

**Universidad de Costa Rica**

Facultad de Derecho  
Sede Rodrigo Facio

Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho

**La imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción pública: estudio y propuesta. Análisis desde el derecho constitucional costarricense y el derecho internacional público**

Antonio Trejos Mazariegos  
B06343

San José, Costa Rica

Marzo, 2022



2 de septiembre de 2021  
FD-1603-2021

Antonio Trejos Mazariegos  
carné B06343  
Estudiante

Estimado estudiante:

Luego de saludarle, me permito informarle sobre la conformación de su propuesta de Comité Asesor, de acuerdo a lo expresado en el artículo 18, del Reglamento de Trabajos Finales de Graduación y en cumplimiento de lo indicado por el señor Decano de la Facultad.

Se procede a:

1.- Nombrar en el Comité Asesor del proyecto de tesis "LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN PÚBLICA: ESTUDIO Y PROPUESTA. ANÁLISIS DESDE LAS PERSPECTIVAS DEL DERECHO CONSTITUCIONAL COSTARRICENSE Y DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO" a los siguientes profesores:

Director: Dr. Andrei Cambroner Torres  
Lector: MSc. Rosaura Chinchilla Calderón  
Lector: Dr. Julio Jurado Fernández

Atentamente,

Ricardo Salas Porras  
Director, Area Investigación

LCV

C. Andrei Eduardo Cambroner Torres, Profesor, Facultad de Derecho  
Rosaura Chinchilla Calderón, Profesora, Facultad de Derecho  
Julio Jurado Fernández, Profesor, Facultad de Derecho  
Archivo



21 de febrero de 2022

Doctor  
Ricardo Salas Porras  
Director, Área de Investigación  
Facultad de Derecho  
Universidad de Costa Rica

Estimado profesor Salas:

Después de un cordial saludo, me sirvo indicar lo siguiente: como es de su conocimiento, formo parte del Comité Asesor del trabajo final de graduación (modalidad tesis) titulado *“La imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción pública: estudio y propuesta. Análisis desde el derecho constitucional costarricense y el derecho internacional público”*, que sustenta el egresado Antonio Trejos Mazariegos, carné n.º B06343.

Por ello, en mi condición de Director de la investigación, he revisado avances periódicos y dado una lectura integral final al documento aportado por el postulante; en esos intercambios, realicé observaciones que el sustentante incorporó, así como también lo hizo con las oportunidades de mejora señaladas por los otros miembros de su comité asesor.

El documento es una actual y pertinente reflexión sobre una temática que hoy, como nunca antes, se está llevando a cabo no solo en el Foro, sino en la opinión pública en general.

Por la seriedad argumentativa y analítica, este producto académico cumple –con sobrada holgura– los requisitos mínimos de forma y fondo exigidos por la normativa universitaria; en consecuencia, le otorgo mi aprobación y, respetuosamente, solicito su admisión para la defensa oral y pública.

Con mis muestras de consideración y estima,

ANDREI  
CAMBRONERO  
TORRES (FIRMA)

Firmado digitalmente por ANDREI  
CAMBRONERO TORRES (FIRMA)  
Fecha: 2022.02.21 14:39:11 -06'00'

*Prof. Dr. Andrei Cambronero Torres*  
Línea curricular de Teoría y Filosofía del Derecho

C/ Archivo

Ciudad Universitaria Rodrigo Facio, 18 de febrero de 2022.

Prof. Dr. Ricardo Salas Porras  
Director Área de Investigación  
Facultad de Derecho  
Universidad de Costa Rica  
S.D.

Estimado profesor Salas:

Sirva la presente para saludarle y a la vez hacer de su estimable conocimiento que —en mi condición de lectora de la tesis para optar al título de licenciado en derecho “*La imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción pública: estudio y propuesta. Análisis desde el derecho constitucional costarricense y el derecho internacional público*” del egresado Bach. Antonio Trejos Mazariegos, carné B06343— doy mi aval para su defensa pública.

El citado trabajo, además de cumplir los requisitos de forma y fondo exigidos por el área a su cargo, es un importante estudio de derecho comparado que incorpora, asimismo, una propuesta de construcción normativa válida tanto para el derecho interno como para el derecho internacional. Sin duda, el texto incorpora reflexiones y sistematizaciones jurídicas importantes en la lucha contra la corrupción que carcome a las sociedades latinoamericanas pues parte de una perspectiva de respeto a los Derechos Humanos y al Estado Republicano y Constitucional de Derecho, por lo cual se aleja de posturas populistas o autoritarias, aunque también hace un escrutinio crítico de las diversas instituciones penales para sustentar el replanteamiento de algunos de ellos.

Cordialmente,

ROSAURA DE LA  
TRINIDAD  
CHINCHILLA  
CALDERON (FIRMA)

Firmado digitalmente por  
ROSAURA DE LA TRINIDAD  
CHINCHILLA CALDERON  
(FIRMA)  
Fecha: 2022.02.18 13:20:52  
-06'00'

San José, 7 de febrero de 2022.

Prof. Dr. Ricardo Sala Porras.  
Director  
Área de Investigación  
Facultad de Derecho  
Universidad de Costa Rica

Estimado profesor:

Reciba un cordial saludo. En mi condición de lector del trabajo final de graduación del estudiante Antonio Trejos Mazariegos, carnet universitario B06343, denominado **"La imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción pública: estudio y propuesta. Análisis desde el derecho constitucional costarricense y el derecho internacional público"**, doy mi aprobación para su defensa por reunir los requisitos exigidos por la Facultad.

Atentamente,

JULIO ALBERTO  
JURADO  
FERNANDEZ (FIRMA)

Firmado digitalmente por  
JULIO ALBERTO JURADO  
FERNANDEZ (FIRMA)  
Fecha: 2022.02.07 17:42:35  
-06'00'

Prof. Dr. Julio Alberto Jurado Fernández  
Catedrático

Guadalupe, 12 de marzo de 2022

Señores  
Universidad de Costa Rica  
Facultad de Derecho  
Presente

Estimados señores:

Por este medio hago constar que he realizado una corrección filológica al trabajo final de graduación titulado "La imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción pública: estudio y propuesta. Análisis desde el derecho constitucional costarricense y el derecho internacional público".

Con este documento el estudiante Antonio Trejos Mazariegos opta por el grado de Licenciatura en Derecho en esa universidad.

No omito manifestar que las correcciones fueron incorporadas directamente al documento.

Atentamente,

  
Sandra Quesada Correas  
Cédula 1-0397-0243  
Filóloga Española, UCR

Miembro de la Asociación Costarricense de Filólogos (ACFIL)  
Recertificada como correctora filológica por ACFIL  
Incorporada a COLYPRO

sgc

## **DEDICATORIA**

A todas las personas activistas contra la corrupción en Latinoamérica, con el propósito de que la presente investigación sirva de herramienta para su labor en favor de las democracias, la justicia social y los derechos de la ciudadanía en todos los confines de nuestro continente.

A los corruptos, para que no gocen de más impunidad.

## **AGRADECIMIENTOS**

A papá (q. e. p. d), mamá y Sofi, por su amor y sostén en todos estos años.

A Patricia y José María, por la oportunidad para investigar, trabajar y aportar.

A Juan Bautista, por su apoyo e impulso en este sendero.

A todas las personas que creyeron en este proyecto desde un principio.



## ÍNDICE GENERAL

DEDICATORIA.....	i
AGRADECIMIENTOS .....	ii
ÍNDICE GENERAL .....	iii
Índice de tablas.....	vi
Gráfico .....	vi
TABLA DE ABREVIATURAS.....	vii
LISTADO DE LATINISMOS .....	ix
RESUMEN .....	xii
FICHA BIBLIOGRÁFICA .....	xv
INTRODUCCIÓN .....	1
Antecedentes.....	1
Justificación .....	11
MARCO TEÓRICO Y CONCEPTUAL .....	24
Enfoque desde los derechos humanos .....	25
Constitucionalismo como marco jurídico.....	31
Existencia de un derecho anticorrupción .....	35
Corrupción pública como concepto jurídico.....	44
Teorías sobre la prescripción de la acción penal .....	68
Prescripción, impunidad y “eficientismo penal” .....	87
DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA .....	94
HIPÓTESIS .....	95
OBJETIVOS .....	96
ESTADO DE LA CUESTIÓN.....	97
PERTINENCIA SOCIAL Y ACADÉMICA.....	106
METODOLOGÍA.....	109

CAPÍTULO I. MARCO JURÍDICO CONVENCIONAL Y CONSTITUCIONAL DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN PÚBLICA .....	111
SECCIÓN A. EL MARCO CONVENCIONAL SOBRE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN .....	112
Subsección 1. La prescripción en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.....	114
Subsección 2. La prescripción en la Convención Interamericana contra la Corrupción .....	128
Subsección 3. La prescripción en la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales.....	142
Subsección 4. La prescripción y la corrupción en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos .....	159
SECCIÓN B. MARCO JURÍDICO DE CONSTITUCIONALIDAD SOBRE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN.....	178
Subsección 1. La prescripción y la corrupción en la Constitución Política de Costa Rica .....	179
Subsección 2. La prescripción y la corrupción en la jurisprudencia constitucional de Costa Rica.....	189
CAPÍTULO II. ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL ENTRE LOS DELITOS DE LESA HUMANIDAD Y LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN PÚBLICA .....	203
SECCIÓN A. DESARROLLO EVOLUTIVO DE LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE LESA HUMANIDAD .....	205
SECCIÓN B. ELEMENTOS COMUNES SOBRE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD Y LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN PÚBLICA.....	223
Subsección 1. La posición de poder e influencia de la persona autora y el elemento subjetivo .....	231
Subsección 2. La prueba y los procesos de investigación y juzgamiento .....	242
Subsección 3. Las víctimas y bienes jurídicos tutelados .....	261
Subsección 4. La respuesta global y estatal frente a la impunidad .....	273

CAPÍTULO III. LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN PÚBLICA EN EL DERECHO COMPARADO .....	285
SECCIÓN A. SELECCIÓN DE CASOS DE ESTUDIO .....	287
Subsección 1. República de Costa Rica .....	288
Subsección 2. República de Ecuador .....	323
Subsección 3. Estado Libre Asociado de Puerto Rico .....	338
Subsección 4. República Argentina .....	352
SECCIÓN B. OTRAS FORMAS DE CÓMPUTO DE PLAZOS, SUSPENSIÓN E INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN EN EL DERECHO COMPARADO.....	395
CAPÍTULO IV. CRÍTICA Y PROPUESTA FRENTE A LOS PROYECTOS DE LEY DE REFORMA AL ARTÍCULO 62 DE LEY CONTRA LA CORRUPCIÓN Y EL ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO EN LA FUNCIÓN PÚBLICA.....	421
SECCIÓN A. ESTUDIO DE LOS EXPEDIENTES LEGISLATIVOS SOBRE IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN .....	422
Subsección 1. Proyecto de Ley N° 20.246 .....	423
Subsección 2. Proyecto de Ley N° 22.409. ....	446
SECCIÓN B. PROPUESTAS DE IMPRESCRIPTIBILIDAD SUJETAS AL MARCO DE CONVENCIONALIDAD Y CONSTITUCIONALIDAD .....	447
Subsección 1. Ponderación de los principios jurídicos en juego. ....	448
Subsección 2. Test de imprescriptibilidad de la acción penal para la Gran Corrupción .....	467
Subsección 3. Propuesta de imprescriptibilidad para Costa Rica.....	485
Subsección 4. Propuesta interamericana de imprescriptibilidad.....	507
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....	523
Conclusiones.....	524
Recomendaciones.....	540
BIBLIOGRAFÍA.....	545

## Índice de tablas

<b>Tabla N° 1.</b> TABLA COMPARATIVA DE LOS DELITOS Y LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL CUBIERTOS POR LA CNUCC, LA CICC B-58 Y LA CONVENCIÓN OCDE SOBRE COHECHO. ....	152
<b>Tabla N° 2.</b> TABLA DE DELITOS RELACIONADOS CON CORRUPCIÓN Y LA PRESCRIPCIÓN INICIAL DE LA ACCIÓN PENAL DE ESTOS EN EL CP, LA LCCEIFP Y EL CE DE COSTA RICA. ....	308
<b>Tabla N° 3.</b> TABLA COMPARATIVA DEL INSTITUTO DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN EN COSTA RICA, ECUADOR, PUERTO RICO Y ARGENTINA AL 2021 .....	372
<b>Tabla N° 4.</b> TABLA DE TEST PARA LA ADECUACIÓN DE LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE GRAN CORRUPCIÓN EN EL ÁMBITO PÚBLICO AL ORDENAMIENTO JURÍDICO.....	484
<b>Tabla N° 5.</b> TABLA DE DELITOS DE CORRUPCIÓN DEL CP, LA LCCEIFP Y EL CE DE COSTA RICA, SUJETOS A LA REGLA DE IMPRESCRIPTIBILIDAD, CONCORDADO CON NORMAS ANÁLOGAS DE CNUCC, LA CICC B-58 Y LA CONVENCIÓN OCDE SOBRE COHECHO. ....	487
<b>Tabla N° 6.</b> TABLA COMPARATIVA DEL DELITO DE ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO EN LA CNUCC, LA CICC B-58, EL CP Y LA LCCEIFP DE COSTA RICA.....	494

## Gráfico

<b>GRÁFICO.</b> NÚMERO PROMEDIO DE AÑOS TRANSCURRIDOS ENTRE EL ÚLTIMO HECHO DELICTIVO DE COHECHO INTERNACIONAL Y LA SANCIÓN ENTRE 1999 Y 2013. FUENTE OCDE DE ACUERDO CON EL ANÁLISIS SOBRE LA DURACIÓN PROMEDIO DE CASOS DE COHECHO INTERNACIONAL CONCLUIDO ENTRE EL 15 DE FEBRERO DE 1999 Y EL 31 DE DICIEMBRE DE 2013 ENTRE LOS PAÍSES MIEMBROS DE DICHA ORGANIZACIÓN. ....	146
--	-----

## TABLA DE ABREVIATURAS

El siguiente es un enlistado de los principales acrónimos y abreviaturas utilizados a lo largo del presente trabajo de investigación.

**CADH:** Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José.

**CE:** Código Electoral Costarricense.

**CGR:** Contraloría General de la República costarricense.

**CHRP:** Consejo Internacional de Políticas de Derechos Humanos.

**CICC B-58:** Convención Interamericana contra la Corrupción B-58.

**CIDH:** Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

**CNUCC:** Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.

**COIP:** Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano

**Convención OCDE:** Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos.

**Corte IDH:** Corte Interamericana de Derechos Humanos.

**CP o CN:** Constitución Política o Nacional, que por indicación expresa o el contexto se inferirá la de cuál país correspondiente.

**CP:** Código Penal, que por el contexto se inferirá a cuál país alude.

**CPI:** Corte Penal Internacional.

**CPP:** Código Procesal Penal Costarricense.

**DIDDHH:** Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

**Estatuto de Roma:** Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional,

**FCPA:** Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero de los Estados Unidos de América o *Foreign Corrupt Practices Act* por sus siglas en inglés.

**FMI:** Fondo Monetario Internacional.

**IPC:** Índice de Percepción de la Corrupción.

**La Asamblea:** Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.

**La Sala:** Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

**LCCEIFP:** Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública costarricense.

**LCDO:** Ley Contra la Delincuencia Organizada costarricense.

**LGAP:** Ley General de la Administración Pública costarricense.

**LJC:** Ley de la Jurisdicción Constitucional costarricense.

**MESICIC:** Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción.

**OCDE:** Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos.

**OEA:** Organización de Estados Americanos.

**ONU:** Organización de las Naciones Unidas.

**ONUDD:** Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito.

**PGR:** Procuraduría General de la República Costarricense.

**PIB:** Producto Interno Bruto.

**SIDH:** Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos.

## LISTADO DE LATINISMOS

El siguiente es un catálogo de los principales aforismos, préstamos y voces procedente del latín utilizados a lo largo del cuerpo y citas de la presente investigación con el significado o traducción correspondiente en castellano.

***adendum***: todo aquel añadido que se agrega a un escrito.

***animus rem sibi habendi***: aforismo que refiere a la intención de tener una cosa como de su propiedad o hacerla suya, por parte de quien entra en posesión de ella.

***boni latrones***: ladrón hábil o astuto.

***contrario sensu***: argumento que parte de la oposición entre dos hechos para concluir del uno lo contrario de lo que ya se sabe del otro.

***corrumpere***: del verbo *corrumpō*, referente al acto de pervertir, corromper, depravar, infectar, estropear, pudrir, mancillar, contaminar, tentar y seducir.

***dolus eventualis***: forma de voluntad antijurídica en la que conociendo la acción y medios, se actúa y se acepta el eventual el daño que puede provocar la acción.

***erga omnes***: aplicabilidad de una norma, acto o contrato a todas las personas.

***ergo***: consecuencia de lo anterior o por lo tanto.

***ex post facto***: ocurrido después del hecho.

***fumus boni iuris***: aforismo que refiere a la apariencia de buen derecho o probabilidad de éxito, según el mérito del caso.

***grosso modo***: a bulto, aproximadamente, más o menos.

***ibidem***: indicación que refiere a la obra citada inmediatamente antes.

***in absentia***: en ausencia del sujeto o persona.

***in malam partem***: analogía jurídica perjudicial para la parte y que, en relación con la persona imputada, está vetada por el derecho penal.

***in strictu sensu***: en sentido estricto.

***inter-partes***: aplicabilidad de una norma, acto o contrato solo entre las partes.

***ius cogens***: derecho, usualmente internacional, que obliga y no admite ni la exclusión ni la alteración de su contenido.

***ius puniendi***: poder punitivo del Estado.

***laesae maiestatis***: delito genérico de origen romano y que refiere a una ofensa cometida contra el pueblo, la persona gobernante y el Estado.

***munera***: plural de *munus* y entendido, en su forma más genérica, como un regalo que obliga al intercambio compensatorio.

***notitia criminis***: revelación de la comisión de un hecho presuntamente delictivo.

***nullum crimen, nulla poena sine praevia lege***: aforismo que refiere a que no existe delito, sin pena y sin una ley previa que lo tipifique.

***nullum tempus occurrit regi***: aforismo que refiere a que ningún límite de tiempo caduca el derecho del Estado.

***numerus clausus***: relación cerrada de un catálogo taxativo de elementos.

***opere citato***: alude a una cita anterior, siempre y cuando no sea la cita y obra inmediata anterior.



***pacta sum servanda***: aforismo que refiere a una obligación que debe ser fielmente cumplida por las partes de acuerdo con lo pactado.

***per se***: en sí mismo o por sí mismo.

***prima facie***: a primera vista o de manera preliminar.

***pro personae***: literalmente a favor de la persona, refiere deber de aplicar la norma o interpretación más favorable a la persona o comunidad, en toda emisión de acto, resolución referente a la protección o la limitación de Derechos Humanos.

***quatum***: la cantidad de algo.

***rara avis***: cosa conceptuada como singular excepción de una regla cualquiera.

***sine qua non***: se aplica a una condición sin la cual no se cumple algo.

***sui generis***: algo único, de su propio género o especie.

***tempus regit actum***: literalmente el tiempo rige el acto y en el ámbito penal refiere a que el enjuiciado por un delito debe serlo, según la norma vigente al momento de la comisión del delito acusado.

***ultima ratio***: el último argumento posible en el tiempo.

***vacatio legis***: período que transcurre desde la publicación de una norma hasta su entrada en vigor.

## RESUMEN

La presente investigación encuentra su justificación en el aumento de los niveles de percepción de la corrupción pública en las últimas décadas en la esfera interamericana, aunado a un creciente debilitamiento de la institucionalidad democrática, la violación de derechos fundamentales a causa de estos crímenes y la constante impunidad para quienes participan en los esquemas de corrupción por la aplicación de la prescripción de la acción penal. En respuesta a este fenómeno, varios estados latinoamericanos han modificado sus normativas para ordenar la imprescriptibilidad de la acción penal en materia de delitos de corrupción.

Se formuló como hipótesis de investigación que no existe un derecho fundamental a la prescripción de la acción penal en Costa Rica; que el alto grado de impunidad de estos delitos responde a un uso abusivo del instituto de prescripción de la acción penal y la naturaleza de estos delitos en sus manifestaciones más gravosas cumple con los elementos considerados por el derecho internacional público para el levantamiento de la prescripción penal contra los delitos de lesa humanidad. En cambio, el ordenamiento jurídico reconoce la existencia de principios generales como seguridad jurídica, el derecho a una justicia pronta y cumplida y el debido proceso, que se cumplirían si establece que en terminadas circunstancias la prescripción de la acción punitiva no prescribirá por el paso del tiempo. La decisión sobre cómo dimensionar la capacidad persecutoria penal del Estado en el tiempo obedece a razones de política criminal de orden legal. Es convencional y constitucionalmente posible reformar la legislación para tornar imprescriptible la acción penal contra los llamados delitos en la función pública en sus acepciones más graves, haciendo eco para ello de la categoría de Gran Corrupción.

Se estableció como objetivo general determinar cuáles son los elementos objetivos que permiten dimensionar jurídicamente la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción pública. Este planteamiento será alcanzado a través de cuatro objetivos específicos: **1.** Detallar las principales pautas convencionales y constitucionales que regulan el instituto de la prescripción de la acción penal en los delitos de corrupción pública en el ordenamiento jurídico costarricense; **2.** Relacionar los elementos que justifican la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de lesa humanidad y en los delitos de corrupción pública; **3.** Cotejar el instituto de la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción pública en distintos países del ámbito regional latinoamericano: el caso de Costa Rica, frente a Ecuador, Puerto Rico y Argentina y **4.** Plantear una propuesta para normar la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de Gran Corrupción para el derecho interno costarricense; y otra convencional para el ámbito interamericano.

La metodología utilizada a lo largo del trabajo es fundamentalmente cualitativa a partir de información documental (doctrinaria, normativa, jurisprudencial y casuística). No obstante, el trabajo tendrá algunas características mixtas, al considerar datos estadísticos y porcentuales sobre la prescripción de causas de corrupción, propios de un enfoque cuantitativo, como elemento de consideración.

En conclusión, la prescripción de la acción penal es un asunto fundamentalmente de discrecionalidad legislativa que obedece a razones de política criminal y una ficción jurídica concebida por algunos ordenamientos para brindar un cierre a los procesos penales, incluso sin sentencia definitiva. La imprescriptibilidad de los delitos de corrupción en su forma más grave configura una herramienta eficaz, necesaria y oportuna en el desafío para evitar la impunidad. Esto requiere la incorporación de aportes

de otras ciencias sociales en cuanto a la distinción de la Gran Corrupción como manifestación más gravosa por la relación asimétrica de poder, autoridad e influencia del autor; la confluencia de ámbito, medio para cometer el delito en el aparato estatal, la tutela de las víctimas y los bienes jurídicos en juego; desde el derecho procesal penal integradora de las perspectivas de derechos humanos del SIDH y del derecho internacional público, en particular las CNUCC, CICC B-58 y Convención OCDE sobre cohecho internacional, que se ven reflejadas en las propuestas desarrolladas por esta investigación de Proyecto de Ley, Test de Imprescriptibilidad y Protocolo Adicional de Imprescriptibilidad de la Gran Corrupción a la Convención Interamericana contra la Corrupción.

## FICHA BIBLIOGRÁFICA

**Trejos Mazariegos, Antonio. La imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción pública: estudio y propuesta. Análisis desde el derecho constitucional costarricense y el derecho internacional público. Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica. 2022.**  
xvi y 586.

**Director:** Dr. Andrei Cambroner Torres.

**Palabras Claves:** Acción Penal, Anticorrupción, Constitucionalidad, Convencionalidad, Corrupción, Derecho Comparado, Derechos Humanos, Enriquecimiento Ilícito, Función Pública, Funcionario Público, Imprescriptibilidad, Lesa Humanidad, Política Criminal, Prescripción, Proyecto Convencional, Proyecto de Ley, *Statute of Limitations*.

## INTRODUCCIÓN

### Antecedentes

Sobre el origen del instituto de la prescripción de la acción punitiva, lo primero por señalar es que se trata de una institución jurídica ampliamente recogida por la mayoría de los ordenamientos jurídicos de la esfera del derecho continental o *civil law*, pero poco común e incluso de carácter residual en los ordenamientos de herencia anglosajona o *common law*, así como en los de tradición islámica regidos por preceptos de la <sup>1</sup>إسلامية شريعة.

*“El primer registro documentado de disposiciones sobre la prescripción de la acción penal en el derecho aparece con la Lex Julia de adulteriis promulgada en 17 o 18 a. C. durante el Imperio Romano. Este estatuto sobre matrimonios y moralidad contenía una disposición que señalaba un período de prescripción de cinco años para delitos como lascivia, adulterio, delicta carnalia (literalmente delitos carnales). Posteriormente, se adoptaron disposiciones similares respecto a otros delitos, como la reapertura del testamento en caso de asesinato y malversación de fondos públicos. El plazo de prescripción de cinco años supuestamente se relaciona con el lustro, el ritual religioso que se celebraba cada cinco años. La Lex Cornelia de falsis, promulgada por los emperadores Diocleciano y Maximiano en el siglo III de nuestra era, amplió el período de prescripción a veinte años contra la mayoría de los delitos, excepto los delitos contenidos en la Lex Julia de adulteriis. Las disposiciones sobre prescripción en general no se aplicaban a*

---

<sup>1</sup> Sharia o ley islámica.

*los delitos de asesinato de familiares, sustitución de un niño ni apostasía.”*<sup>2-3</sup>

Tras la caída del Imperio Romano de Occidente en el 476 de nuestra era, la documentación sobre el instituto de la prescripción resulta parca, con algunas menciones esporádicas como es el caso de la *Lex Romana Visigothorum* promulgada por Alarico en el 506, que las investigaciones aún debaten si se refiere también a la prescripción penal o exclusivamente a la civil. Durante la Edad Media parece que los crímenes cometidos contra el Estado o la corona (*laesae maiestatis*) y los delitos de sangre quedaron excluidos de la aplicación de la prescripción y esta, por lo general, se empleaba solo para faltas menores.

Los códigos penales franceses revolucionarios de 1791 y 1795 eventualmente introdujeron plazos de prescripción de entre tres y veinte años. Posteriormente, el *Code d’Instruction Criminelle* napoleónico de 1808 consideró la gravedad del delito como un elemento determinante de la prescripción con plazos entre uno y diez años, excepto para crímenes sujetos a guillotina, los más graves, a los que no se utilizaba la prescripción. Además, este código introdujo un sistema detallado con respecto al inicio, suspensión e interrupción de la prescripción y sirvió de base para la mayoría de los códigos penales europeos y americanos durante los siguientes siglos.<sup>4</sup>

*“Por su parte, en los sistemas de derecho consuetudinario, históricamente se ha aplicado la antigua doctrina inglesa de nullum tempus occurrit regi, traducible como "ningún límite de*

---

<sup>2</sup> Esta cita, así como las demás que provengan de textos en inglés y en lenguas romances referidas en la presente investigación, han sido traducidas al castellano libremente por el autor de esta obra.

<sup>3</sup> Ruth Alberdina Kok. “Statutory limitations in international criminal law.” (Tesis de Doctorado, Universidad de Ámsterdam, Reino de los Países Bajos), 25.

<sup>4</sup> *Ibidem*, pp. 25-26.

*tiempo caduca el derecho del rey". La única excepción a esta regla versaba respecto los delitos contenidos en la Treason Act de 1659. Stephen comenta que en los siglos XVIII y XIX, los delitos a veces se enjuiciaban, incluso si se habían cometido más de sesenta años antes. Jones sugiere que la ausencia de disposiciones que establezcan limitaciones estatutarias en la ley inglesa tiene su origen en el rechazo de los protestantes al concepto católico del perdón terrenal de los pecados. El mismo principio se trasladó a las antiguas colonias inglesas en Norteamérica; sin embargo, una disposición que establece un período de prescripción para algunos delitos de un año apareció en un estatuto colonial de Massachusetts de 1652.”<sup>5</sup>*

Hoy el derecho penal de herencia anglosajona, por lo general reconoce la posibilidad de prescripción de las infracciones leves y su regulación varía ampliamente, según la legislación y disposiciones internas de cada estado, incluso dentro de un mismo país, como es el caso estadounidense.<sup>6</sup>

En lo que respecta a la prescripción de la acción punitiva en las distintas escuelas del *fiqh* islámico, el investigador Rudolph Peters señala que:

*“(...) solo una escuela de jurisprudencia sunnita, la Hanafi, menciona la existencia del instituto de la prescripción de la acción penal, y que mientras la mayorías de los crímenes hadd (penados) no pueden ser castigados más allá de un mes luego de su ocurrencia, el crimen por difamar o acusar falsamente*

---

<sup>5</sup> *Ibidem*, p. 28.

<sup>6</sup> Lorenzo Morillas Cueva. “Prescripción del delito y de la pena,” en Nueva Enciclopedia Jurídica, Vol. XX, ed. Francisco Seix (Barcelona: Editorial Francisco Seix, 1993), 272.



*(qadhf) a alguien por mantener relaciones sexuales ilegales, no estaba sujeta a ningún plazo de prescripción de la acción, pues se consideraba violatorio tanto de las pautas establecidas por dios (Allah) como por la humanidad y que el paso del tiempo no puede afectar estos mandatos.”*<sup>7</sup>

Por otra parte, en cuanto a los antecedentes del abordaje conceptual de la corrupción pública, un repaso histórico realizado por la costarricense Raquel Chanto identifica cinco etapas distintas. Una primera entre el 3000 a.C. y el 1000 d.C., donde el favor o dádiva ofrecidas (*munera*) eran la correspondencia natural de la liberalidad recibida; una segunda fase entre 1000 y 1550 llamada etapa intermedia, donde el concepto de corrupción adquiere fuertes connotaciones religiosas, legales y literarias y que acaba con el inicio de la revolución protestante; la tercera etapa, ubicada entre 1550 y 1790 se ve reflejada en las primeras traducciones de la Biblia a lenguas vernáculas, como el inglés y alemán, resultando en la traducción conceptos como *munera* a equivalentes modernos con una connotación eminentemente peyorativa. Por ejemplo, el Deuteronomio 16:19, que en latín señalaba: “*Non declinabis iudicium. Non accipies personam nec munera, quia munera excaecant oculos sapientum et mutant causas iustorum.*”, fue traducido por la versión de la Biblia del Oso de 1569 como: “*No tuerças el derecho. No acceptes persona, ni tomes cohecho, porque el cohecho ciega los ojos de los labios, y peruierte las palabras de los justos.*”

El cuarto periodo identificado por Chanto entre 1790 y 1980 coincide con el surgimiento de los estados modernos, los aparatos burocráticos y el movimiento constitucionalista de las naciones occidentales, incluyendo los instrumentos paradigmáticos de contención y control del poder; y un quinto

---

<sup>7</sup> Rudolph Peters. “Crime and Punishment in Islamic Law: Theory and Practice from the Sixteenth to the Twenty-first Century,” *Themes in Islamic Law, Series N° 2* (2008): 11.

ciclo histórico de 1980 al presente, conocido como la era *post-Watergate*, en referencia al escándalo de corrupción vinculado al mandatario estadounidense Richard Nixon y a la Ley sobre la *Ethics in Government Act* de 1978 y que se caracteriza por un reforzamiento de las políticas de control en prácticamente todos los ordenamientos jurídicos del mundo y el ascenso de la globalización moderna en occidente.<sup>8</sup>

Una de las primeras referencias al instituto de la prescripción de la acción penal en la literatura jurídica moderna se encuentra en 1764 con *Dei delitti e delle pene* de Cesare de Beccaria, considerado uno de los padres del derecho penal moderno. Al referirse a la figura, De Beccaria propone una distinción entre los delitos graves que él refiere como de *laesae maiestatis*, donde incluye delitos contra la colectividad y la hacienda pública, frente a los delitos comunes y los delitos menores. Al respecto comenta:

*“(...) Igualmente 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. (...) En los delitos más atroces como los más raros, debe disminuirse el tiempo del examen, por lo que se aumenta la probabilidad de inocencia del reo, y debe crecer el de la prescripción, porque de la sentencia definitiva, en que se declara un hombre inocente o culpado, depende extirpar las*

---

<sup>8</sup> Raquel Chanto Víquez, Raquel. “Legislación de control de la corrupción y el gasto público y sus efectos sobre la política pública”. (Tesis de grado. Universidad de Costa Rica. 2010), pp. 13-15.

*esperanzas de la impunidad, cuyo daño crece con la atrocidad del delito.”*<sup>9</sup>

La discusión también es de interés para nuestro contexto geográfico y temporal. El jurista costarricense Rafael Ángel Sanabria ha señalado que: *“Resulta de suma importancia determinar la naturaleza jurídica de la prescripción, sobre todo en nuestro medio donde ese aspecto llevó a la jurisprudencia constitucional a impedir la posibilidad de aplicar la ley más favorable en materia de prescripción, por estimar que tiene carácter procesal y no sustantivo.”*<sup>10</sup>

En el país también existen varias publicaciones sobre los fundamentos y alcances de la prescripción penal, entre las que destacan *“La prescripción de la acción en el nuevo Código Procesal Penal”* de Tara Vanessa Castillo en el 2001 y de Sianny Mata *“Las acciones represivas de política criminal contra la corrupción del servidor público en Costa Rica y crítica al tratamiento diferenciado del instituto de la prescripción de la acción penal en materia de delitos contra la función pública: análisis de la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública”* en el 2004. Asimismo, *“La prescripción de la acción penal en CR: Análisis jurisprudencial y exégesis legal con referencias al proyecto de reforma de esta normativa”* de Rosaura Chinchilla Calderón en el 2001 y de la misma autora *“La prescripción de la acción penal y la expansión del poder punitivo”* del 2007. La mayoría de estas investigaciones surgieron a partir de la aprobación del Código Procesal Penal a fines del siglo XX y de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito a principios del siglo XXI.

---

<sup>9</sup> Cesare Beccaria. *De los delitos y de las penas*, trad. Juan Antonio de las Casas (Madrid: Alianza Editorial 1968), 85.

<sup>10</sup> Rafael Ángel Sanabria Rojas. *La prescripción de la acción penal en la nueva legislación procesal costarricense*. (San José: Editorial Jurídica Continental, 2000), 9.

Estas publicaciones nacionales se enfocan en el análisis de la prescripción, su naturaleza y fundamento, así como en los cambios normativos que recién se venían introduciendo en la legislación de la época, desde un enfoque eminentemente penal. La investigación de Mata Sánchez sobre la LCCEIFP, en cuanto a la prescripción, se limitó a criticar el tratamiento procesal especial para los delitos de corrupción en la función pública, introducido por el artículo 62 de dicha ley, aduciendo que violaban el principio de igualdad en perjuicio de las personas sujetas a la aplicación de los delitos anticorrupción.

Sobre el fenómeno de la corrupción, en el ámbito nacional destacan desde 1997 un artículo en la revista Parlamentaria del entonces legislador Gerardo Trejos sobre “*La Convención Interamericana contra la Corrupción y el Proyecto de Código de Deberes y Normas de Conducta del Servidor Público*”; “*Corrupción e Impunidad: correlaciones e implicaciones*” de Pablo Barahona Kruger de 2004, que analiza el fenómeno desde la perspectiva de las ciencias políticas; la antes mencionada tesis de Sianny Mata en 2014; “*El delito de cohecho*” de Ileana Mora en 2011, enfocado en el estudio del tipo penal y aspectos jurídicos sustantivos de las diversas manifestaciones del soborno; algunos artículos en la Revista Judicial de Jennifer Arroyo sobre la tipología de los delitos funcionales en 2015 y más recientemente una tesis de investigación elaborada por Joselyne Delgado y Annie Rodríguez sobre la vulneración de los derechos humanos producto de actos de corrupción en 2018. No obstante, ninguno de estos trabajos enfoca sus esfuerzos en el análisis procesal del instituto de la prescripción y su vinculación con la impunidad.

El refrendo de esta distinción a partir del Voto N° 7689-08 de la Sala Constitucional de las 14:52 horas del 7 de mayo del 2008, el posterior desarrollo doctrinario sobre la correlación entre impunidad y corrupción, así

como la adopción de nuevos instrumentos internacionales anticorrupción, en particular la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC), la Convención Interamericana Contra la Corrupción (CICC B-58) y la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales (Convención OCDE sobre cohecho) muestran una tendencia visible en el derecho comparado tendiente a adoptar la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción y hacen necesario estudiar este tema nuevamente. Asimismo, la jurisprudencia de la Corte IDH empezó a analizar el vínculo entre la corrupción y la violación de derechos humanos a partir del 2011 en el *Caso López Mendoza vs. Venezuela*, de modo que hoy es posible abordar el fenómeno desde un enfoque holístico que integre los aportes del derecho penal, constitucional y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (en adelante DIDDHH) sobre la materia.

Además, en el ámbito de derechos sexuales y reproductivos contra personas menores de edad existen antecedentes doctrinarios y normativos, especialmente en las últimas décadas, dirigidos a considerar la imprescriptibilidad definitiva o un régimen diferenciado de prescripción de la acción penal en esta categoría de crímenes. Así, por ejemplo, la República Argentina adoptó la Ley N.º 27.206 en el 2007 conocida como “*Ley de Respeto a los Tiempos de las Víctimas*”, mediante la cual ordena la suspensión de la prescripción hasta que la propia víctima denuncie, lo que en sus efectos prácticos es muy similar a la imprescriptibilidad de la acción.

De igual forma, en octubre de 2018 la República del Ecuador modificó su constitución para incluir los delitos contra la integridad sexual y reproductiva cuyas víctimas sean niños, niñas y adolescentes en un catálogo de crímenes cuya acción penal es imprescriptible. También en el ámbito costarricense en el 2019 se adoptó una “*Ley de derecho al tiempo*”, Ley N°

9685 mucho menos ambiciosa, pero que extiende la prescripción de la acción hasta veinticinco años después de que la víctima haya cumplido la mayoría de edad, cuando se trate de delitos sexuales cometidos contra personas menores de edad y en casos de víctimas sin capacidad volitiva o cognoscitiva. Lo anterior podría significar la extensión del plazo referido hasta por 43 años, lo que en la práctica se traduciría en una forma de imprescriptibilidad tácita.

También en ese sentido, varias jurisdicciones han avanzado para catalogar los delitos de *ecocidio* (neologismo proveniente de los términos genocidio y ecología), entendido como la destrucción de gran parte del medio ambiente de un territorio, especialmente si la acción es intencionada e irreversible. Tal es el caso de la Federación Rusa mediante ley ordinaria el 24 de mayo de 1996 (artículo 78 inciso 5 en relación con el 358 del Уголовный Кодекс Российской Федерации)<sup>11</sup> y Ecuador a nivel constitucional en el texto vigente de 2008 (artículo 233 CP). Igualmente, en el ámbito nacional algunos autores han sugerido incorporar el instituto de la imprescriptibilidad para la persecución de delitos ambientales.<sup>12</sup>

En el derecho internacional público también se encuentran antecedentes importantes sobre la imprescriptibilidad de la acción penal. La vasta mayoría de la doctrina jurídica especializada, así como el Derecho Internacional Público (en adelante DIP) y sus manifestaciones normativas y jurisprudenciales, reconocen la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra, lesa humanidad y de genocidio, tanto respecto a la acción penal, como a la pena<sup>13</sup> como un principio del derecho internacional universalmente

---

<sup>11</sup> Código Penal de la Federación de Rusia.

<sup>12</sup> Mario Peña Chacón. "Daño Ambiental y Prescripción." Revista Judicial Costa Rica, N° 109 (septiembre 2013): 118.

<sup>13</sup> En el derecho procesal penal existen dos tipos de prescripción, la prescripción de la acción penal y la prescripción de la pena. La primera refiere a la extinción de la capacidad

reconocido, que integra las normas superiores del DIDDHH; no admite derogación alguna salvo por otras normas del mismo carácter y que los estados no pueden desconocer en sus ordenamientos internos desde ninguna circunstancia. De esta manera, el instituto se ha consolidado como *ius cogens* o derecho imperativo de orden internacional.

La primera manifestación concreta de la codificación de la imprescriptibilidad es la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Crímenes contra la Humanidad, adoptada por la Asamblea General de la ONU en su resolución N° 2391 (XXIII) del 26 de noviembre de 1968. En virtud del artículo II de la convención, se pretende que la imprescriptibilidad se aplique, tanto a los autores, como a los cómplices e instigadores de los delitos enumerados, a quienes conspiren para cometerlos, cualquiera que sea su grado de desarrollo y a quienes toleren su perpetración. En el ámbito latinoamericano también destaca la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas de 1994. Sin embargo, el paso definitivo hacia la consagración del instituto procesal de la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad ocurrió con la aprobación del Estatuto de Roma para la Corte Penal Internacional en julio de 1998, lo que significó la creación de un foro jurisdiccional independiente para la persecución de crímenes internacionales de guerra, genocidio, agresión y lesa humanidad y la imprescriptibilidad de la acción respecto de estos delitos.

La presente obra sería la primera investigación en el medio costarricense y regional que adoptaría este enfoque holístico para analizar el

---

del Estado para investigar y procesar un presunto acto delictivo por el paso del tiempo. Por otro lado, la prescripción de la pena es posterior a la primera, pues se verifica cuando, ya habiendo una sentencia condenatoria firme, el paso del tiempo provoca la extinción de la capacidad estatal para ejecutar la sanción antes fijada por la administración de justicia. Salvo indicación expresa en sentido contrario, esta investigación se centrará en el instituto de la prescripción y en la imprescriptibilidad de la acción penal.

régimen sancionatorio contra la corrupción y su correlato de impunidad, al comparar los elementos objetivos de este fenómeno con los elementos correspondientes en los crímenes de lesa humanidad; contaría con datos estadísticos sobre los resultados de la aplicación de la prescripción de la acción penal a los delitos de corrupción en los sistemas judiciales y propondría mecanismos legislativos y convencionales de atención de este fenómeno. Todo lo anterior a partir del marco jurídico constitucional y convencional.

### **Justificación**

En el marco del día Internacional contra la Corrupción conmemorado el 9 de diciembre de 2018, el noveno Secretario General de la Organización de las Naciones Unidas (en adelante ONU), Antonio Gutiérrez, advirtió que a nivel global un trillón de dólares son pagados cada año en sobornos, mientras que un estimado de 2600 millones de dólares americanos eran robados cada año en diferentes esquemas de corrupción, una suma equivalente a más del 5% del Producto Interno Bruto (en adelante PIB) mundial.<sup>14</sup> El dato es semejante al PIB del Reino Unido del 2018, quinta economía del mundo y aproximadamente 46 veces superior al PIB total de Costa Rica para ese mismo año: cerca de cincuenta y siete mil seiscientos millones de dólares americanos. Pero el *quantum* de la corrupción no se expresa únicamente en cifras de moneda, sino también en casos de alta relevancia para la opinión y el debate público de las sociedades, el debilitamiento de la institucionalidad democrática y la violación directa e indirecta de derechos fundamentales de las personas a causa de estos

---

<sup>14</sup> ONU. "The costs of corruption: values, economic development under assault, trillions lost, says Guterres," consultado el 15 de enero de 2021. <https://news.un.org/en/story/2018/12/1027971>



crímenes y la constante impunidad asociada a quienes participan en los esquemas de corrupción.

El fenómeno de la corrupción no afecta a todas las sociedades de la misma manera. El Índice de Percepción de la Corrupción (en adelante IPC) elaborado y publicado por la organización Transparencia Internacional de manera anual desde 1995 califica 180 países y territorios, según sus niveles percibidos de corrupción en el sector público. Según personas expertas y empresarias, en sus reportes desde 2009 ubica a nueve países latinoamericanos, incluyendo tres centroamericanos, dentro del listado de las cincuenta naciones más corruptas de la lista: Venezuela, Haití, Nicaragua, Honduras, Guatemala, Paraguay, República Dominicana y México y señala que, *“por cuatro años consecutivos, con una puntuación media de 43 puntos, la región de las Américas no logra progresar significativamente en la lucha contra la corrupción.”* Existen varias experiencias en la región surgidas como respuesta para atacar esta problemática, por ejemplo, la misión de apoyo contra la corrupción y la impunidad que desde el 2016 desarrolla la Organización de Estados Americanos en Honduras y la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CICIG)<sup>15</sup>, entre varias otras.

Varios autores apuntan a que las cifras del IPC podrían ser demasiado conservadoras, pues el carácter opaco de la corrupción imposibilita brindar números exactos. El economista Gabriel Zucman ha concluido que alrededor del 8% de los activos financieros globales están ocultos en cuentas *offshore* en paraísos fiscales, tres cuartas partes de los cuales no se registran. Sin embargo, ningún actor conoce exactamente qué proporción de ese dinero es

---

<sup>15</sup> El 7 de enero de 2019, el acuerdo de creación de la CICIG entre la ONU y el Estado de Guatemala fue unilateralmente finalizado por el entonces presidente Jimmy Morales Cabrera, luego de que la Comisión solicitara a las autoridades guatemaltecas un antejuicio contra el mandatario por presuntas irregularidades en su campaña electoral.

de origen criminal y mucho menos cuánto proviene de la corrupción con exactitud.<sup>16</sup>

El IPC anual de Transparencia Internacional considera solo el sector público y se enfoca en personas funcionarias que de manera explícita utilizan sus cargos públicos para beneficio privado, de forma que excluye los flujos financieros ilícitos, el lavado de dinero y lo que Transparencia Internacional llama “*facilitadores de la corrupción*”. Desde esta visión limitada, cuando se trata del acto de soborno, la única parte que contribuiría a la corrupción es quien lo acepta. Lo anterior dejaría por fuera tanto a quienes pagan el soborno, como a los mecanismos fácticos y formales, que apoyan y toleran la corrupción, tales como los sistemas bancarios que aceptan el dinero sucio, las personas profesionales en derecho y contaduría que canalizan ese dinero en bienes raíces u otros medios y el funcionariado de los paraísos fiscales *offshore* que encubren el producto de la corrupción bajo el secreto bancario y sociedades de papel.

Para el periodista británico Oliver Bullough, la clasificación realizada por el IPC sitúa a Dinamarca como uno de los países más limpios del mundo en cuanto a corrupción, pero ignora que solo unos meses antes de la publicación del IPC de 2019, el Danske Bank, el banco más grande de ese país, al 2021 había admitido la legitimación de doscientos mil millones de euros, aproximadamente ciento cuarenta y ocho billones trescientos mil millones de colones, al tipo de cambio de ese año. Al respecto, Bullough sostiene que este hecho es representativo de un problema sistémico más grande con el IPC, pues “*cubre solo los aspectos de la corrupción que tienen lugar en los países más pobres y no los que ayudan a impulsar las*

---

<sup>16</sup> Gabriel Zucman. “The missing wealth of nations: are Europe and the U.S. net debtors or net creditors?” *The Quarterly Journal of Economics*, Oxford University Press (2013): 1360.

*economías de los países occidentales ricos*". El investigador además agrega que:

*"Pensar en la corrupción sin hacer referencia a esos actores es como discutir el tráfico de drogas solo en el contexto de un adicto que compra su dosis y excluye las granjas y fábricas que producen y procesan sustancias ilícitas, los cárteles y traficantes que las distribuyen, los gobiernos que protegen, los distribuidores y los bancos que blanquean su dinero."*<sup>17</sup>

En la práctica y como será oportunamente analizado en esta obra son muchos los recursos con que cuentan los corruptos para retrasar y dilatar las investigaciones y en los casos más graves y complejos de corrupción, el instituto de la prescripción de la acción penal suele traducirse en impunidad. El paso del tiempo permite ocultar indicios y desaparecer pruebas, sobre todo si se cuenta con prerrogativas funcionales (fácticas y formales) y con el control de la información y los recursos institucionales. Pasados los años y luego de acceder a la información necesaria para denunciar e investigar, la colectividad tropieza con la prescripción pues pasó el tiempo sin que el proceso avanzara hasta una resolución por el fondo. Con esto las víctimas son doblemente ofendidas, primero por quien cometió el acto de corrupción y segundo por el Estado que le niega la tutela judicial efectiva. De esta forma, la aplicación de la prescripción se convierte en un camino para la impunidad. Si bien nuestro ordenamiento jurídico ha establecido algunas herramientas jurídicas para atender estas situaciones<sup>18</sup>, entre la colectividad persiste una sensación de impunidad, producto de la prescripción de casos notorios de

---

<sup>17</sup> Oliver Bullough. "Dirty Money. How Corruption Shapes the World." *Foreign Affairs* (enero-febrero 2020): 1.

<sup>18</sup> Por ejemplo, el artículo 34 del CPP suspende la prescripción en los delitos funcionales mientras el individuo imputado siga en su cargo y no se le haya iniciado el proceso penal, y el numeral 62 de la LCCEIFP desaplica algunas causales reductoras del plazo de prescripción.

corrupción que involucran altos jefes públicos<sup>19</sup> y los datos, tanto nacionales<sup>20</sup>, como en el ámbito regional e internacional<sup>21</sup> confirman la existencia de un vínculo entre la prescripción de la acción y la impunidad, sin que esto signifique que todo caso penal prescrito implique la culpabilidad ni responsabilidad de las personas imputadas.

Los “*facilitadores de la corrupción*” también pueden ser institutos propios de sistemas normativos. En 2010 la Corte Suprema de Suiza dictaminó tras una demora prolongada en los juicios por corrupción contra el otrora dictador de Haití Jean-Claude Duvalier alias “*Baby-Doc*”, que los activos congelados en Suiza ya no podían repatriarse a Haití. El plazo de prescripción de los delitos de los que se acusaba a *Baby Doc* se había agotado, según las normas procesales helvéticas. El propio tribunal lamentó de forma explícita su propia decisión citando el “*saqueo sistemático del tesoro estatal*” y “*La estructura jerárquica, los objetivos criminales y la atmósfera imperante del miedo indicaba la existencia de una organización criminal por parte del Clan Duvalier, según la definición de la ley suiza*”.<sup>22</sup> La judicatura de ese país aceptó que las normas sobre prescripción eran demasiado rígidas para atender casos de esta naturaleza, pero esto solo se podría cambiar con una reforma legislativa. Finalmente, el instituto de la prescripción dio cabida a la impunidad de muchas prácticas cleptocráticas probadas del clan haitiano de los Duvalier y el dinero en las cuentas suizas no pudo ser devuelto a los empobrecidos habitantes de Haití.

---

<sup>19</sup> Programa Estado de la Nación. 2020. *Tercer Informe Estado de la Justicia, 2020*. San José, Programa Estado de la Nación, 102.

<sup>20</sup> *Ibidem*, p. 102.

<sup>21</sup> El capítulo III del trabajo aborda varios de estos estudios.

<sup>22</sup> Departamento Federal de Asuntos Exteriores de la Confederación Suiza. 2017. *No Dirty Money. The Swiss Experience in Returning Illicit Assets*. Zurich, Departamento Federal de Asuntos Exteriores de la Confederación Suiza, 13-14.

Este también fue el caso de los prolongados esfuerzos para devolver los activos desviados a cuentas bancarias en Suiza por el entonces dictador de la República Zaire —hoy República Democrática del Congo—, Mobutu Sese Seko entre 1965 y 1997. A pesar de que el gobierno suizo financió el patrocinio letrado de un equipo jurídico para que representaran a este estado africano en el proceso jurisdiccional, la interpretación judicial suiza sobre la prescripción a favor del imputado finalmente hizo imposible la recuperación del dinero, pese haberse probado la ilicitud de su origen. Finalmente, los fondos se reintegraron a los herederos del dictador sin que el erario congolés ni la población de ese país recuperaran el capital público sustraído impunemente durante décadas.<sup>23</sup>

La corrupción global también está en aumento,<sup>24</sup> particularmente en los sistemas de policía y de administración de justicia.<sup>25</sup> Además de la consolidación de sistemas de mercado internacional, la desigualdad socioeconómica o su percepción podrían ser factores asociados a este aumento.<sup>26</sup> De acuerdo con varios analistas, la corrupción en los sistemas judiciales degrada de forma directa a las instituciones políticas y judiciales diseñadas para contener y canalizar el descontento y, por lo tanto, pone en jaque el Estado de Derecho y la estabilidad del ordenamiento jurídico, lo que

---

<sup>23</sup> Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. 2015. *Digest of Asset Recovery Cases*. Viena, ONUDD, 26.

<sup>24</sup> El más reciente IPC de Transparencia Internacional de 2020 concluyó que la mayoría de los países evaluados no registró ningún avance en la lucha contra la corrupción y más de dos tercios puntuaron por debajo de la nota media.

<sup>25</sup> De acuerdo con la Encuesta Latinobarómetro de 2017, cuando se pregunta sobre la probabilidad de poder sobornar a una autoridad judicial, de policía u otra en general, la policía es señalada con la más alta probabilidad, seguida por el personal judicial.

<sup>26</sup> María José Fariñas Dulce y Marcelo José Ferlin D'Ambroso. "Corrupción y desigualdad social: sendas de la antidemocracia." *Trayectorias Humanas Trascontinentales*, N° 7 (2020): 23 y Francisco Javier Vega Oviedo. "¿Qué fue primero, la corrupción o la desigualdad?" Consultado el 15 de septiembre de 2021. <https://anticorruccion.nexos.com.mx/que-fue-primero-la-corrupcion-o-la-desigualdad/>

puede exacerbar el sentimiento de que los más ricos y poderosos están injustamente aventajados.<sup>27</sup>

Para la década comprendida entre 2009 y 2019, el Centro de Estudios Estratégicos e Internacionales (CSIS por sus siglas en inglés) registró un aumento anual promedio del 11,5% en el número de manifestaciones públicas a nivel global, 15,7% en América Central y el Caribe y las protestas contra la corrupción representan aproximadamente la mitad de los 37 mayores movimientos de protesta ocurridos en el 2019. En países como Argelia, Iraq, Líbano, Malta y Sudán estos movimientos llevaron a renuncias de líderes y cambios de gobierno. En los últimos años, las revelaciones de que la constructora brasileña Odebrecht pagó \$788.000.000 en sobornos en países de América Latina afectaron a importantes figuras políticas y trastocaron la política en una docena de países de esta región.

La corrupción en sus distintas manifestaciones además representa una amenaza significativa para los sistemas estatales e interestatales del mundo entero, debilita las instituciones democráticas, contribuye a la inestabilidad social y erosiona la confianza de la población en las instituciones públicas y sus gobernantes. De acuerdo con Acuña Alfaro y Transparencia Internacional Costa Rica, tomando como base las estimaciones del Banco Mundial en relación con el porcentaje de sobornos del 3% de la economía mundial y considerando que la economía costarricense registraba al momento de dicho estudio un Producto Interno Bruto de 16.1 billones de dólares *“se podría estimar que la corrupción en nuestro país puede representar 483 millones de dólares aproximadamente.”*<sup>28</sup>

---

<sup>27</sup> Center for Strategic and International Studies. 2017. *The age of mass protests. Understanding an escalating global trend.* Washington D.C., CSIS, 17.

<sup>28</sup> Jairo Acuña Alfaro. “Impacto y costos de la corrupción en el desarrollo” en *Corrupción: Una Visión desde la Sociedad Civil*, editora Roxana Salazar. (San José, Transparencia Internacional Costa Rica y Fundación VIVA. Diciembre, 2004), 46.

Según este estudio y considerando los seis casos más graves de corrupción ocurridos entre 1996 y 2004 en Costa Rica se habría ocasionado una pérdida de más de ¢150.377.500.000.

Costa Rica no es ajena a estos debates con repercusiones en el ámbito jurídico. A fin de cuentas, América Latina es la región peor valorada por el IPC. En lo que va del siglo XXI, tres expresidentes de la República han sido formalmente acusados por delitos de corrupción y enriquecimiento ilícito en la función pública. Dos exmandatarios en su momento fueron condenados por tribunales de juicio en 2009 y 2011 luego de extensas investigaciones y procesos judiciales probatorios y el tercero nunca se llevó juicio por la aplicación de las normas de prescripción de la acción penal en delitos de corrupción y enriquecimiento ilícito en su caso y uno de los dos condenados fue posteriormente absuelto en aplicación de las normas de prescripción.

Semanas previas a conmemorarse el Día Internacional contra la Corrupción, **en octubre del 2019 el Juzgado Penal del Segundo Circuito Judicial de San José declaró definitivamente prescrita la acción penal por los hechos del llamado Caso Crucitas por los cuales la Fiscalía General de la República solicitó la apertura a juicio contra el expresidente de la República, Óscar Arias Sánchez en el expediente N° 12-000124-0621-PE.** El Ministerio Público acusó al exmandatario por los delitos de prevaricato y cohecho impropio, es decir, emitir resoluciones contrarias a la ley al firmar el decreto ejecutivo que declaró "*de interés público y conveniencia nacional*" del proyecto minero Crucitas en la zona norte del país a cargo de una empresa transnacional, luego de que mediante sentencia N° 4399-2010 **el Tribunal Contencioso Administrativo había ordenado a la Fiscalía investigar al mandatario y a su ministro de ambiente, por dicho delito al haber violentado los numerales 131, 133, 136, 158, 166, 223 y 361 de la Ley General de la Administración Pública**

(en adelante LGAP) y el artículo **140 inciso 3 de la Constitución Política costarricense**.

Pese a los señalamientos del Tribunal Contencioso Administrativo, también confirmados por la Sala Primera, el fiscal general de ese entonces nunca indagó a Arias Sánchez por el caso. No fue sino hasta que asumió una nueva jerarca en el Ministerio Público que el exmandatario fue citado para indagación en noviembre del 2017. En agosto del 2018 el Ministerio Público acusó a Arias de prevaricato y solicitó llevarlo a juicio en el caso tramitado bajo el expediente N° 12-000124-0621-PE; en febrero del 2019 el Juzgado Penal de Hacienda dictó el sobreseimiento a favor del político, tras determinar que la causa había prescrito y la jueza emitió el sobreseimiento no sin antes señalar que en el expediente sí habían elementos de prueba que ligaban al expresidente con las conductas que se estaban denunciando; pero como la Fiscalía General nunca realizó la indagación, la prescripción siguió corriendo, pues según la parte juzgadora, el plazo inició a partir de la sentencia N° 4399-2010 del 14 de diciembre del 2010, cuando el Tribunal Contencioso emitió la primera sentencia anulando las resoluciones 170-2008 SETENA, N° RR-217-2008-MINAE y el decreto ejecutivo N° 3401-MINAET. De ese modo, los seis años plazo vencieron el 14 de diciembre del 2016, un año antes de la primera declaración indagatoria contra Arias Sánchez realizada por la Fiscalía el 8 de noviembre del 2017. Sin embargo, para el Ministerio Público la prescripción empezó a correr a partir del momento en que la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia reconfirmó la sentencia impugnada del Tribunal Contencioso Administrativo, es decir, el 30 de noviembre del 2011 por lo que la prescripción era el 30 de noviembre del 2017. La indagatoria de Arias el 8 de noviembre del 2017 habría extendido el plazo seis años más. Posteriormente, un Tribunal de Alzada anuló la primera resolución que declaró prescrito el caso y ordenó una nueva audiencia, la cual cambió el criterio de alzada y decretó la prescripción, por lo que los



hechos ilícitos probados en firme nunca fueron juzgados en sede penal, provocando la impunidad por los delitos cometidos desde el poder público. Este no fue el primer caso de un expresidente de la República que se vio beneficiado por el instituto de la prescripción ante investigaciones por corrupción y enriquecimiento ilícito en el país.

Este caso ejemplifica las limitaciones que el instituto de la prescripción presenta para el juzgamiento de determinadas manifestaciones graves de corrupción y evidencia las complejidades que las diversas interpretaciones sobre los plazos y reglas de suspensión e interrupción del instituto representan para el cumplimiento del principio de la seguridad jurídica; el marco teórico de la presente obra se referirá a la categorización de esta forma de corrupción, mientras que en el capítulo IV se identificarán estas manifestaciones graves mediante la adopción de parámetros jurídicos objetivos.

Ante un mayor debate público sobre el fenómeno de la corrupción en el escenario político y social de las últimas décadas, la comunidad internacional ha reaccionado y en particular en América Latina. En la esfera latinoamericana, desde 1994 se planteó la necesidad de contar con un instrumento específico para ordenar la lucha regional contra la corrupción; como resultado se creó la Convención Interamericana contra la Corrupción (en adelante CICC B-58) el 29 de marzo de 1996, que en su artículo XIX incluyó un primer esfuerzo para abordar la correlación entre prescripción e impunidad. A nivel global, desde el 2000 en el seno de la ONU se han emitido al menos una decena de resoluciones relacionadas con el combate del fenómeno de la corrupción; a partir de la Resolución 55/61 del 4 de diciembre de 2000 se estableció un Comité Especial encargado de negociar un instrumento jurídico internacional eficaz contra la corrupción y pidió al Secretario General de la ONU que constituyera un grupo intergubernamental

de personas expertas a fin de examinar y preparar un proyecto de mandato para la negociación de ese instrumento; culminó con la firma de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (en adelante CNUCC) en el 2003 y que en su artículo 29 refiere a la prescripción de la acción en cuanto a estos delitos. Ambos instrumentos y sus aportes al desarrollo de la prescripción e imprescriptibilidad serán analizados en el presente trabajo.

La corrupción además desestabiliza los sistemas de gobierno y retarda el crecimiento económico. Las protestas ciudadanas que descollaron en la Primavera Árabe entre 2010 y 2012 en el norte de África y Asia Occidental proveen evidencia empírica de los efectos que las manifestaciones sistemáticas de corrupción pueden tener en una sociedad y, en particular, en las naciones en vías de desarrollo.<sup>29</sup>

El 13 de abril de 2011, el expresidente de Egipto, Hosni Mubarak y dos de sus hijos fueron detenidos por denuncias de corrupción tras el desvío de catorce millones de dólares destinados a renovaciones de los palacios presidenciales durante su larga gestión entre 1981 y 2011. El 21 de marzo de ese año, el Consejo de la Unión Europea adoptó la Decisión N° 2011/172/PESC ordenando congelar los activos de Mubarak y de dieciocho de sus familiares y asociados, sobre la base de que se trataba de una: "*Persona sujeta a procedimientos judiciales por parte de las autoridades egipcias con respecto a la apropiación indebida de fondos estatales sobre la base de la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción*". No obstante, una decisión de un tribunal de El Cairo en junio de 2012 absolvió a los miembros de la familia Mubarak de los cargos de corrupción, basada en

---

<sup>29</sup> Cecily Rose. *International Anti-Corruption Norms: Their Creation and Influence on Domestic Legal Systems*. (Oxford: Oxford University Press, 2015), pp. 4-5.

el cumplimiento del plazo prescripción de la acción penal, pese a la determinación fáctica sobre el fondo de las acusaciones.<sup>30</sup>

Posteriormente, durante la Primavera Árabe, el 12 de marzo de 2015 el gabinete y el presidente interino de Egipto aprobaron una enmienda a la legislación penal local, estableciendo la interrupción del plazo de prescripción penal mientras la persona imputada siguiese teniendo el estatus de funcionario público. Luego de la reforma, en mayo del mismo año un segundo tribunal egipcio aplicó retroactivamente la nueva legislación al dictador derrocado, debido a la gravedad y naturaleza de los actos de corrupción analizados, condenando a Mubarak a tres años de prisión por estos delitos que fueron sumados a otras condenas por delitos de lesa humanidad cometidos durante su extenso régimen.

En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante SIDH), varias naciones también han reaccionado ante la correlación entre impunidad y corrupción y en respuesta han modificado sus normativas para ordenar la imprescriptibilidad de la acción penal en materia de delitos de corrupción. A inicios del siglo XXI particularmente naciones sudamericanas como Ecuador, Venezuela y Bolivia adoptaron cartas magnas que declaran de manera expresa, aunque de formas distintas, la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción como parte de los cambios introducidos por la llamada “*mareja rosa*” latinoamericana. Más adelante, el estado de la cuestión abordará las formas en que estas declaratorias sucedieron y en el capítulo III de esta obra se analizarán los alcances y particularidades del caso ecuatoriano.

Otras jurisdicciones como Puerto Rico han acogido estas medidas mediante reformas en su legislación ordinaria y estos cambios no han sido

---

<sup>30</sup> ONUDD. *Digest of...*, *opere citato*, pp. 50-51.

únicamente legislativos, sino que han repercutido también en la esfera de la jurisdicción. Así, por ejemplo, Argentina inició el camino de la eliminación de la prescripción de la acción contra estos delitos a nivel regional a partir de un fallo judicial de la Cámara Federal de la Plata de octubre del 2016. La República del Perú también se sumó a esta corriente de reformas en el 2020. De igual forma, casi una decena de parlamentos latinoamericanos actualmente discuten iniciativas tendientes a declarar la imprescriptibilidad de estos delitos a nivel ordinario y constitucional.

Estas medidas han suscitado un debate público internacional sobre la pertinencia del instituto de la prescripción penal contra los delitos de corrupción pública y la posible adecuación de esta medida contra la impunidad en el marco de constitucionalidad y convencionalidad de los Estados de Derecho, por lo que surge la necesidad y oportunidad de abordarlos.

## MARCO TEÓRICO Y CONCEPTUAL

*“Todo mundo habla de corrupción.*

*Yo quisiera que alguien me precise qué es corrupción, no está especificado.”*

**Jorge Chavarría Guzmán<sup>31</sup>**

En primer lugar, es necesario identificar y definir ciertos conceptos y enfoques de estudio que serán empleados a lo largo de este trabajo. Se partirá de la formulación de los derechos humanos a partir del derecho internacional como principio rector de esta investigación; luego del marco de constitucionalidad del país, de la prescripción de la acción penal; de la constitución de un llamado derecho anticorrupción y del abordaje jurídico de dos fenómenos llamados corrupción pública e impunidad, cuyas definiciones legales no son enteramente armoniosas en la doctrina jurídica; finalmente, se abordará la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción para así demarcar las principales definiciones teóricas y conceptuales dadas por la teoría legal y que permitirán desarrollar el presente análisis investigativo.

---

<sup>31</sup> Chavarría Guzmán fue Fiscal General Adjunto, General interno y posteriormente General de la República entre 2006 y 2017, salvo por un breve periodo de tres meses en que sirvió como Viceministro de Seguridad antes de ser nombrado jerarca en el Ministerio Público. En 2017 adelantó su retiro en medio de una investigación realizada por el Tribunal de la Inspección Judicial para determinar las razones en las que se basó Chavarría Guzmán a principios del 2017 para solicitar la desestimación de dos causas de corrupción por supuesto tráfico de influencias llevadas contra dos legisladores, un exlegislador y un empresario de aquel entonces.

## Enfoque desde los derechos humanos

En primer término, esta investigación partirá del enfoque de análisis propio del Derecho Internacional Público (en lo sucesivo DIP) que sirve no solo para equilibrar los intereses entre los Estados, sino que también atiende las relaciones entre los entes estatales y los seres humanos en sus dimensiones individual y colectiva. Precisamente, de esta rama del DIP del derecho internacional de los derechos humanos (en adelante DIDDHH) que fundamenta su existencia en la dignidad humana frente al rol del Estado y de todo ello se determinarán las responsabilidades y limitaciones que en relación con el humano tiene el aparato estatal respecto de la persecución de los delitos de corrupción, así como el análisis del carácter ofensivo y la definición e intereses de las víctimas frente a este fenómeno criminal.

Gracias a su condición de rama autónoma del derecho, el DIP cuenta con sus propias fuentes, entendidas como “*las normas o principios que revisten carácter jurídico, que rigen las relaciones entre los sujetos del Derecho Internacional y sirven para resolver conflictos entre ellos (...)*”<sup>32</sup> Para efectos prácticos, esto significa que las convenciones internacionales, la jurisprudencia de los tribunales internacionales al interpretar estos instrumentos, así como los principios generales de derecho son considerados fuentes autónomas del derecho internacional público y deben ser complementadas e interpretadas a partir de las fuentes auxiliares reconocidas, tales como la doctrina, la costumbre internacional y las manifestaciones del derecho blando o *soft law* expresado, entre otras cosas, por las resoluciones y declaraciones de las Naciones Unidas, los

---

<sup>32</sup> Luis A. Varela Quirós. *Las fuentes del Derecho Internacional*. (Bogotá: Temis), 1996, 4.

mecanismos de seguimiento de los distintos convenios internacionales y la doctrina de renombre sobre la materia.<sup>33</sup>

Si bien es posible identificar algunos antecedentes directos del DIP y el DIDDHH en el iusnaturalismo filosófico en las primeras declaraciones sobre derechos fundamentales en las trece colonias americanas y en Europa occidental a finales del siglo XVIII, por ejemplo, en la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* de 1789, su desarrollo y consolidación contemporánea sucedió a partir de 1945 como respuesta jurídica y política de la comunidad internacional ante la necesidad de brindar protección a los derechos fundamentales tras la Segunda Guerra Mundial y el Holocausto. En este punto se constituye una base jurídica mínima de instrumentos y organismos para en algunos aspectos limitar y en otros incitar el accionar estatal en procura de la protección de la dignidad de la persona humana.

Por una parte, la primera manifestación del DIP tras 1945 fue de índole penal y se encuentra en el Acuerdo de Londres del 8 de agosto de 1945 y su Anexo, suscrito por las potencias vencedoras de la Segunda Guerra Mundial para definir la constitución, jurisdicción y las funciones del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg. El acuerdo dividió los crímenes internacionales en tres categorías, a saber, los crímenes de guerra, crímenes contra la paz y los crímenes contra la humanidad, en donde se ubicaron las persecuciones dirigidas por los gobiernos fascistas contra minorías y grupos humanos por consideraciones de religión, etnia, orientación sexual, política, discapacidad y otras de carácter discriminatorio. Estos razonamientos serían retomados el 29 de abril del año siguiente en el Tribunal Especial para Juzgar los Crímenes de Guerra del Ejército Japonés.

---

<sup>33</sup> Carolina Amador Garita y Nelson David Rodríguez Mata. "El control de convencionalidad en Costa Rica: propuesta de aplicación por los jueces ordinarios. Análisis comparado desde la perspectiva del derecho internacional público" (Tesis de Grado. Universidad de Costa Rica, 2016), pp. 26-27.

Los acuerdos de Londres y Tokio establecieron los primeros criterios objetivos para la persecución penal de crímenes de interés para la comunidad internacional y la determinación de tales delitos con base en el sujeto activo y la gravedad de los hechos; por eso, permitieron un especial tratamiento de estos crímenes por parte del derecho internacional en primer término y a través de ello, en el derecho interno de los Estados. Además, el antecedente, que finalmente se consolidó con el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional en 1998 denotó la existencia de una serie de conductas delictivas y que dadas sus características y gravedad son merecedoras de una atención especial. Como se verá más adelante, esta tendencia se vio reflejada en la estandarización mundial del comercio e incluso en el surgimiento de instrumentos anticorrupción. De particular interés para el estudio de la imprescriptibilidad es que a partir de este momento se consideró que determinados crímenes no debían ser olvidados por la comunidad de las naciones:

*“Se trata de delitos que dada su particular envergadura no son olvidados. El recuerdo de su comisión permanece en las sociedades, en particular cuando existen víctimas desaparecidas, pues el temor, la intranquilidad y la aversión contra el delincuente permanecen vigentes, como vigentes permanecen las consecuencias de su perpetración.”<sup>34</sup>*

Sin embargo, no hay claridad sobre en cuál contexto se utilizó por primera vez y en su sentido actual la expresión “*crímenes de lesa humanidad*” que posteriormente sería endosada a este tipo de conductas criminales. Mientras algunos autores apuntan al origen del término a inicios del siglo XIX, en el contexto de las denuncias contra el sistema de esclavitud

---

<sup>34</sup> Karinna Fernández Neira. “La prescripción gradual aplicada a los delitos de lesa humanidad” (Tesis de Maestría. Universidad de Chile, 2010), 24.



y otras atrocidades cometidas por el régimen de Leopoldo II de Bélgica en el Estado Libre del Congo —actual República Democrática del Congo— otros estudios enfatizan el primer uso del término en documentos legales a inicios del siglo XX:

*“Posteriormente, se habla de crímenes contra la humanidad en el preámbulo del Convenio de La Haya de 1907, sobre leyes y costumbres de la guerra terrestre; en la declaración del 24 de mayo de 1915, en la cual Francia, Gran Bretaña y Rusia condenaron el genocidio de los armenios por el imperio otomano; en el informe de la Comisión sobre la Responsabilidad de los Autores de la Guerra, creada por el Tratado de Versalles en 1919 y en el Acuerdo de Londres, de 8 de agosto de 1945, que tipifica por vez primera la figura delictiva en un instrumento de derecho internacional público.”*<sup>35</sup>

En todo caso, la noción de crímenes de lesa humanidad ha evolucionado constantemente desde el DIP y el DIDHH y a través de las jurisdicciones de tribunales internacionales como la Corte Penal Internacional, el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y el Tribunal Penal Internacional para Ruanda, pero sin que a la fecha exista un tratado o cuerpo legal que los recoja y defina con exactitud. También, a nivel del derecho interno muchos Estados han tipificado distintas conductas como crímenes de lesa humanidad en su legislación nacional, disponiendo la imprescriptibilidad de estos en ambos niveles: el supranacional y el nacional.

A partir de ese momento, la consolidación de los derechos humanos se vio expresada en declaraciones y entes promotores de los derechos

---

<sup>35</sup> Hernando Valencia Villa. “El genocidio y los crímenes de lesa humanidad ante la nueva Corte,” *Revista de Estudios Sociales*, N° 7 (septiembre 2000): 5.

humanos a nivel supranacional. Así, en el plano global destacan la Organización de las Naciones Unidas (en adelante ONU) creada en 1945 como sustituta de la fracasada Liga de las Naciones, con el propósito de mantener la paz y seguridad internacionales, fomentar relaciones de amistad entre las naciones, lograr la cooperación internacional para solucionar problemas globales y servir de centro que armonice las acciones de las naciones. Y la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, que en su artículo I señala de manera sencilla, pero a la vez contundente, la esencia de los derechos humanos: “*Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.*” Posteriormente, en 1966, la Asamblea General de la ONU adoptó dos tratados internacionales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de los Derechos Económicos Sociales y Culturales, configurando todos estos *ius cogens*, es decir, normas obligatorias e inalterables por la voluntad unilateral de un Estado.

Asimismo, en el ámbito interamericano sobresalen la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Organización de Estados Americanos (en adelante OEA), ambas de 1948, como principales puntos focales del DIP y el DIDDH. Precisamente, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante SIDH) surgió en el seno de la OEA, luego de la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores de Santiago de Chile en 1959, en donde se creó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) con el fin de promocionar los derechos humanos en el continente.

Sin embargo, no fue hasta la firma del Pacto de San José, acordado en 1969 y en vigor a partir de 1978 y que dio pie a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH), que el SIDH se consolidó como

un sistema jurídico completo, dotando a la Corte IDH de la facultad de estudiar los casos contenciosos presentados por los Estados parte y la CIDH, incluso teniendo jurisdicción cautelar y también la potestad de interpretar vía consulta, la convención y cualquier otro tratado concerniente a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos (artículos 61, 62 y 64 de la CADH) y abarcando a una totalidad de veinticinco Estados parte.<sup>36</sup>

Las sentencias de la Corte IDH tienen alcances generales, sus efectos no se acaban en los casos particulares y son extensivos a los demás Estados parte de la CADH<sup>37</sup>. Además, esta característica se relaciona con la función del artículo 64 del Pacto de San José que otorga a la Corte IDH la facultad de interpretar vía consulta, la convención y cualquier otro tratado concerniente a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos, fortaleciendo la función interpretativa y sistematizadora del

---

<sup>36</sup> En Europa y África también existen sistemas regionales de derechos humanos. En el caso europeo surgió con el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales adoptado en 1950 y que entró en vigor en 1953, a partir del cual se establecieron más adelante la Comisión Europea de Derechos Humanos y la Corte Europea de Derechos Humanos. Por otra parte, el Sistema Africano de los Derechos Humanos y de los Pueblos es el más reciente, pues data de 1981 con la adopción de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos o Carta de Banjul, aunque el instrumento entró en funcionamiento a partir de 1986 y se conforma, de igual manera que el europeo en un inicio y que el americano en la actualidad, por dos órganos fundamentales, a saber: la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.

<sup>37</sup> Si bien una parte de la doctrina jurídica niega estos alcances al control de convencionalidad, la posición afirmativa puede sostenerse a partir de lo indicado por la Convención Viena sobre el Derecho de los Tratados en el sentido de que: “*Artículo 27.- El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.*” En sentido similar, el artículo 27 del Convenio para la Sede de la Corte IDH aprobado mediante Ley N° 6889 del 9 de septiembre de 1983 señala que: “*Las resoluciones de la Corte y, en su caso, de su Presidente, una vez comunicadas a las autoridades administrativas o judiciales correspondientes de la República, tendrán la misma fuerza ejecutiva y ejecutoria que las dictadas por los tribunales costarricenses.*”

derecho internacional de los derechos humanos en el continente americano por parte de la Corte IDH.<sup>38</sup>

De esta manera, y a lo largo de sus más de seiscientas medidas provisionálísimas, quinientas medidas de supervisión de cumplimiento, trescientas setenta y cinco sentencias de casos contenciosos y veinticinco opiniones consultivas planteadas por los Estados parte, la Corte IDH ha ido delimitando el marco convencional de derechos fundamentales en el sistema interamericano, incluyendo los deberes de los Estados parte frente a violaciones de estos derechos producto de la corrupción y las garantías de las personas imputadas frente al poder punitivo del Estado.

En este sentido, para efectos del presente trabajo, se atenderá la concepción de derechos humanos como aquellos “...de los que es titular toda persona sin distinción, por su sola condición humana. Y que son considerados necesarios para poder llevar adelante una vida digna y por esto alcanzan a toda la humanidad y deben ser reconocidos por todos los Estados.”<sup>39</sup>

### **Constitucionalismo como marco jurídico**

En segundo lugar y siempre en la línea de la esfera del derecho público, debe destacarse el rol del derecho constitucional como referente teórico en el presente trabajo. Esta rama autónoma del derecho se dirige al estudio de las relaciones y derechos entre las personas con respecto al Estado, este como sujeto público con potestad de imperio superior. Además, en correspondencia con el Estado, el derecho constitucional se especializa

---

<sup>38</sup> Amador Garita y Rodríguez Mata. *opere citato*, p. 10.

<sup>39</sup> Yendri Patricia Campos Valverde. “La segunda instancia especializada en ejecución de la pena en un estado social y democrático de derecho: el caso de Costa Rica” (Tesis de Grado. Universidad de Costa Rica, 2017), 14.

en el estudio estructuras, sus composiciones, funcionamiento y relación entre órganos, así como los principios fundamentales de su régimen político.<sup>40</sup>

Siguiendo las líneas del jurista costarricense Rubén Hernández, el derecho constitucional parte de una combinación del método dogmático-jurídico, combinado con el método histórico-sociológico, con el teleológico, con el de la política, historia y sociología constitucionales, así como con la Ciencia Política, para así aprehender la realidad que esta rama jurídica pretende regular en todas sus dimensiones. Así las cosas:

*“Una de las características centrales del constitucionalismo moderno es que sus principios se tradujeron en documentos escritos sistematizados (Declaraciones de Derechos, Cartas Constitucionales, Constituciones). (...) Por ello su origen hay que buscarlo, en primera instancia, en el constitucionalismo anglosajón. Su antecedente más remoto lo constituye la Carta Magna de 1215; la Petición de Derechos de 1628; el Habeas Corpus Act de 1679; el Bill of Rights de 1689, todos de Inglaterra. Posteriormente, el fenómeno es tomado y enriquecido en Estados Unidos por medio de la Declaración de derecho del buen pueblo de Virginia (1776); la Constitución norteamericana (1787); el Bill of Rights (1797). En suma, la tradición y praxis política anglosajona extiende, de manera paulatina, los derechos y libertades de los nobles a los caballeros y finalmente a la burguesía.”<sup>41</sup>*

Esta etapa primigenia estaría seguida por la ya mencionada “*Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*” de 1789 y la Constitución

---

<sup>40</sup> Rubén Hernández Valle. *El Derecho de la Constitución. Tomo I.* (San José: Editorial Juricentro, 2020), pp. 26-19.

<sup>41</sup> *Ibidem*, pp. 33-34.

posterior de 1795 en Francia; las resultantes de los procesos revolucionarios en Europa en el siglo XIV y los procesos independentistas primero en América desde ese siglo hasta el XX y en África y Asia a partir del siglo XX como manifestación jurídica de los movimientos independentistas en las antiguas colonias libres frente al imperialismo europeo.

El constitucionalismo costarricense, por su parte, tuvo su génesis en la Declaración de Independencia de la Capitanía General de Guatemala, firmada en la ciudad del mismo nombre el 15 de septiembre de 1821, seguida en diciembre de ese mismo año por el Pacto Social Fundamental Interino de la Provincia de Costa Rica y once textos fundamentales más<sup>42</sup> hasta que en 1871 se emitió la Constitución Política del mismo año. Esta Carta Magna fue la de más extensa duración en la historia nacional, pues salvo por lapsos breves, producto de dos golpes de estado (en 1917 y 1948) estuvo vigente hasta 1949. Además, el texto de 1871 acabó sirviendo de base al texto constitucional siguiente y aún vigente.

La actual Constitución Política de la República de Costa Rica fue aprobada el 7 de noviembre de 1949, luego de un proceso de golpe de estado y guerra civil que culminó con la toma del poder por medio de las armas por parte del grupo sublevado el 8 de mayo de 1948. El 3 de septiembre de 1948 la Junta provisional de gobierno, conformada por el grupo vencedor convocó a elecciones para una Asamblea Nacional Constituyente inaugurada el 15 de enero de 1949 y que finalmente reiteró el espíritu y buena parte del contenido literal de la constitución liberal de 1871,

---

<sup>42</sup> En total son quince Cartas Magnas costarricenses, si se incluyen las federales centroamericanas que se aplicaron en el país y las emitidas por gobiernos de facto desde 1821 a la fecha: Pacto Social Fundamental Interino; Primer y Segundo Estatutos Políticos de la Provincia de Costa Rica; Bases de la Constitución Federal; Constitución de la República Federal de Centroamérica; Ley Fundamental del Estado Libre de Costa Rica; Decreto de Bases y Garantías; Constituciones Políticas de Costa Rica de 1844 y 1847; Constitución Política de Costa Rica Reformada de 1848; y las Constituciones Políticas de Costa Rica de 1859, 1869, 1871 (vigentes en tres oportunidades distintas), 1917 y la actual de 1949.

por lo que comprende una serie de normas relacionados con la limitación de los abusos del poder público frente a los derechos de las personas.<sup>43</sup>

La Constitución Política de 1949 con sus distintas reformas<sup>44</sup> a lo largo de siete décadas, ha instituido un Estado Social de Derecho que no solo vela por las garantías de las personas frente al Estado, sino que también es un medio para el alcance del desarrollo pleno de los derechos humanos. En este sentido, el bloque constitucional se vio ampliado en 1989 por la creación de la Sala Constitucional, ideada como intérprete autorizado de la Carta Magna cada vez que un asunto es sometido a su conocimiento y de su competencia como jurisdicción constitucional, cuyas decisiones tienen efecto *erga omnes* para todo el sistema estatal (artículo 13 de la LJC).

De esta manera, la Constitución Política dota al ordenamiento jurídico de un marco de acción dentro del cual debe actuar el aparato estatal, incluyendo en este aspecto un elemento de freno, la delimitación del ejercicio del poder punitivo del Estado en atención de los derechos de la persona imputada; estos derechos pueden ser recogidos del texto constitucional o desarrollados a partir de este y de los instrumentos internacionales del DIDDHH. También es un elemento de acción: la obligación del Estado de garantizar el acceso de todos sus habitantes a la justicia en su más amplio sentido, más específicamente para efectos de este trabajo, en procura de la materialización de los principios constitucionales y supraconstitucionales de transparencia y rendición de cuentas, derecho a la verdad y a la justicia material, debida diligencia, no impunidad y anticorrupción, entre otros.

---

<sup>43</sup> Chanto Viquez, *opere citato*, p. 46.

<sup>44</sup> Desde 1954 al 2021 la Carta Magna de 1949 ha sufrido 61 reformas por vía de legislativa, incluyendo una anulada sobre la no reelección presidencial, más otras 10 resoluciones interpretativas de la Sala Constitucional y del Tribunal Supremo de Elecciones.

## **Existencia de un derecho anticorrupción**

A los enfoques anteriormente descritos deberá sumarse una manifestación interdisciplinaria del quehacer jurídico, denominada derecho anticorrupción. Esta será la línea ideológica y conductora que como ya se explicará, conecta las distintas ramas del DIP, DIDDH, derecho constitucional y Ciencias Penales en el presente estudio y que a nivel teórico servirá de enfoque y punto de estudio del problema de investigación propuesto, así como también para el análisis de las fuentes del derecho en la órbita de las ramas antes señaladas.

Dado que la corrupción es un fenómeno social multiforme y pluriofensivo, la forma idónea para atender sus manifestaciones deber ser por medio de una estrategia holística y multidisciplinaria lo más amplia posible. De este modo, tal y como su nombre lo indica, el derecho anticorrupción engloba las distintas respuestas brindadas por los ordenamientos jurídicos al fenómeno social de la corrupción. No se trata de una rama autónoma del derecho, como sí el derecho penal, constitucional, procesal o DIDDH, sino un enfoque interdisciplinario de trabajo, de modo que toma sus fuentes jurídicas, según el ámbito o rama donde se desarrolle. En este sentido, el jurista mexicano Roberto Carlos Fonseca apunta que:

*“Tradicionalmente, la lucha jurídica contra la corrupción ha correspondido a las esferas del derecho administrativo y del derecho penal. No obstante, ante la complejidad del fenómeno, la respuesta jurídica se ha expandido a otras áreas del sistema jurídico. (...) este crecimiento del derecho anticorrupción ha*



*sentado sus bases incluso en el terreno del derecho constitucional.”*<sup>45</sup>

Así las cosas, el derecho anticorrupción puede manifestarse mediante el DIP global y regional como sucede con las Convenciones de Naciones Unidas e Interamericana contra la Corrupción, mediante la Convención OCDE para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, que configuran para los Estados parte un compromiso claro de cumplimiento y también mediante formas de *soft law* en los mecanismos de implementación y de seguimiento de estos instrumentos. También en el ámbito internacional, pero del DIDDHH el derecho anticorrupción puede centrar su atención en el fenómeno de las víctimas de la corrupción y los bienes jurídicos tutelados, así como en la responsabilidad de los Estados en remediar y atender el halo de impunidad asociado al fenómeno.

El derecho anticorrupción también se refleja en el derecho constitucional de manera expresa, tal y como se manifiesta en el mandato de imprescriptibilidad de la Constitución Política del Ecuador y de manera implícita, como puede desarrollarse en el seno de algún órgano constitucional a partir de otros principios del derecho, explícitamente consagrados en el texto constitucional, tales como transparencia, rendición de cuentas, justicia pronta y cumplida, entre otros.<sup>46</sup> En su acepción constitucional, el derecho anticorrupción trata en definitiva de las normas constitucionales que establecen la estructura y las funciones de los órganos

---

<sup>45</sup> Roberto Carlos Fonseca Luján. “Derecho constitucional anticorrupción en México: temas y enfoques,” *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Tomo LXIX, N° 275, (septiembre-diciembre 2019): 447.

<sup>46</sup> Zephyr Teachout. “The Anti-Corruption Principle,” *Cornell Law Review*, Volumen 94, N° 2 (2009): 414.

anticorrupción, así como el régimen de responsabilidades de los servidores públicos y los derechos de las personas frente a la corrupción.

Sin embargo, los dos ámbitos más fuertemente asociados al derecho anticorrupción siguen siendo el derecho administrativo y el penal. En primer lugar, la regulación del poder de imperio y del poder punitivo estatal, representadas por estas ramas son las manifestaciones más directas del Derecho Público en la vida de las personas. Segundo, las medidas de prevención y sanción de las prácticas y conductas propias del fenómeno de la corrupción y en general de cualquier conducta sancionada por el ordenamiento jurídico, tradicionalmente han sido asignadas a estas ramas. De la mano del derecho administrativo y penal, el derecho anticorrupción puede manifestarse en el derecho procesal, al posibilitar el establecimiento de pautas especiales sobre la jurisdicción, el ejercicio de la acción y el desarrollo del proceso.

Al desarrollar y delimitar el ejercicio del llamado *ius puniendi* como potestad delegada al Estado para castigar, el derecho aplica una serie de pautas procesales y penales que regulan las sanciones que deben ser impuestas a aquellas personas que lleven a cabo actos declarados previa y expresamente como delictivos. Este poder encuentra sus límites en sí mismo y en los derechos fundamentales intrínsecos a todo ser humano y garantizados por la Constitución Política y los instrumentos internacionales ratificados por el país.

En esta línea, el Estado costarricense ha ido adoptando un marco jurídico aplicable, con el fin de introducir la tipificación de faltas y delitos de corrupción y sus respectivas sanciones para poder perseguir y sancionar las prácticas corruptas contrarias a la ética pública, así como normas procesales especiales en atención a las particularidades de este fenómeno. De esta manera, el 6 de octubre de 2004 Costa Rica aprobó la Ley contra la

Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública (en adelante LCCEIFP), Ley N° 8422 como reemplazo a la anterior Ley sobre el Enriquecimiento Ilícito de los Servidores Públicos, Ley N° 6872 de 1983, que había quedado desfasada ante los avances en doctrina y convencionalidad anticorrupción de la época. Igualmente, en ese momento se reformó el Código Penal y se actualizaron tres tipos penales: otorgamiento de dádiva o ventaja a una persona funcionaria pública, peculado y malversación de fondos, con miras a hacerlos más efectivos en la lucha contra la corrupción.

En general, el ordenamiento jurídico costarricense clasifica el tratamiento penal de la corrupción pública mediante dos criterios formalistas. Primero, la definición se basa en la ubicación de las normas en un cuerpo normativo determinado, de modo que se equiparan los delitos ubicados en la LCCEIFP y el título XV Delitos contra los deberes de la función pública del Código penal (artículos 338 a 365 inclusive) como corrupción por el hecho de recogerse en esos dos cuerpos.<sup>47</sup> El segundo criterio se basa en la equiparación del sujeto activo del delito con la función pública, es decir, “*son delitos funcionales los delitos de corrupción y viceversa*”.<sup>48</sup> En todo caso, no se trata de criterios rígidos, sino meras aproximaciones a partir de normas y su interpretación por parte de los tribunales.

---

<sup>47</sup> Nótese, sin embargo, que también existe delitos “de corrupción” de naturaleza sexual enteramente distintos a los de naturaleza pública tratados en esta obra, como el indicado en el artículo 167 del Código Penal y que refiere al delito cometido contra una persona menor de edad o incapaz, con fines eróticos, pornográficos u obscenos, incluyendo la realización de actos sexuales perversos, prematuros o excesivos. Véase en sentido similar los artículos 167 bis, 168, 168 bis y 268 del mismo *corpus* legal. Salvo indicación expresa en sentido contrario, esta investigación no se refiere a los delitos sexuales de corrupción.

<sup>48</sup> Al respecto ver el artículo 62 de la LCCEIFP, que señala que: “*La acción penal respecto de los delitos contra los deberes de la función pública y los previstos en la presente Ley, prescribirá en la forma establecida por la legislación aplicable; no obstante, regirán las siguientes reglas...*” En sentido contrario, ver el razonamiento del Tribunal de Apelación de Sentencia Penal en el Voto N° 1858-20 de las 9:20 horas del 17 noviembre de 2020 sobre el daño social de varios delitos tributarios cometidos por una imputada en ejercicio del poder público, pero no en un cargo público en particular.

Si bien estos dos criterios en apariencia son prácticos gracias a su simpleza, pueden no resultar ser las definiciones más adecuadas para categorizar desde el derecho penal el fenómeno de la corrupción, pues pueden dejar por fuera tipos penales que podrían configurar una manifestación delictiva de la corrupción o forzar en la categoría delitos sin mayor relación con el fenómeno. Más adelante se abordará el tema y se definirá un criterio y una clasificación oportunos para este estudio.

Por el momento, basta indicar dos ejemplos concretos donde las categorías formalistas tradicionalmente utilizadas en Costa Rica para categorizar los delitos de corrupción pública resultan insuficientes. El primer ejemplo de orden legislativo es el tipo penal de violación de la privacidad de la información de las declaraciones juradas (artículo 60 de la LCCEIFP) que podría no requerir que el individuo imputado tenga relación alguna con el Estado, además de que tutela la privacidad y confidencialidad de la información entregada por algunas personas funcionarias públicas en lugar del correcto funcionamiento del Estado. La segunda evidencia se encuentra en los delitos sobre financiamiento de partidos políticos y de procesos electorales en general. En su trabajo sobre la Justicia Penal Electoral, el costarricense Andrei Cambroner debate la posibilidad de que los delitos electorales sean “*delitos de cuello blanco*”, una clasificación que se refiere a la criminalidad de las clases altas en contraste con la asociada a las clases bajas, pero que también refiere a formas de corrupción, en tanto el factor de clase social se convierte en una herramienta de poder para cometer el acto.

Cambroner descarta la igualdad *vis a vis* y pone de muestra los casos prácticos de una anciana que ejerció el sufragio de manera reiterada en un mismo proceso electoral y la negativa de otra ciudadana a entregar las llaves para la apertura del centro educativo como evidencias en contrario. Pero, por otra parte, identifica que de cumplirse con un criterio de monto

económico significativo y con un elemento de dolo, en cuando el acto pretenda desarrollar algún interés subrepticio en contribuir con los actores políticos, los delitos electorales por financiamiento partidario anómalo sí entran dentro de la categoría de “*cuello blanco*”. Lo ejemplifica de esta manera:

*“Nuevamente, debe hacerse una excepción. En los ilícitos electorales relacionados con el financiamiento de las agrupaciones políticas, el componente **“status social alto”** puede estar presente: la adquisición de bonos de cesión de derechos de contribución estatal podría encubrir donaciones prohibidas y, para ello, es necesaria una importante **capacidad económica**. Si el histórico de **apoyo electoral de una agrupación** evidencia que, en promedio, ha obtenido reembolso de gasto para cubrir la totalidad de la serie A y, en algunos procesos, la serie B; la aparición de una sociedad anónima nacional comprando bonos de las series C y D por altas sumas, es un elemento indiciario para suponer la evasión de una prohibición que, además, está sancionada con pena privativa de libertad. (...) En conclusión, **los delitos electorales por financiamiento partidario anómalo sí pueden asemejarse a los de cuello blanco, siempre y cuando se refieran a grandes aportaciones o intereses subrepticios en contribuir con los actores políticos.**”<sup>49</sup> (El resaltado no es del original).*

Efectivamente, otros autores como la penalista española Inés Olaizola coinciden en que definitivamente los crímenes relacionados con la

---

<sup>49</sup> Andrei Cambroner Torres, *La justicia penal electoral en Costa Rica* (San José: Tribunal Supremo de Elecciones. Instituto de Formación y Estudios en Democracia, 2018), pp. 60-61.

financiación de los partidos políticos son delitos de corrupción y además apunta que el bien jurídico tutelado va dirigido a evitar que las formaciones políticas se desvíen de su función de satisfacción de los intereses generales a favor de satisfacer los intereses de quién los financia.<sup>50</sup> No obstante, la calificación del carácter de corrupción, a partir de criterios formales de cuerpo legal y sujeto público excluiría estas conductas claramente enmarcadas a favor del ejercicio del poder y manejo del dinero para el abuso del poder público en beneficio particular, de modo que la clasificación merece ser atendida más detalladamente.

Finalmente, al no ser un fenómeno exclusivo del espacio público en general ni del Estado en particular, la corrupción también suele estar presente en el ámbito privado y repercutir en una respuesta jurídica desde este mismo ámbito, sino de regulación de normas de derecho privado. Además, debe considerarse que los actos de empresa y actividades de personas empresarias, administradoras, gestoras o comisionistas, entre otras, que puedan acabar en actos de corrupción empiezan en terreno privado, por lo que la regulación de los deberes de lealtad y confianza privadas debería partir desde este escenario privado.<sup>51</sup>

Una vez señalado lo anterior, en definitiva, se confirma que esta investigación jurídica se enmarca en el llamado derecho anticorrupción y sus distintas manifestaciones del derecho: internacional, de los derechos humanos, así como en el constitucional y penal, para atender y enfrentar el fenómeno de la corrupción y su correlato asociado de impunidad o evasión y elusión de la justicia.

---

<sup>50</sup> Inés Olaizola Nogales, "Las reformas legales relacionadas con la financiación de los partidos políticos," en *Corrupción Pública, prueba y delito: cuestiones de libertad e intimidad*, ed. Ángeles Jareño Leal y Antonio Doval País (Navarra: Editorial Arazand, 2015), 270.

<sup>51</sup> John Alberto Tito-Añamuro, "Corrupción privada: un estudio de la ausencia de reglas de derecho privado, desde el caso Interbolsa." *Vniversitas*, (2015): 439.

Como una de las principales expresiones de este llamado derecho anticorrupción, la comunidad internacional ha concertado decenas de declaraciones internacionales para el combate contra la corrupción. La mayoría, sin embargo, se han concentrado en el siglo XXI. Este es el caso de la resolución N° 2001/13 del Consejo Económico y Social del 24 de julio de 2001, titulada “*Fortalecimiento de la cooperación internacional para prevenir y combatir la transferencia de fondos de origen ilícito derivados de actos de corrupción, incluido el blanqueo de capitales, así como para repatriarlos*”, el Consenso de Monterrey, aprobado por la Conferencia Internacional sobre la Financiación para el Desarrollo del 18 al 22 de marzo de 2002, la Declaración de Johannesburgo sobre el Desarrollo Sostenible de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible realizada entre el 26 de agosto y 4 de septiembre de 2002 y la Convención de la Unión Africana para prevenir y combatir la corrupción y el mecanismo de examen entre los propios países africanos de la Nueva Alianza para el Desarrollo de África (NEPAD).

En un plano normativo más positivista, tanto en el seno de la ONU como de la OEA y en otros organismos multilaterales, se han desarrollado instrumentos jurídicos anticorrupción a modo de tratados internacionales. El principal es la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (en adelante CNUCC) adoptada el 31 de octubre de 2003 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante la Resolución N° 58/4 y que entró a regir el 14 de diciembre de 2005. Se trata del principal instrumento global para la lucha contra la corrupción por su alcance y disposiciones, pues en un mismo instrumento se recogen los esfuerzos jurídicos de lucha contra la corrupción, incluyendo medidas preventivas, previsiones de criminalización,

recuperación de activos y cooperación internacional, conteniendo incluso un capítulo propio dedicado a la corrupción en el sector privado.<sup>52</sup>

No obstante, existe otro instrumento anticorrupción anterior a la CNUCC en la región interamericana. Se trata de la ya mentada Convención Interamericana contra la Corrupción (en adelante CICC B-58), adoptada el 29 de marzo de 1996 por la Organización de Estados Americanos (OEA) mediante la Resolución B-58 y que entró a regir el 6 de marzo de 1997. Este es el primer instrumento internacional ideado para enfrentar la corrupción desde la colaboración y estandarización regional, cuyos propósitos son promover y fortalecer el desarrollo de los países y sus mecanismos para la prevención, detección, sanción y erradicación de la corrupción en el ejercicio de las funciones públicas.

De forma paralela a la CICC B-58 en el ámbito multilateral del comercio también surgió otra convención, más acotada en su ámbito, pero no menos importante. La Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales de la Organización para Cooperación y el Desarrollo Económico suscrita en 1997 y que entró en vigor en 1999. Este instrumento es la culminación de la “*Foreign Corruption Act*” estadounidense de 1971 surgida tras el escándalo de *Watergate* que marcó el inicio de la llamada quinta etapa del desarrollo de la corrupción y del *lobby* de los Estados Unidos de América, dirigido a adecuar el marco regulatorio de los otros países a los estándares adoptados en ese país en procura de mejores

---

<sup>52</sup> André Pimentel Filho, (*Uma*) *Teoria da Corrupção: Corrupção, estado de direito e direitos humanos*. (Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015), 127.



condiciones para las empresas estadounidenses en el mercado internacional.<sup>53</sup>

### **Corrupción pública como concepto jurídico**

No obstante, ninguno de estos instrumentos ha proporcionado una definición unívoca de la corrupción. La multiplicidad de conceptualizaciones sobre la corrupción dificulta el análisis de este fenómeno por parte del derecho. Tampoco existe consenso sobre una única definición del concepto en la doctrina jurídica, ni en la normativa, ni tampoco en la jurisprudencia comparada. Además, los distintos enfoques multidisciplinarios utilizados desde las ciencias políticas hasta la economía y el propio derecho se han ocupado del asunto dando diversas acepciones del término. En todo caso, cualquier trabajo sobre este fenómeno debe comenzar con una propuesta conceptual que, aunque imperfecta, determine el ámbito de estudio.<sup>54</sup>

Apuntado lo anterior, para efectos de este texto se procederá a identificar una serie de elementos jurídicos relativos al sujeto, ámbito de acción, objeto y bienes jurídicos tutelados que permiten agrupar a estos delitos en una definición útil y objetiva para su estudio. Al respecto, Zimring y Johnson apuntan que: *“Todos los analistas aceptan que la corrupción es una desviación de ciertos estándares de conducta. La pregunta clave y el pivote en torno al cual gira el conflicto es, entonces, cuáles criterios usar en establecer esos estándares.”*<sup>55</sup>

---

<sup>53</sup> Mark Pieth, Lucinda Low y Peter Cullen, *The OECD Convention on Bribery: A Commentary*. (Cambridge: Cambridge University Press, 2007), 8.

<sup>54</sup> Manuel Villoria y Fernando Jiménez, “La corrupción en España (2004-2010): datos, percepción y efectos,” *Revista Reis*, N° 138, (abril-junio 2012): 114.

<sup>55</sup> Franklin Zimring y David Johnson, “On the comparative study of corruption.” *British Journal of Criminology* (2005): 5.

Etimológicamente, la expresión corrupción deriva del latín *rumpere* y *corrumpere*, por lo tanto, nuestro vocablo significa echar a perder o podrir, tal como manifiesta James Reátegui: “*la expresión corromper siempre reconoce, en líneas generales, la presencia de dos partícipes en el acto, que se corresponden principalmente con dos espacios; el corruptor y el corrupto, es decir, la fuerza que corrompe y aquella persona sobre el que recae y que, en definitiva, es lo que se echa a perder, lo que se pudre.*”<sup>56</sup>

Desde una perspectiva administrativista es precisamente en la cuarta etapa de desarrollo del fenómeno, con la evolución de la función pública y los aparatos del servicio civil durante el siglo XIX, que surge la corrupción en su acepción “*moderna*”. A partir de ese momento, el hecho de que algunas personas responsables en cargos de importancia no sean retribuidas con arreglo a sus puestos y responsabilidades asumidas, lo que sumado al ejercicio de poder y discrecionalidad excesiva y serias deficiencias del control e información devienen en las condiciones idóneas para el desarrollo del fenómeno de la corrupción en el Estado.<sup>57</sup>

Desde la sociología, Max Weber aporta una definición más comprensiva de burocracia y servicio civil, de la cual se infieren parámetros objetivos que regulan el correcto funcionamiento del aparato estatal. Al violentarse y desviarse estos parámetros para el beneficio individual en contraposición al interés colectivo, es que la corrupción se conceptualiza en su forma “*moderna*”, también a partir de la referida cuarta etapa histórica:

*“La administración burocrática pura, o sea, la administración burocrática–monocrática, atendida al expediente, es a tenor de*

---

<sup>56</sup> James Reátegui Sánchez, “Los delitos de corrupción de funcionario y criminalidad organizada”. *Revista de Derecho Penal - Delitos contra la Administración Pública - II Rubinzal-Culzoni* (2005): 359.

<sup>57</sup> Robert Klitgaard. *Controlando la Corrupción. Una Indagación Práctica para el Gran Problema Social de Fin de Siglo*. (Buenos Aires: Editorial Sudamericana, 1994), 21.

*toda la experiencia la forma más racional de ejercerse una dominación; y lo es en los sentidos siguientes: en precisión, continuidad, disciplina, rigor y confianza; calculabilidad, por tanto, para el soberano y los interesados; intensidad y extensión en el servicio; aplicabilidad formalmente universal a toda suerte de tareas; y susceptibilidad técnica de perfección para alcanzar el óptimo en sus resultados. El desarrollo de las formas "modernas" de asociaciones en toda clase de terrenos (estado, iglesia, ejército, partido, explotación económica, asociación de interesados, uniones, fundaciones y cualesquiera otras que pudieran citarse) coincide totalmente con el desarrollo e incremento creciente de la administración burocrática: su aparición es, por ejemplo, el germen del estado moderno occidental.”<sup>58</sup>*

Del mismo modo en el ámbito social, de acuerdo con Lucas Bello, la aparición de escándalos vinculados a la corrupción en las esferas más altas del poder político de la región latinoamericana en la quinta etapa histórica (*post-Watergate*) y su repercusión constante en los medios de comunicación ha llevado a vincular la corrupción con una generalidad de prácticas ilegales e inmorales del funcionariado y sus socios que abusando de su posición y su autoridad se enriquecen con dinero del Estado.<sup>59</sup>

De las teorías del padre de la sociología moderna también puede inferirse un componente de la corrupción de orden religioso o raigambre

---

<sup>58</sup> Max Weber. *Economía y Sociedad*. (Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica, 2014), 178.

<sup>59</sup> Lucas Bello. “Imprescriptibilidad de los delitos de corrupción. El desafío de evitar la impunidad en América Latina,” *Revista Iberoamericana de Derecho Penal y Criminología*, N° 3, (septiembre 2019), [https://latam.lejister.com/articulos.php?Hash=3fddadc5998eedc4b860354d5f2bbc96&hash\\_t=d987e58cb8e462348539467067406ffc](https://latam.lejister.com/articulos.php?Hash=3fddadc5998eedc4b860354d5f2bbc96&hash_t=d987e58cb8e462348539467067406ffc)

cultural. En su obra, *Die protestantische Ethik und der 'Geist' des Kapitalismus*, Max Weber contrasta la ética de trabajo de las sociedades católicas de su época con las que venían gestándose en los países protestantes. El autor sostiene que en las sociedades católicas el lucro y el préstamo eran vistos como antivalores por su vinculación con el concepto de la usura, mientras que la miseria era enaltecida por la iglesia como signo de gracia divina. En contrapartida, en el mundo protestante las ideas puritanas de Lutero, el calvinismo y el metodismo influyeron en el desarrollo de un capitalismo basado en el trabajo duro y el progreso material, vinculado con el enriquecimiento como señal de predestinación a la salvación eterna.

Lo anterior dio cabida a dos caminos distintos para atender el fenómeno moderno de la corrupción. El resultado de la llamada ética protestante llevó a esas comunidades a regular desde un enfoque racional las actividades financieras y bancarias para evitar lo que consideraban podían ser excesos y abusos. Mientras que en la esfera católica las doctrinas eclesiásticas retuvieron las actividades de lucro en un régimen opaco y deficientemente regulado. A lo anterior puede sumarse el rechazo protestante al concepto católico del perdón terrenal de los pecados, que como fue antes indicado, distingue hasta nuestros días el abordaje del derecho anglosajón respecto de la prescripción de la acción penal.

Para una comprensión más amplia del fenómeno más allá de los aspectos sancionados de la corrupción en su ápice pública, Zephyr Teachout señala en su trabajo histórico sobre el principio anticorrupción en la constitución estadounidense:

*“Dos características del marco de definición de corrupción (en la fundación del Estado) merecen una atención especial, porque no se articulan con frecuencia por todos los académicos o jueces modernos. La primera característica es que la*

*corrupción se definió en términos de una actitud hacia el servicio público, no en relación con un conjunto de leyes penales. La segunda característica es que se entendía que la ciudadanía era un cargo público. Los delegados (al Congreso constituyente de 1787) creyeron que los ciudadanos no electos que ejercen o intentan influir en el poder público podrían ser corruptos y que la corrupción de las élites era una grave amenaza para un sistema de gobierno.*

*(...) creían que un individuo era corrupto si usaba su cargo público principalmente para servir a sus propios fines. Esta comprensión de corrupción centra la discusión en la intención y el contexto del actor (o actores) potencialmente corruptos.”<sup>60</sup>*

Si el problema de la corrupción es analizado desde el ámbito económico, el descubrimiento de nuevos recursos generadores de riqueza tras la conquista de América, así como los cambios asociados con el desarrollo de las economías modernas capitalistas a partir del siglo XVI y de forma más empinada en la segunda mitad del siglo XX, en el marco de la globalización se crean las condiciones para que *“ciertos hombres de negocios ejerzan presiones sobre los gobiernos para modificar las reglas del juego económico; si sus demandas son oficialmente insatisfechas, emplearán la corrupción para mantener e incrementar su poder económico.”<sup>61</sup>* De esta manera, la corrupción sería un subproducto y un medio del modelo económico moderno de acumulación del capital.

Desde una perspectiva jurídica, la corrupción también ha sido definida como la *“desviación de la conducta de un funcionario público, que se aparta*

---

<sup>60</sup> Teachout, opere citado, p. 374.

<sup>61</sup> Grettel Rosales Hidalgo. “La Convención Interamericana contra la corrupción y su impacto en la reforma penal costarricense: un análisis crítico” (Tesis de Grado, Universidad de Costa Rica, 2007), pp. 15-16.

*de lo establecido por la ley para ponerse al servicio de intereses privados.”*<sup>62</sup> De esta manera, los actos de corrupción y enriquecimiento ilícito en el ámbito público suponen la defraudación de la confianza que la sociedad ha depositado en la persona funcionaria gubernamental al otorgarle dos potestades: poder y administración del patrimonio público.<sup>63</sup> Ambas potestades implican que no pueden ser ejercidas de manera discrecional ni arbitraria en desapego a la ley. Así, el jurista argentino Marco Terranova ha concluido en su tesis de investigación sobre el tema que *“el abuso de la posición de poder que el funcionario ostenta implica una lesión a los intereses colectivos que debía tutelar y promover, así como también el incumplimiento del mandato moral y legal que hubiera asumido.”*<sup>64</sup> Cecily Rose, sin embargo, propone una definición sombrilla más amplia del concepto, caracterizando a la corrupción como *“el abuso del poder encomendado para fines privados por el ejercicio de influencia indebida sobre los depositarios del poder.”*<sup>65</sup>

Las tipologías jurídicas abundan en distinciones que intentan tipificar las variadas manifestaciones que asume este fenómeno, por ejemplo, mediante la penalización del soborno o cohecho, peculado, concusión, prevaricato, tráfico de influencias, abuso de información privilegiada, entre otras posibles conductas. Así las cosas, surgen convenciones y leyes especiales anticorrupción, como en el caso costarricense con la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, Ley N° 8422 del

---

<sup>62</sup> Armando Rafael Aquino Britos, “Traición a la patria y corrupción. Garantía constitucional y la necesidad de su instrumentación,” *Revista de derecho Penal y Criminología* N° 5 (2016): 89.

<sup>63</sup> Carlos Alberto Gherzi, “Proyecto de Unificación Civil y Comercial. Responsabilidad de los funcionarios públicos. Corrupción e impunidad,” *Revista Jurídica UCES*, N° 17 (2010): 2.

<sup>64</sup> Marco Terranova Dalera, “Imprescriptibilidad de los delitos de corrupción en la Argentina. Comentario al fallo “M.D.M. y otros” de la Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata.” (Tesis de Grado, Universidad de Mendoza, Argentina, 2017), 2.

<sup>65</sup> Rose, *opere citato*, p. 7.

29 del 10 de 2004 y las Convenciones de las Naciones Unidas e Iberoamericana contra la Corrupción, las cuales pretenden reunir las distintas manifestaciones de la corrupción de interés para el derecho penal en atención a sus particularidades y gravedad.

En el ámbito costarricense, el exmagistrado Rodrigo Montenegro Trejos<sup>66</sup> resumió el alcance y las consecuencias que la corrupción representa para las bases fundacionales del Estado Social en su intervención en el “*Taller para la Difusión e Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción*” del año 1998, en donde dijo lo siguiente:

*“(...) la corrupción es un problema muy complejo, de dimensión mundial, con causas y manifestaciones múltiples que aunque existió siempre hoy es —sobre todo en Latinoamérica— más intensa, más ostensible, más sofisticada y más trascendente. Este incremento cuantitativo y cualitativo del fenómeno está produciendo, entre otros nocivos efectos, un descrédito de la Administración de Justicia, y por allí de nuestro régimen democrático...”*<sup>67</sup>

Para alcanzar una definición jurídica de la corrupción pública a partir de sus elementos constitutivos y tomando en cuenta que el Derecho requiere de parámetros objetivos y preponderantemente imparciales para establecer

---

<sup>66</sup> En marzo de 1997 los magistrados Montenegro Trejos y Zeledón Zeledón fueron denunciados ante la Corte Plena del Poder Judicial por la supuesta alteración del texto de un fallo de casación en el caso de la expropiación de la hacienda Santa Elena, en Guanacaste. La denuncia no fue investigada por la Corte Plena en cinco años, aunque la Ley Orgánica del Poder Judicial exige que la indagación se realice en un año. En marzo del año 2002 el magistrado Montenegro Trejos planteó a la Corte la renuncia a la prescripción de la acción disciplinaria contra su persona, pero el 3 de junio la Corte declaró que al ser un instituto meramente procesal la renuncia no procedía, y como la denuncia estaba prescrita, la archivaron. Sesión ordinaria de Corte Plena N° 24-2.002 de las 13:30 horas del 3 de junio de 2002.

<sup>67</sup> Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia, 1998. *Difusión e implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción*. San José, CONAMAJ, 198.

el contenido del concepto bajo estudio, se procederá a esbozar las principales posturas de la doctrina jurídica referentes a los elementos subjetivos, objetivos, el fin pretendido y resultado de estos actos y los bienes jurídicos tutelados por los tipos penales que sanciona la corrupción, lo que permitirá conceptualizar un objeto de estudio para el presente trabajo.

**La existencia de un sistema normativo referencial configura el primer elemento formal de la corrupción pública**, pues para que este fenómeno se desarrolle, debe primero existir un marco normativo de pautas y principios formalmente reconocidos, sean estos de carácter económico, político, jurídico, ético u otro, dentro del cual surge la violación de las normas considerada como corrupción.<sup>68</sup> En virtud de los principios de legalidad y reserva de ley, estas pautas deberán ser establecidas mediante las vías dadas por el ordenamiento jurídico para garantizar el apego de estas al imperio de la ley y evitar así la arbitrariedad en la determinación de las reglas.

En procura de limitar la vastedad de la fórmula que engloba los delitos de corrupción, varios actores consideran que como función pública no debe entenderse cualquier empleo estatal, **circunscribiendo el elemento subjetivo a los casos de personas funcionarias o sujetos privados que por su propia influencia, jerarquía o proximidad a esta, puedan emplear tal poder o influencia para ordenar el acto de corrupción y protegerse de la persecución penal posterior**, como en el caso de jefes en ministerios, secretarías y subsecretarías de Estado, jueces, juezas o de personas de su estricta confianza, incluyendo sus cómplices.<sup>69</sup> Por su parte, James Reátegui Sánchez apunta a las características de la autoría en

---

<sup>68</sup> Rosales Hidalgo, *opere citato*, p. 30.

<sup>69</sup> Eugenio Raúl, Zaffaroni, Alejandro Alagia y Alejandro Slokar. *Derecho Penal. Parte General*. (Buenos Aires: Ediar, 2002), 904.



relación con el ejercicio de la función pública y el poder: *“El poder y corrupción se asocian cuando el primero no es considerado como un hecho regulado por el Derecho, entendiéndose a éste como un sistema normativo regulativo de conductas humanas. Por otro lado, no habría inconveniente de orden semántico que se pueda hablar de deportistas, de directores de empresas o de sacerdotes “corruptos”, en el mismo sentido podría hablarse de gobernantes o congresistas corruptos. Empero, lo que sí es cierto es que en los actos o actividades de corrupción interviene siempre, por lo menos, un decisor.”*<sup>70</sup>

Asimismo, el jurista peruano Rímac Narro enfatiza el elemento subjetivo de los delitos de corrupción al señalar que la posición de poder no solo permite cometer el crimen, sino impedir el proceso y la investigación, pues *“(…) en muchos casos los funcionarios públicos utilizan maniobras dilatorias al interior de sus procesos para verse favorecidos con la prescripción de sus delitos, coadyuvado además, por su capacidad económica, conocimientos, manejo del sistema, posición de poder, relaciones políticas y mediáticas con el propósito de lograr esquivar la acción de la justicia y consecuentemente evitar obtener una sentencia condenatoria.”*<sup>71</sup> En la literatura jurídica nacional, Grettel Rosales se refiere a este elemento como la violación de un deber posicional.<sup>72</sup>

Otro elemento señalado por diversos autores es la **opacidad o carácter secreto de los actos de corrupción**. En general, los actos de corrupción tienden a ser sustraídos del conocimiento público por su carga negativa (y sanción pública), en aprovechamiento de la posición de poder de

---

<sup>70</sup> Reátegui Sánchez, *opere citato*, p. 310.

<sup>71</sup> José Rímac Narro, “Comentarios sobre la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios: ¿Es prescripción o una institución inmodificable?”; *Proyecto Anticorrupción Pontificia Universidad Católica del Perú*, Año 5, Volumen 47, N° 10 (Noviembre, 2015): 21.

<sup>72</sup> Rosales Hidalgo, *opere citato*, p. 27.

decisión (y discrecionalidad) e influencia de quienes realizan el acto (elemento subjetivo) y de la imposibilidad para individualizar a las víctimas de estos delitos (carácter pluriofensivo que se desarrollara más adelante) y esta característica deriva en la impunidad. Jorge Malen ejemplifica este elemento con la poca cantidad de empresas que admiten haber pagado sobornos o realizado otras prácticas corruptas, incluso cuando sean compartidas por la generalidad de empresas que operan en el mismo ámbito.<sup>73</sup>

En su estudio sobre el fenómeno de la corrupción en España durante el primer decenio del siglo XXI, Manuel Villoria y Fernando Jiménez aportan una definición parcial del fenómeno de la corrupción, acotándola a su expresión en el apartado público y haciendo énfasis en el **fin pretendido y el resultado del acto delictivo de corrupción**. No es necesario que el beneficio se materialice en un bien con valor económico, pues también puede ser la expectativa de un beneficio político, profesional o de otra característica:

*“(...) podemos considerarla (la corrupción y enriquecimiento ilícito en la función pública) como un abuso de posición por un servidor público, con un beneficio extra posicional directo o indirecto (para el corrupto o los grupos de que forma parte este), con incumplimiento de normas jurídicas que regulan el comportamiento de los servidores públicos. En suma, al abuso de poder se debe unir el beneficio privado y el incumplimiento normativo.”<sup>74</sup>*

Otras nociones de importancia jurídica sobre los elementos que configuran la corrupción han sido aportadas por la doctrina argentina.

---

<sup>73</sup> Jorge Malen Seña. *La Corrupción: Aspectos éticos, económicos, políticos y jurídicos*. (Barcelona: Editorial Gedisa, 2000), 27.

<sup>74</sup> Villoría y Jiménez, *opere citato*, p. 114.

Considerando la complejidad de definir el fenómeno desde la multiplicidad de acciones involucradas, el juez de la Corte IDH, Eugenio Raúl Zaffaroni enfatiza el **abuso de poder** como característica unificadora del **elemento objetivo** en los delitos de corrupción al afirmar que, aunque los ámbitos donde la corrupción se manifiesta cambian a medida que crece la complejidad del Estado, su espacio siempre es el abuso de poder.<sup>75</sup>

Como bien apuntan Lennis Astúa y Alejandro Masís, **el abuso y desvío de poder público son características de la corrupción, pero no son sinónimos del fenómeno**. Si una autoridad judicial condena a una determinada persona acusada por un delito que no le era imputable, pero al acto no viene aparejado a un beneficio extra posicional para sí o para un tercero, pese a ser jurídicamente reprochable, la conducta podría no configurar un esquema de corrupción.<sup>76</sup>

En el mismo orden de ideas, el enfoque de trabajo de esta investigación sobre el abuso del poder, autoridad e influencia en los aparatos públicos, en relación con la corrupción, se adscribirá a la tesis planteada por el filósofo francés Michel Foucault. De este modo:

*“Para Foucault, el poder no es algo que posee la clase dominante; no es una propiedad, sino que es una estrategia. En tal sentido, el poder no se posee, se ejerce y sus efectos no son atribuibles a una apropiación sino a ciertos dispositivos que le permiten funcionar a cabalidad. Pero, además, postula que el Estado no es el lugar privilegiado del poder, sino que es un*

---

<sup>75</sup> Raúl Eugenio Zaffaroni, "El virus del poder." *Correo de la UNESCO*, junio, 1996.

<sup>76</sup> Lennis Astúa Garro, y Alejandro Masís Jiménez, "Abordaje de los delitos no convencionales relacionados con las actividades de narcotráfico, robo de vehículos y corrupción como prioridad en la política de perecuación del Ministerio Público." (Tesis de Grado. Universidad de Costa Rica, 2005), 177.

*efecto de conjunto, por lo que hay que estudiar lo que él llama sus hogares moleculares.”<sup>77</sup>*

**Así las cosas, no se considerará correcto equiparar la funcionalidad pública con el poder, sino que el Estado es el ámbito en que principalmente se desarrolla el ejercicio abusivo del poder que deriva en corrupción, pero la corrupción pública no está limitada al funcionariado público, ni es ajena a ámbitos privados, pues justamente va dirigida a atender a estos en detrimento del fin público y colectivo.**

En relación con el bien jurídico tutelado por los tipos penales de corrupción, Carlos Creus razona que: “(...) *la venalidad, aun ejercida en relación con un acto que el funcionario debe cumplir legalmente, deteriora el correcto funcionamiento administrativo y pone en peligro la normalidad de su desenvolvimiento.*”<sup>78</sup> Carretero, citado por Montes de Oca Vallenas, enfatiza que el **bien jurídico tutelado es** uno de los elementos jurídicos de los delitos de corrupción, en relación con **la afectación de intereses colectivos**. En ese sentido:

*“(...) bajo la idea de que el servidor público tiene que encontrarse al servicio de intereses generales, los códigos de ética han diseñado un conjunto de principios y reglas que debe guiar la función pública, por ende, se define a la corrupción como la negación de lo anterior, que se manifiesta precisamente en no seguir intereses generales, favorecer intereses particulares o indirectos y de terceros y utilizar la*

---

<sup>77</sup> Francisco Ávila-Fuenmayor, “El concepto de poder en Michel Foucault.” *Revista Telos*, volumen 8, N° 2, (mayo-agosto 2006): 232.

<sup>78</sup> Carlos Creus, *Derecho penal. Parte Especial. Tomo 2* (Buenos Aires: Editorial Astrea, 1997), 270.

*legalidad o el fraude de la ley, o la insuficiencia de la ley para ello desde un cargo público.”*<sup>79</sup>

El mismo autor también identifica una evolución doctrinaria de la tutela de la administración pública como bien jurídico en relación con los delitos de corrupción, pasando de una doctrina tradicional donde imperaba la necesidad de tutelar la buena imagen de la Administración Pública y se buscaba proteger todos los aspectos posibles e inherentes a esta entidad como si se tratara de cualidades otorgables a una persona tales como el prestigio, el honor y la dignidad, hacia una doctrina moderna “(...) *que ha llegado al consenso de que lo que efectivamente se busca proteger, es el correcto funcionamiento de la administración pública, siendo que la protección penal de este bien jurídico se da a través de diversos tipos penales que, en concreto, reprimen conductas que atenten contra alguno de los aspectos que posibilitan este correcto funcionamiento.*”<sup>80</sup>

Otros autores integran ambas doctrinas: la tradicional y la moderna y concluyen que el bien jurídico afectado por los delitos de corrupción es colectivo y de naturaleza fundamental por el **grado de afectación que la corrupción tiene sobre el correcto funcionamiento del Estado y el interés colectivo más allá de la afectación meramente patrimonial** (tesis centrada en el *quantum*); de modo que en sus expresiones más graves para ellos esta resulta equiparable con los delitos de lesa humanidad. Los teóricos de la materia mantienen que la corrupción rompe el vínculo entre la toma de decisiones colectivas y el poder de las personas para participar en esas decisiones colectivas, el mismo vínculo que define la democracia; de modo

---

<sup>79</sup> Noé Alexander Montes de Oca Vallenos, “Análisis de la Ley N° 30 650 ley de reforma constitucional: la imprescriptibilidad en los delitos de corrupción de funcionarios del Perú.” (Tesis de Maestría, Universidad del Altiplano de Puno, Perú, 2018), 20.

<sup>80</sup> Ibidem, 15.

que la corrupción reduce el dominio efectivo que la población detenta sobre la acción pública y el sistema democrático.<sup>81</sup> Así también:

*“En efecto, el fenómeno de la corrupción no solo afecta al Estado, sino que afecta esencialmente a la satisfacción de derechos fundamentales de una determinada sociedad como son servicios básicos, obras públicas, salud, educación, trabajo, justicia y el ejercicio de derechos fundamentales en condiciones de igualdad. En esta línea de ideas, argumentar que los delitos de corrupción son delitos de “lesa Estado” sería no reconocer ni valorar las consecuencias y afectaciones reales a los derechos fundamentales más importantes que tienen los individuos a causa de la corrupción, siendo este el fin supremo de toda sociedad por encima del Estado y no contrariamente.”*<sup>82</sup>

Otros autores apuntan aristas adicionales de complejidad a la definición del concepto, señalando que **la naturaleza pluriofensiva** de la corrupción tiene que ver con el contexto en el que se lleva a cabo, de modo que cuando los actos de corrupción ocurren de forma organizada como el crimen organizado, los delitos realizados dentro del esquema de corrupción tienden a ampliarse en cantidad y naturaleza. Erick Guimaray Mori ejemplifica esta característica con el delito de lavado de activos que fue pensado para supuestos de criminalidad organizada, donde se intenta insertar en el tráfico jurídico las ganancias de otra actividad ilegal, pues la corrupción es una actividad comercial altamente rentable; con lo cual las formas de lavado de activos son casi imprescindibles para capitalizar este

---

<sup>81</sup> Mark Warren. “What Does Corruption Mean in a Democracy?” *American Journal of Political Science. Midwest Political Science Association*, Vol 48, N° 2 (2004): 328.

<sup>82</sup> Rímac Narro, *opere citato*, p. 25.

tipo de criminalidad.<sup>83</sup> Robert Klitgaard agrega al respecto que: *“Por regla general, la corrupción es perjudicial para el desarrollo económico, político y de organización. Pero todas las formas de corrupción no se crearon de igual manera. Algunas de ellas son más perjudiciales que otras. Las diferencias no estriban simplemente en su magnitud que, por supuesto es importante, sino en su índole y en las circunstancias en que se presenta.”*<sup>84</sup>

Finalmente, otro elemento vinculado a la corrupción es la **impunidad** asociada a este fenómeno. Mientras el nicaragüense Vargas apunta que la impunidad vinculada a la opacidad del fenómeno es la mayor limitante para combatir la corrupción<sup>85</sup>, para el presidente de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Fernando Cruz Castro, la impunidad tiene diversas perspectivas:

*“(la corrupción) Es una evidente expresión de la endémica asimetría que refleja el funcionamiento del sistema penal, porque conforme se ha investigado su comportamiento real, especialmente desde la perspectiva del interaccionismo simbólico, el poder económico y político del infractor reduce sensiblemente la capacidad de reacción del sistema punitivo, cuya tendencia endémica es la persecución de los más torpes y los más pobres. Una visión real del comportamiento efectivo del sistema penal permite comprender que la impunidad de la*

---

<sup>83</sup> Erick Guimaray Mori. “Necesidad de una política criminal coherente con los delitos colaterales de corrupción,” consultado el 15 de enero de 2021 <http://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2012/07/presentacion4.pdf>

<sup>84</sup> Klitgaard, *opere citato*, p. 58.

<sup>85</sup> Óscar René Vargas. *Círculos del infierno: corrupción, dinero y poder*. (Managua: Foro Democrático, 2000), 165.

*criminalidad dorada, incluida la corrupción, es una tendencia estricta del sistema.”<sup>86</sup>*

En el ámbito nacional también se han realizado esfuerzos por desagregar los elementos del fenómeno de la corrupción. Así, la *guía técnica para el desarrollo de auditorías de la ética de la Contraloría General de la República* (en adelante CGR) señala que la corrupción tiene los componentes de incentivo, racionalización y oportunidad. Fundamentalmente se trata de una reformulación de los términos, en tanto el incentivo se refiere a la pretensión de un beneficio mediante el desvío o abuso del poder y la oportunidad al elemento subjetivo de poder e influencia, mientras que la racionalización no parece ser un elemento central, sino un comentario sobre la justificación de los actos de corrupción. De acuerdo con la CGR, estos elementos se interpretan como sigue:

*“**El incentivo** se refiere a una necesidad o deseo personal de obtener un beneficio para sí mismo o para otros, ya sea para la atención de presiones económicas o de otra naturaleza, o sencillamente en procura del disfrute de bienes o ventajas que, de otra manera, no se podrían alcanzar; **La racionalización** responde a la necesidad psicológica del individuo de justificar su participación en la conducta corrupta; ejemplos de esas justificaciones son la insatisfacción con el salario, la inequidad en las remuneraciones, una supuesta intención de reponer el daño “temporal” o el deseo de quedar bien con alguien que, si observa los canales normales, tendría muchas trabas para lograr lo que necesita; **La oportunidad** está en función del volumen de recursos que el funcionario controla, la discreción*

---

<sup>86</sup> Fernando Cruz Castro, “Prólogo” en *Corrupción e Impunidad: correlaciones e implicaciones*, ed. Pablo Barahona Krüger (San José: Editorial Jurídica Continental, 2004) pp. 19-20.



*que tiene en la asignación o disposición de esos recursos y su obligación de rendir cuentas, así como de su percepción sobre la probabilidad de ser detectado y de las consecuencias de ello.”<sup>87</sup>*

La impunidad, entendida como la ausencia o insuficiencia de investigación, enjuiciamiento y castigo para las personas responsables de determinadas violaciones está estrechamente vinculada con la prescripción de la acción penal en los delitos de corrupción. Algunos autores identifican esta correlación como la manifestación de la impunidad dentro del Derecho mediante el aprovechamiento de institutos tales como: la amnistía, el indulto, la prescripción, el asilo político y otras excusas jurídicas que culminan en el sobreseimiento sin sentencia por el fondo e impiden la actuación del aparato jurídico, garantizando “*el derecho a la impunidad*” o lo que es igual, “*la impunidad como derecho*.”<sup>88</sup>

Otro aspecto de importancia es el de las tipologías clasificatorias. Las distintas manifestaciones del fenómeno de la corrupción han sido catalogadas de diversas maneras, según el enfoque disciplinario utilizado y los fines que se pretendan. Así, por ejemplo, algunos autores distinguen entre la corrupción pública, la privada y la mixta, de acuerdo con el ámbito en que se desarrolle el fenómeno<sup>89</sup>, mientras que otros ponen el énfasis en el perfil de los autores para delimitar formas específicas de corrupción, como ocurre con la judicial y la política.<sup>90</sup> También puede hablarse de corrupción

---

<sup>87</sup> Contraloría General de la República de Costa Rica, 2008. *Guía técnica para el desarrollo de auditorías de la ética GT-01-2008*. San José, CGR, 3.

<sup>88</sup> Barahona Krüger. *opere citato*, p. 108.

<sup>89</sup> Alejandro Nieto. *Corrupción en la España democrática*. (Barcelona: Editorial Ariel, 1997), 67.

<sup>90</sup> Jorge Andrés Céspedes Zelaya. “La Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción en Costa Rica: una mirada crítica y una propuesta práctica de implementación”. (Tesis de grado. Universidad de Costa Rica. 2009), pp. 38-40.

internacional, deportiva, eclesiástica, electoral y varias otras, según sea la perspectiva, el ámbito o el interés del estudio propuesto.

Una clasificación asociada con la corrupción es la de los delitos de cuello blanco, establecida por el criminólogo estadounidense Edwin H. Sutherland a mediados del siglo XX. La categoría abarca conductas delictivas cometidas por personas con un estatus social y económico alto y valiéndose de medios no violentos, contra el patrimonio y el orden socioeconómico, en perjuicio de un número elevado de víctimas. Si bien la legislación no recoge esta clasificación y la literatura —incluso la jurídica— suele usarla indistintamente como sinónimo de corrupción pública, debe advertirse que aunque similares no siempre son iguales. Los delitos de cuello blanco no requieren que el acto ocurra en el medio estatal o público, pero siempre llevan un componente de aprovechamiento económico y es en especial el status, no el ejercicio del poder, lo que caracteriza su autoría. Por ejemplo, la estafa piramidal con fondos privados de ahorro, realizada por una firma de inversiones connotada, constituiría un delito de cuello blanco, pero no corrupción pública, mientras que una persona servidora que se rehusase a hacer un acto propio de su función estando obligado a hacerlo, incurriría en un delito de corrupción pública, pero no de cuello blanco.

Otra clasificación importante para efectos del presente trabajo distingue la “*corrupción menor*” de la “*Gran Corrupción*” en atención a los niveles de gravedad del fenómeno. Mientras que la corrupción menor indica el tipo de corrupción que las personas sufren de manera directa en sus encuentros con servicios y funcionariado públicos y que usualmente se expresa en sumas de dinero pequeñas, la Gran Corrupción refiere a la corrupción por parte de los jefaturas de Estado, direcciones y altos cargos en general y que comúnmente se expresa en la distracción o sustracción de grandes cantidades de bienes. El informe “*La corrupción y los derechos*”

*humanos. Estableciendo el vínculo*” del Consejo Internacional de Políticas de Derechos Humanos (CHRP por sus siglas en inglés) indica al respecto que:

*“El término “Grand Corruption” fue utilizado por vez primera por Sir George Moody-Stuart para referirse al cohecho de funcionarios públicos extranjeros por parte de corporaciones transnacionales. El término más tarde evolucionó hasta abarcar la corrupción en los más altos niveles de la esfera pública, donde se formulan las políticas y las reglas. Generalmente, pero no siempre, es sinónimo de corrupción política.”<sup>91</sup>*

La distinción anterior será de especial utilidad para el presente trabajo, pues categoriza la corrupción de acuerdo con distintos criterios de gravedad de este fenómeno y a diferencia de las clasificaciones temáticas o de ámbito señaladas más arriba, sí permite introducir criterios de proporcionalidad y graduar el tratamiento jurídico del problema de la corrupción menor y mayor. No obstante, debe advertirse que no existe una categorización jurídica de esta clasificación; es decir, ninguna norma indica cuáles son los límites y criterios definitorios atendibles por el derecho. Por ello, esta investigación intentará traducirla y proponerla en términos jurídicos a partir de elementos objetivos que serán desarrollados oportunamente.

Transparencia Internacional propone definir la Gran Corrupción como la que ocurre cuando *“un funcionario público u otra persona que priva a un grupo social particular o, a una parte sustancial de la población de un Estado del disfrute de un derecho fundamental, o provoca al Estado una pérdida mayor a 100 veces el ingreso mínimo anual de subsistencia de cualquier*

---

<sup>91</sup> Consejo Internacional de Políticas de Derechos Humanos, 2009. *La corrupción y los derechos humanos. Estableciendo el vínculo*. Monterrey, CHRP, 19.

*persona.*”<sup>92-93</sup> No obstante, y como ya fue explicado, la determinación de un monto pecuniario como estándar de valoración resulta una medida arbitraria e insuficiente para el derecho, en tanto los sistemas jurídicos tutelan derechos, no cuantías de dinero. Esto especialmente es cierto para el derecho penal y el DIDDHH. Además, la clasificación basada en un *quantum* dejaría parcialmente por fuera los actos delictivos de corrupción incuantificables. En todo caso, si bien el presente trabajo elaborará una definición jurídica propia del fenómeno a propósito del derecho penal y desde un enfoque de derechos humanos, los criterios de lesividad presentados por Transparencia sirven de base para una discusión informada sobre el particular.

En este mismo sentido, estudios nacionales apuntan hacia una característica adicional de la Gran Corrupción de relevancia jurídica. De acuerdo con Grettel Rosales, la persona corruptora y la corrompida tienden a conocerse en estos delitos, mientras que en los delitos de corrupción “*menores – la persona que intenta corromper a un funcionario o en los que el funcionario solicita a un particular algún tipo de retribución a cambio de x conducta, los sujetos implicados no se conocen.*”<sup>94</sup> Lo anterior parece ser un elemento accesorio que podría vincularse con la presencia del crimen organizado, incluyendo los esquemas complejos tanto de narcotráfico, como de asociación ilícita y grupos de poder, en las formas más gravosas de corrupción, frente a manifestaciones aisladas de actos corruptos menores.

---

<sup>92</sup> Transparencia Internacional. “What is Grand Corruption and how can we stop it?” consultado el 25 de febrero de 2021 <https://www.transparency.org/en/news/what-is-grand-corruption-and-how-can-we-stop-it>

<sup>93</sup> Utilizando como base el monto promedio mensual de ₡78.000 colones pagado por el régimen no contributivo de pensiones (RNC) costarricense a adultos mayores cubiertos por este sistema, el parámetro propuesto por Transparencia Internacional rondaría los ₡93.600.000 colones.

<sup>94</sup> Rosales Hidalgo. *opere citato*, p. 31.

Asimismo, otro aspecto por considerar en la Gran Corrupción es el carácter expansivo del fenómeno. Desde los años ochenta del siglo XX, los casos de corrupción revelados en el debate público, los medios de comunicación y en los estrados judiciales han aumentado tanto en cantidad como en dimensión.<sup>95</sup> Varios autores sostienen que efectivamente se trata de un fenómeno expansivo y amplificado por el modelo económico transnacional:

*“(...) dicha corrupción, cada vez más compleja y sofisticada, especialmente en su dimensión transnacional, mediante lazos con la delincuencia económica internacional y el crimen organizado, se diversifica día a día alcanzando, además del ámbito ya tradicional del narcotráfico, los juegos de azar, la usura, la prostitución, el contrabando de automóviles, el robo de objetos artísticos u arqueológicos, el tráfico de armas, el blanqueo de capitales, el comercio de productos ilegales de la fauna, el tráfico de órganos humanos, la eliminación de desechos y otros.”<sup>96</sup>*

Otros autores, sin embargo, mantienen una actitud aprensiva al respecto y más bien apuntan a que hoy existen más y mejores mecanismos de control que permiten evidenciar estas conductas con mucha más facilidad que antes, por lo que los casos de corrupción e impunidad adquieren mayor cobertura y relevancia en el debate público.

---

<sup>95</sup> Departamento de Economía de la Universidad Carlos III de Madrid. *La Corrupción Política: Una Revisión de la Literatura, Documento de Trabajo 02-14, Serie de Economía 04*. Madrid, 2002, pp. 2-3.

<sup>96</sup> Gerardo Trejos Salas, “La Convención Interamericana contra la Corrupción y el Proyecto de Código de Deberes y Normas de Conducta del Servidor Público”. *Revista Parlamentaria* Vol. 5 N° 1 (1997): 316.

En este sentido, una investigación realizada en 2009 por la Escuela de Matemáticas de la Universidad de Costa Rica encontró que:

*“Otro factor que explica el nuevo protagonismo de la corrupción en los debates públicos y académicos, es la creciente importancia otorgada al marco institucional de un país como variable fundamental de su desempeño económico y político. A lo anterior, se suma la extensión del modelo de la elección racional a diferentes temas de las ciencias sociales, lo cual proporcionó nuevas herramientas para el análisis de ‘patologías’ como la corrupción, el clientelismo y el crimen organizado”.<sup>97</sup>*

Sin embargo, la posición mayoritaria parece decantarse por una postura mixta sobre esta cuestión. Si bien efectivamente ha habido una expansión de las diversas manifestaciones de la corrupción como se ha señalado particularmente en el ámbito latinoamericano, la sociedad y los sistemas jurídicos han atendido este problema construyendo herramientas de identificación y combate del fenómeno, tales como reformas al cómputo de plazos de prescripción (como en el ámbito costarricense sucedió con el artículo 62 de la LCCEIFP) y a la regulación sobre el inicio del plazo de la prescripción, de modo que el paso del tiempo, usual en los delitos de corrupción, no se convierta en impunidad automáticamente.

En este sentido, deben desecharse de plano las propuestas simplistas que pretenden definir y clasificar la corrupción a partir de formalismos y criterios arbitrarios. Un determinado delito no es de corrupción por el simple

---

<sup>97</sup> Escuela de Matemática, Universidad de Costa Rica. “Comunicado de prensa--encuesta 2009 Proyecto de Investigación Estructuras de la Opinión Pública sobre II Encuesta sobre corrupción en Costa Rica 2009,” consultado el 15 de enero de 2021 [https://www.ucr.ac.cr/medios/documentos/2009/Informe\\_de\\_la\\_encuesta\\_de\\_corrupcion\\_2009.pdf](https://www.ucr.ac.cr/medios/documentos/2009/Informe_de_la_encuesta_de_corrupcion_2009.pdf)

hecho de estar tipificado en una ley o apartado hipotéticamente titulado “*Crímenes de Corrupción*”; ni tampoco debe equipararse el ámbito de los delitos de corrupción con el ámbito de los delitos funcionales del funcionariado público. La corrupción pública ocurre en ese ámbito y usualmente alguna de las personas imputadas ostenta un cargo estatal, pero la funcionalidad vinculada a los delitos de corrupción es producto del ejercicio abusivo de la autoridad, influencia, o alguna potestad sobre el poder público, que bien podría ser fáctica y no funcional, de manera que un político que ya no ostenta ningún cargo o un empresario particular podría ser partícipe en un delito de esta naturaleza, al igual que un sujeto privado que vende sus servicios profesionales a un ente público determinado. Teniendo en cuenta lo anterior, la fórmula utilizada por el artículo 62 de la LCCEIFP al referirse a “*delitos contra los deberes de la función pública y los previstos en la presente ley*” es insuficiente para definir en la práctica cuáles son los delitos de corrupción en el ordenamiento costarricense.

Una vez delimitado el referente teórico y marco conceptual correspondiente para efectos del presente trabajo, los delitos de **corrupción pública** pueden definirse como **las distintas conductas castigadas por el ordenamiento jurídico que implican el abuso de la autoridad, la influencia y demás potestades vinculadas al ejercicio del poder en beneficio de intereses particulares y el desvío de bienes y recursos públicos hacia fines distintos de la satisfacción del interés colectivo y de la buena administración pública**. Esta desviación, distracción y malversación de recursos públicos impide que dichos recursos se inviertan eficientemente en los diversos programas públicos concebidos en el marco jurídico del Estado de Derecho para mejorar las condiciones de vida de las personas.

En esta misma línea, la **Gran Corrupción** abarca las manifestaciones más gravosas y complejas de la corrupción pública, en razón de la gravedad del acto delictivo y su sanción y la particular asimetría en el ejercicio de poder, autoridad e influencia en el Estado, sea por la vulneración de derechos fundamentales a un colectivo mayor o no individualizable de víctimas producto del acto, el carácter sistemático, reiterado o en modalidad concursal del acto o su realización en el marco de formas de crimen organizado o asociación ilícita.

Nótese, que este enfoque definitorio sobre la corrupción implica romper con el criterio formalista o de ley especial, así como con el criterio ocupacional vinculado a la funcionalidad del sujeto para asumir uno basado en los elementos constitutivos del hecho delictivo, particularmente en lo referente al ejercicio abusivo del poder sobre el aparato público y del bien jurídico tutelado.

Tal y como se señaló previamente, esta no es una definición universal del fenómeno estudiado, pues la corrupción reducida al incumplimiento normativo no considera los posibles actos corruptos previos para que la ley no incorpore como prohibidos actos no éticos, pero que interesa a actores públicos relevantes que no se persigan.<sup>98</sup> No obstante, al igual que el estudio de Manuel Villoria y Fernando Jiménez, la definición propuesta sí admite la posibilidad de corrupción sancionable por el derecho penal y corrupción sancionable desde el derecho administrativo, excluyendo las expresiones no sancionadas por el derecho, aunque sean contrarias a la ética del servicio público. Tampoco se incluye en la definición las manifestaciones de la corrupción que suceden y tiene efectos enteramente en las esferas privadas

---

<sup>98</sup> Yves Meny. *Democracy and Corruption in Europe, France: The End of the Republican Ethic?* (Londres: Pinter, 1997).



de la sociedad (ajenas al Estado o aparato público), de modo que se está delimitando el presente estudio del fenómeno a la esfera de la corrupción pública.

### **Teorías sobre la prescripción de la acción penal**

Por otra parte, la acción penal tal y como indica el Diccionario de Guillermo Cabanellas es: *“La originada por un delito o falta; y dirigida a la persecución de uno u otra con la imposición de la pena que por ley corresponde.”*<sup>99</sup> Partiendo de dicha definición conceptual básica, es posible afirmar que la acción penal parte del poder punitivo del Estado, encaminado a castigar a quien cometa un determinado delito y la designación de uno o varios individuos como sujetos procesales sobre quienes se dirige dicho poder para lograr mediante el debido proceso una condena o una absolutoria. Esta situación deriva eventualmente en la determinación de la responsabilidad criminal de la persona autora y la consiguiente acción penal, la cual se asienta en la necesidad de que sea posible resolver este conflicto de interés para la sociedad, mediante órganos estatales establecidos previamente.

De igual manera, el concepto de la prescripción ha sido definido por los juristas en sentido general como el *“carácter de un derecho o de una acción judicial que son susceptibles de extinción por prescripción (por el transcurso del tiempo).”*<sup>100</sup> En el derecho anglosajón, el concepto de prescripción de la acción penal tiene su equivalente en *“time barring for prosecutions”* o más comúnmente el *“statute of limitations”*, mientras que la

---

<sup>99</sup> Guillermo Cabanellas de Torres, *Diccionario Jurídico Elemental*. (Buenos Aires: Editorial HELIASTA. 1993), 9.

<sup>100</sup> Gérard Cornu. *Vocabulario Jurídico*. (Bogotá: Asociación Henri Capitant, 1995), 676.

imprescriptibilidad de una acción es referida como: “*not subject to the statute of limitations*”.<sup>101</sup>

Como se adelantó previamente, desde su concepción penal, la prescripción de la acción pretende establecer un límite temporal al poder punitivo del Estado que como depositario de soberanía popular tiene la potestad de investigar las presuntas violaciones a la ley penal y sancionar a las personas responsables; esto es conocido como el poder punitivo del Estado y frente a este gran poder se erigen algunos límites, entre los cuales se encuentran el debido proceso, la seguridad jurídica, el principio de reserva de ley y la prescripción de la acción penal.

Además, la prescripción decretada en sede penal consiste en la extinción de la acción penal, no en la extinción de hecho delictivo ni de los hechos antijurídicos que demuestre en firme un tribunal, pues aunque transcurra una enorme cantidad de tiempo, el crimen como un hecho jurídico relevante no desaparece. De este modo, **la prescripción de la acción penal no extingue ni elimina la conducta criminal, sino la potestad de investigar, decretar como delictiva y eventualmente sancionar dicha conducta por parte del Estado**; así también, la prescripción no extingue el hecho, sino su persecución legal.<sup>102</sup> En efecto, las consecuencias jurídicas de otro orden (administrativo, laboral, civil, disciplinario, entre otros) podrían subsistir de acuerdo con sus propias reglas sobre la prescripción. Nótese, por ejemplo, que el artículo 150 de la Constitución Política costarricense establece un plazo de prescripción relativamente corto, de hasta cuatro años por hechos que no impliquen delito de quienes ejercen la presidencia y los ministerios del Gobierno.

---

<sup>101</sup> Henry Saint Dahls, *Dahl's Law Dictionary – Diccionario Jurídico*. (Buffalo: William S. Hein & Co. Inc, 1996), 321.

<sup>102</sup> Elky Alexander Villegas Paiva, “Delitos contra la Administración Pública cometidos por funcionarios públicos”. *Revista de Administración Pública y Control* N° 45 (2017): 399.

Haciendo eco al origen histórico del instituto varios autores contemporáneos han encontrado las bases de la prescripción de la acción penal en la política criminal, en razones de economía procesal y en la puesta en marcha de la justicia material. El español Muñoz Conde precisa que *“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 han transcurrido determinados plazos a partir de la comisión del delito o del pronunciamiento de la condena, sin haberse cumplido la sanción”*.<sup>103</sup> Pastor establece que:

*“Si bien la prescripción es un instrumento del derecho penal tan antiguo como cuestionado y discutido, en verdad, sus fundamentos pueden ser hallados actualmente, sin dificultad, en razones puramente utilitarias: El Estado no se encuentra en condiciones de ocuparse de los asuntos penales no atendidos en la última generación. Como es sabido, el Estado debe gobernar racionalmente su poder penal. En el sistema de la economía penal, el Estado se enfrenta a la necesidad de castigar los comportamientos que vulneran de un modo intolerable la convivencia social, pero cuenta con escasos medios para hacerlo y, por ello, una administración racional de sus recursos le impone la selección de los casos en cuestión que finalmente serán procesados por el sistema.”*<sup>104</sup>

En la literatura jurídica nacional, la figura de la prescripción de la acción penal ha sido abordada por varios autores; existe un alto grado de consenso sobre la definición básica del concepto, reflejando en gran medida

---

<sup>103</sup> Francisco Muñoz Conde, *Teoría General del Delito*. (Bogotá: Editorial Temis, 1999), 136.

<sup>104</sup> Daniel Pastor, *Prescripción de la persecución y Código Procesal Penal*. (Buenos Aires: Editores del Puerto S.R.L., 1993), 42.

las definiciones dadas por la doctrina comparada. De esta forma, en un trabajo final de graduación sobre el tema se concluyó que: *“La prescripción de la acción penal consiste en la cesación de la potestad punitiva del Estado por medio del transcurso de un determinado período, el cual es fijado por ley, por lo que el Estado, toda vez que se ha cumplido ese plazo, declina el ejercer su potestad punitiva y el derecho de aplicar una pena, que será determinada por el tipo penal correspondiente al delito que ha sido cometido. Por consiguiente, cualquier acción realizada posteriormente, se encuentra prescrita.”*<sup>105</sup>

Pese al acuerdo sobre la definición teórica del instituto de la prescripción de la acción penal, es posible identificar al menos tres posiciones distintas sobre la naturaleza del instituto. Existe una postura que considera la prescripción como un instituto sustantivo, también conocida como tesis o sistema suizo, la cual considera que su fundamento está en un presunto derecho constitucional a la prescripción; una segunda tesis de la prescripción la asume como un instituto procesal, la cual propone la prescripción de la acción penal no como un derecho, sino como instituto de la política criminal del Estado y en tercer lugar una posición mixta o de doble naturaleza de la prescripción, que asume una posición intermedia entre las dos primeras tesis y que puede tener distintos énfasis y tamizajes.

Aparte de estas tres doctrinas principales existen otras tesis sobre el fundamento jurídico u origen del régimen de la prescripción de la acción penal. A saber, Rosaura Chinchilla<sup>106</sup> señala cuatro teorías adicionales: **a)** la teoría de la corrección o enmienda del reo, relativa a la teoría sustantiva y

---

<sup>105</sup> Carlos José Rojas Muñoz, “Búsqueda de la seguridad jurídica: análisis jurisprudencial de la prescripción de la acción penal en delitos cometidos contra menores de edad.” (Tesis de Grado, Universidad de Costa Rica, 2017), 39.

<sup>106</sup> Rosaura Chinchilla Calderón, *La prescripción de la acción penal en Costa Rica*. (San José: Editorial Investigaciones Jurídicas, 2000).

que considera el plazo de tiempo como muestra de que la persona imputada ajustó su conducta al canon social; **b)** la teoría del olvido o pérdida de significado del acto, también relacionada a la “tesis suiza” y que considera que una pena tardía carece de efectos para con la comunidad; **c)** la teoría de la pena natural, cercana a la naturaleza sustantiva del instituto y que entiende el paso del tiempo como una pena natural para la persona imputada y **d)** la teoría de las pruebas imposibles, de carácter procesal y que sostiene que el fundamento de la prescripción se encuentra en la dificultad probatoria que impone el tiempo a los procesos penales.

En lo que refiere a la tesis de la prescripción como un derecho material, también llamada “sistema suizo”, algunas autoras como la jurista costarricense Rosaura Chinchilla, sostienen que el fundamento de la prescripción es el freno al poder punitivo del Estado y por consiguiente se trata de un derecho fundamental de las personas frente a este *ius puniendi*:

*“Por ello, en mi criterio, no es aceptable que se diga que no hay un derecho constitucional a la prescripción pues aunque los parámetros que se deban utilizar para determinar el acople de las disposiciones legales sobre el tema a las normas y principios constitucionales sean indirectos, es lo cierto que en la base del sistema jurídico-penal está la necesidad de limitar temporalmente el poder represivo del Estado para conciliarlo con los principios fundamentales del sistema político, siendo la prescripción de la acción penal una de las formas en las que se manifiesta esa limitación.”*<sup>107</sup>

Es una posición que se acerca más a la tesis procesal de la prescripción, también denominada “sistema francés”; otros autores

---

<sup>107</sup> Rosaura Chinchilla Calderón, “La Prescripción de la Acción Penal y la Expansión del Poder Punitivo del Estado.” *Revista de Ciencias Jurídicas* N° 111 (2006): 95.

extranjeros han afirmado que: “*Nuestros tribunales han definido al instituto de la prescripción de acción y de la pena, como la renuncia estatal que recae sobre el derecho de ejecutar, una causa que impide la imposición de la pena en virtud de una excusa absolutoria ajena al delito, en elemento y circunstancia. Así, se crea un derecho a favor del perseguido, nunca relacionado al objeto material del tipo.*”<sup>108</sup> En consecuencia, la prescripción equivaldría a un impedimento procesal, pues por su propia concepción las consecuencias de su producción solamente pueden ser procesales y en ese sentido, la prescripción se caracteriza por su desvinculación con los hechos punibles cometidos.<sup>109</sup>

Tal y como se indicó anteriormente, la interpretación sobre los alcances, límites, excepciones y origen de la prescripción de la acción penal no es uniforme y una parte considerable de la doctrina y la jurisprudencia no considera que se trate de un derecho de la persona imputada, ni un derecho constitucional (posición sustantiva o material), sino que se han decantado por un postura utilitarista o procesal del instituto. En su estudio sobre la prescripción de los delitos de corrupción, Sianny Mata identifica el fundamento jurídico del instituto de la prescripción de la acción en un sistema selectivo de política criminal que permite liberar recursos para la investigación y persecución de hechos para dedicarlos a casos que por su novedad y repercusiones requiere la respuesta del sistema.<sup>110</sup>

---

<sup>108</sup> José Enrique Castro Marín, y Rodrigo Herrera Fonseca, *Prescripción Penal y su Jurisprudencia*. (San José: Investigaciones Jurídica S.A., 2003), 203.

<sup>109</sup> Ronald Gamarra Herrera y Jacqueline Pérez Castañeda, “La Imprescriptibilidad de los Delitos de Corrupción,” consultado el 15 de enero de 2021 [http://www4.congreso.gob.pe/dgp/didp/boletines/imprescriptibilidad/IMAGENES/La\\_impresRonal.pdf](http://www4.congreso.gob.pe/dgp/didp/boletines/imprescriptibilidad/IMAGENES/La_impresRonal.pdf)

<sup>110</sup> Sianny Mata Sánchez, “Las acciones represivas de política criminal contra la corrupción del servidor público en Costa Rica y crítica al tratamiento diferenciado del instituto de la prescripción de la acción penal en materia de delitos contra la función pública: análisis de la

La posición sustantiva o material indica que el instituto de la prescripción tiene repercusiones fundamentalmente en lo sustantivo sobre la persona imputada, pues previene el castigo; la tesis procesal sostiene que la prescripción afecta al Estado en su capacidad de promover el proceso; mientras que la postura mixta puede sostener que la prescripción tiene una naturaleza dual procesal-sustantiva o bien afirma que la naturaleza del instituto es procesal, pero que tendrá implicaciones sustantivas en beneficio de la persona encartada, pues limita la capacidad del Estado de avanzar el proceso de investigación y juzgamiento del hecho criminal.

El que la naturaleza de la prescripción sea sustantiva, mixta o procesal no implica la existencia o no de un derecho subjetivo a la prescripción, que bien podría existir en un ordenamiento jurídico dado. No obstante, al afirmar que la naturaleza de la prescripción es sustantiva (aunque sea de manera parcial), sí se deriva la aplicación del principio de retroactividad de la ley penal más beneficiosa, mientras que si la naturaleza es procesal con o sin implicaciones ulteriores en las partes, la prescripción no estaría sujeta a esta manifestación del principio de retroactividad, sino al principio *tempus regit actum*, pues la ley sobre prescripción aplicable es la que se encuentra vigente al momento de resolverse el acto. En sentido contrario, si luego de ocurrido el delito, se emite una norma posterior menos beneficiosa para la persona imputada (por ampliación o eliminación de la prescripción) y se le da naturaleza sustantiva, aplicaría hacia atrás la ley anterior más beneficiosa, pero si se le da naturaleza procesal no, pues cada cambio de reglas afecta al asunto, sea beneficiosa o no para la persona imputada, el Estado y las víctimas.

---

Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública". (Tesis de Grado. Universidad de Costa Rica, 2004), 227.

En resumen, el debate versa sobre si el catálogo de derechos y principios derivados del aforismo latín “*nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*” y la prohibición de leyes “*ex post facto*”<sup>111</sup>, con los que cuenta la persona al momento de cometer un acto, se extiende también a las reglas sobre la prescripción de la acción penal, de la misma manera que aplica sobre la existencia o no de un tipo penal determinado que pueda aplicarse a ese acto. En otras palabras, ¿de previo a cometer un crimen existe también el derecho a conocer el plazo de prescripción (de la acción y de la pena) contra ese delito, impidiendo la ampliación posterior al plazo?

Esta discusión puede observarse en los procesos de delitos sexuales contra personas menores de edad ocurridos antes de la “*Ley de derecho al tiempo*”, Ley N° 9685 del 2019, que aumentó el plazo de prescripción de estos ilícitos de 10 a 25 años luego de que la víctima cumpliera la mayoría de edad (18 años), pero iniciados luego de la entrada en vigor de la referida ley. Mientras que la Fiscalía sostiene que las reglas aplicables sobre la prescripción son las vigentes al momento del proceso, la defensa puede argüir que los hechos investigados están prescritos, pues lo establecía una ley anterior y que la tesis contraria genera inseguridad jurídica y contraría el principio de retroactividad de la ley y los derechos humanos de la persona imputada. Nótese además, que en caso de un delito de esa naturaleza cometido contra alguien menor de 1 año, el plazo de prescripción de la acción penal superaría los 43 años, una imprescriptibilidad de hecho.

En todo caso, ninguna de las teorías antes expuestas es enteramente incompatible con el instituto de la imprescriptibilidad de la acción penal.

---

<sup>111</sup> Estos principios se recogen de forma expresa en el artículo 11.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948: “*Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito*”, también en el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 9 de la CADH, 39 de la CP de Costa Rica y 41 del CPP.



Incluso desde una concepción enteramente sustantiva sobre la naturaleza de prescripción, bastaría con la existencia de una norma previa al hecho que determine la imprescriptibilidad de la acción frente a un determinado delito para cumplir con los estándares del principio de seguridad jurídica. En cambio, la naturaleza jurídica del instituto sí incidiría en la validación — o no — de eventuales alcances retroactivos de las normas de la prescripción posteriores en perjuicio de la persona imputada. Por su parte, el costarricense Andrei Cambronerero apunta sobre este debate:

*“Independientemente de cuán persuasiva es una u otra postura, lo realmente importante es cuál sentido de la prescripción ha llegado a posicionarse como paradigma dentro de los operadores jurídicos, pues de esto depende cómo se aplicará, de hecho, el citado instituto a los casos concretos. Así, en nuestro medio, la doctrina imperante es la de entender la prescripción de la acción penal como un tema procesal.”*<sup>112</sup>

En todo caso, el instituto de la prescripción presenta marcadas diferencias de un sistema legal a otro y entre diferentes sistemas nacionales. Mientras que en Italia la prescripción está regulada por el Código Rocco (norma de derecho sustantivo) de herencia fascista y caso similar ocurre en España; en el resto de Europa Occidental la tendencia jurídica apunta hacia una atribución de carácter procesal a la prescripción.

Una explicación parcial de esta diferencia basada en las tesis sociológicas de Max Weber podría encontrarse en la tradición católica de las dos primeras naciones, España e Italia, frente a la tradición cultural fundamentalmente protestante que se desarrolló en buena parte del resto de

---

<sup>112</sup> Cambronerero Torres, *opere citato*, p. 87.

la región europea. A modo de ejemplo, la jurista italiana Antonella Massaro apunta que:

*“El Tribunal de Justicia puede permitirse superar con llana soltura argumentativa la cuestión relativa al posible contraste con las articulaciones del derecho penal, mediante una (aunque no explícita) colocación de las normas sobre prescripción entre las de carácter procesal y, por tanto, a la luz del arte. (sic) 49 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (§§ 55 et seq.). Las garantías de legalidad penal serían seguras, ya que la no aplicación no resultaría en una condena por conductas que, en el momento de su comisión, no tuvieran pertinencia penal ni se trataría de aplicar penas distintas de las previstas: Por tanto, los jueces europeos parten de una "noción mínima" de legalidad, pero sobre todo consideran como efectos in malam partem sólo aquellos que implican directamente una modificación peyorativa del precepto o de la sanción de un caso incriminatorio, dejando a merced del tempus regit actum otros hechos relacionados con el castigo del sujeto. En apoyo de estas premisas está también la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo, según la cual el art. 7 de la CEDH no sería obstáculo para una extensión del plazo de prescripción, cuando aún no prescriben los hechos alegados.”*<sup>113</sup>

Precisamente en este debate entre prescripción e impunidad relacionada con ciertos delitos de corrupción, conviene investigar si existe una confrontación entre derechos humanos e imprescriptibilidad o si, por el contrario, pueden congeniarse la tutela efectiva de derechos humanos y la

---

<sup>113</sup> Antonella Massaro. “La risposta della Corte costituzionale alla (prima) sentenza Taricco tra sillogismi incompiuti e quesiti retorici,” *Revista Giurisprudenza Penale Web* (2017), 7.

lucha efectiva contra la corrupción. El propósito del estudio en este aspecto es delimitar cómo el tratamiento penal de la corrupción con un enfoque internacional de derechos humanos puede justificar jurídicamente la imprescriptibilidad de la acción penal en estos delitos y desde cuáles supuestos y formas.

Mario Magariños, citado por Volosin, insiste en que la prescripción penal no constituye por sí ninguna garantía o derecho fundamental.<sup>114</sup> En el mismo orden de ideas, el tratadista costarricense Francisco Castillo ha concluido que *“[n]o contradice principio constitucional alguno, en consecuencia, la circunstancia de que haya excepcionalmente en nuestro Derecho Penal delitos declarados imprescriptibles por la ley o por tratados internacionales.”*<sup>115</sup> En sentido similar, el costarricense Daniel Salas en su tesis titulada *“La Naturaleza Jurídica de la Prescripción en Materia Penal”* considera que:

*“La prescripción del delito puede definirse como autolimitación del Estado para perseguir hechos. Así las cosas, la prescripción implica una limitación que el Estado se ha impuesto para perseguir los hechos que tienen la apariencia de ser delictuosos, por medio de las disposiciones legales (artículo 39 Constitucional párrafo primero y las que reglamentan la facultad exclusiva de los tribunales de declarar, en la forma y términos que la ley establece, cuando un hecho es o no constitutivo de delito), privándose así de la posibilidad de obtener por medio de los tribunales la calificación que pudiera corresponderles (mediante la actividad jurisdiccional que*

---

<sup>114</sup> Natalia Volosin. “Corrupción Imprescriptible,” consultado el 15 de enero de 2021 [https://crimenyrazon.com/corrupcion-imprescriptible/#.X\\_iRUIh7nIU](https://crimenyrazon.com/corrupcion-imprescriptible/#.X_iRUIh7nIU)

<sup>115</sup> Francisco Castillo González, *Derecho Penal. Parte General. Tomo I.* (San José: Editorial Jurídica Continental, 2008).

*concluye con la sentencia que resuelve en definitiva si el hecho era o no constitutivo de delito) para dar paso a una absolutoria en razón de haberse cumplido los requisitos exigidos por la ley.”<sup>116</sup>*

En el ámbito costarricense, la Procuraduría General también ha rebatido la tesis sustantiva o material en cuanto a la existencia de un presunto derecho a la prescripción y por el contrario ha sostenido que sus alcances y excepciones son asunto de política criminal y su carácter es meramente procesal. Al respecto, el informe de la Procuraduría General de la República presentado en el expediente N° 00-005421-0007-CO del 28 de febrero del 2001 advierte que:

*“(…) téngase en cuenta que la prescripción es un instituto del derecho procesal y no del derecho de fondo; sirve de límite al poder-deber del Estado de aplicar la ley penal y perseguir el delito para buscar la paz social. Por este motivo las regulaciones relacionadas con prescripción son un asunto de política criminal de cada Estado, que regula de la forma que lo estime conveniente los eventos de interrupción, suspensión etc., de la prescripción. Existe un derecho soberano del Estado a decidir sobre las reglas de prescripción que rigen el ejercicio de la acción penal y de la pena dentro de sus fronteras (y fuera de ellas en los casos de extraterritorialidad); así como determinar cuáles son las acciones punitivas, el tipo de sanción que corresponde a cada conducta etc. Como la prescripción no es más que una garantía frente al poder punitivo del Estado; a través de este instituto se castiga el retardo del Estado en el*

---

<sup>116</sup> Daniel Salas Muñoz. “La Naturaleza Jurídica de la Prescripción en Materia Penal.” (Tesis de Grado. Universidad de Costa Rica, 2005), 45.

*ejercicio de la acción penal o de la ejecución penal. La prescripción en sí misma no constituye un derecho constitucional dentro del ordenamiento jurídico costarricense, aunque mediante él se busque la efectividad de derechos fundamentales como: seguridad jurídica, legalidad (sic), igualdad, tutela judicial efectiva.”*

La tercera posición o “tesis de la doble naturaleza” sostiene que la naturaleza de la prescripción de la acción penal es mixta. Así: “La prescripción (...) goza de naturaleza mixta, pues guardando gran relación con los actos del proceso –se interrumpe desde que la acción se dirija contra el culpable (...), sin embargo, sus efectos son netamente sustantivos, ya que extingue la responsabilidad penal”;<sup>117</sup> de manera similar se manifiesta el jurista argentino Daniel Pastor, caracterizando la prescripción de la acción penal como una moneda de dos caras, tanto procesal como material y afirma que:

*“Además, la prescripción de la persecución penal juega dos roles accesorios. Por un lado, en cierto universo de casos, es el instrumento procesal realizador del derecho fundamental de toda persona perseguida penalmente a que su proceso se defina dentro de un plazo razonable. Por el otro, resulta ser un estímulo para la actividad estatal oportuna y efectiva de los órganos encargados de la persecución pública, amenazados por la imposibilidad de realizar el derecho material más allá de ese límite temporal.”<sup>118</sup>*

---

<sup>117</sup> Ignacio Serrano Butragueño, *Comentario al artículo 2, Código Penal de 1995 (Comentarios y jurisprudencia)*. (Granada: Editorial Comares, 1998).

<sup>118</sup> Pastor, *opere citato*, pp. 51-52.

También en el ámbito nacional, mediante diversos informes presentados ante la Sala Constitucional, la Procuraduría General de la República se ha manifestado a favor de una interpretación del instituto de la prescripción penal sujeta a la política criminal estatal y la puesta en marcha de la justicia material. En ese sentido, en la acción de inconstitucionalidad tramitada con el número de expediente N° 00-006008-007-CO, la Procuraduría realizó una crítica sobre los fines pretendidos por la prescripción —y que ha sido reiterada en otros informes, incluyendo el brindado al expediente de acción de inconstitucionalidad N° 03-001391-0007-CO—. En dicha ocasión el ente asesor sostuvo que el plazo previsto en el artículo 31 inciso a) en relación con el artículo 33 del Código Procesal Penal, resultaba a su criterio inconstitucional. Algunos de los principales argumentos de dicho órgano asesor fueron los siguientes:

*“... dentro de nuestro sistema penal los plazos de prescripción para delitos de acción pública varían dependiendo de la gravedad de la pena prevista para cada ilícito, lo que es muy razonable pues la duración de la persecución penal debe mantener un equilibrio en relación con la lesividad de la conducta tipificada dentro del conjunto de valores sociales a resguardar. (...)*

*La tramitación de una persecución penal requiere de un determinado lapso de tiempo, dependiendo éste no sólo del procedimiento establecido en cada sistema jurídico, sino de otros factores como lo son los recursos humanos y materiales con que se cuenta. Es por ello, y así lo mencionamos en el informe anterior, que al momento de determinar el plazo de prescripción se debe tomar en cuenta la conformación de estos*

*elementos, y lograr establecerlos de acuerdo a la realidad propia de cada sistema en el cual serán aplicados. (...)*

*Es preciso recordar, que hemos mencionado que la prescripción opera como una sanción a la inactividad de los operadores de la administración de justicia, que imposibilita al Estado para seguir persiguiendo una conducta ilícita, una vez que haya acaecido. Es un castigo por el retardo en la función estatal de castigar las conductas que con anterioridad se han definido como típicas. (...)*

*Al definir un plazo de prescripción que no brinda el tiempo suficiente, y entiéndase “suficiente” no como excesivo, sino como el necesario para tramitar un asunto de acuerdo al procedimiento ideado por el legislador y las condiciones reales que acompañan la administración de justicia-limitación de recursos humanos y materiales-, se cae en el absurdo de mantener conductas ilícitas tipificadas que al final de cuentas no es posible castigar porque el mismo sistema estableció un plazo de prescripción que no se encuentra acorde a la realidad, y que provocará casi irremediablemente el acaecimiento de la prescripción.*

*Es importante tener en cuenta, que si bien es cierto el fundamento de la prescripción es la seguridad jurídica, también lo es que se debe mantener un equilibrio entre la seguridad jurídica y la justicia material. Los plazos de prescripción deben de garantizarle a los ciudadanos que los procesos se llevarán a cabo sin dilaciones indebidas, pero también asegurar el cumplimiento de la justicia material, por lo que su determinación*

*en cuanto a plazos debe efectuarse cumpliendo con dichas exigencias.”*

Tomando en consideración el desacuerdo doctrinario sobre la naturaleza de la prescripción de la acción penal, es de interés para la presente investigación indicar que la distinción, aparte de teórica tiene también consecuencias prácticas a la hora de aplicar el instituto. Si la prescripción es una cuestión sustantiva, entonces será parte del catálogo de derechos de la persona imputada frente al sistema punitivo y no se le podrá aplicar de manera retroactiva un cambio en su perjuicio, por ejemplo, de ampliación del plazo o de imprescriptibilidad.

En cambio, si la naturaleza de la prescripción es procesal, entonces lo que pretende es la autocontención y autorregulación del Estado en los procesos que desarrolla, en atención a los principios de economía procesal, seguridad jurídica y de política criminal estatal. En este último caso lo que prescribe es la potestad punitiva debido a las dificultades probatorias que implica el paso del tiempo, sin que esto signifique que el hecho cometido se convalide en el ordenamiento jurídico o que exista un derecho abstracto a la prescripción. Ahora bien, incluso si la naturaleza de la prescripción es procesal, existe un debate sobre si la retroactividad podría extenderse a procesos penales iniciados con reglas distintas a la luz del principio de seguridad jurídica para el Estado, las víctimas y personas encausadas.

En sentido similar, algunos autores plantean que la solución al problema de irretroactividad o no, consistente en determinar si la prohibición de aplicar leyes desfavorables *ex post facto* alcanza o no a las disposiciones relativas a la prescripción depende de cuál sea dicha naturaleza, material, procesal o mixta. Otros autores, sin embargo, estiman que el debate no debe centrarse en la naturaleza jurídica del instituto, sino en la aplicabilidad o no del principio de irretroactividad.



Al respecto, señala Oliver Calderón:

*“(...) para solucionar el señalado problema lo importante no es determinar cuál es la naturaleza jurídica de la prescripción, sino analizar si la aplicación de una ley sobre prescripción más desfavorable a hechos ocurridos con anterioridad a su entrada en vigencia vulnera o no el fundamento del principio de irretroactividad en materia penal. Si resulta atacado, entonces debe concluirse que tal aplicación está prohibida. En caso contrario, la prohibición no le afecta.”<sup>119</sup>*

Al analizar los tres posicionamientos en su estudio sobre el concepto y evolución de la prescripción de la acción penal, el jurista chileno Claudio Zapata concluye que son los criterios de utilidad y racionalidad los que configuran este instituto y que estos a su vez son producto de valoraciones dinámicas y propias de cada sociedad en un contexto determinado y ajenas a las determinaciones de la teoría del delito como tales, por lo que:

*“Desde esta perspectiva es innegable que la prescripción penal es antes que todo un instituto jurídico-procesal, un mecanismo o dispositivo por su autonomía sistémica, pero de tal vinculación con la responsabilidad penal, la frontera de sus especies, que sus consecuencias también se producen en el ámbito del derecho material, en la posibilidad y aplicación de la pena. Esto último ha provocado que muchos sostengan la naturaleza material de la prescripción penal a ultranza y amparados en una interpretación iluminista que quiere ver en*

---

<sup>119</sup> Oliver Calderón, Guillermo. “La aplicación temporal de la nueva regla de cómputo del plazo de prescripción de la acción penal en delitos sexuales con víctimas menores de edad.” *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N° XXIX (2007), 260-261.

*dicha naturaleza un límite más a una eventual discrecionalidad del Estado en el ejercicio del castigo.”<sup>120</sup>*

En la traducción del jurista Muñoz Conde de los “*Conceptos básicos de Derecho Penal*” de George Fletcher, se ejemplifica con el caso alemán las implicaciones de estas posturas en relación con la prescripción y posterior imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad:

*“...La determinación de la naturaleza de la prescripción se convirtió en un problema candente en Alemania tras la segunda Guerra Mundial. La cuestión era cuánto tiempo podía tener el Gobierno de la República Federal de Alemania para perseguir los asesinatos cometidos en los campos de concentración, teniendo en cuenta que el Código penal vigente en el momento en que se cometieron los hechos decía que el asesinato prescribía a los 20 años (...) el Tribunal Constitucional de Alemania distinguió entre los casos en los que el plazo de los veinte años había ya transcurrido en el momento en que se acordó prolongarlo y aquellos casos en los que no había transcurrido. En los primeros, el sujeto que podía haber cometido el delito tenía derecho a confiar en el estado jurídico ya creado con el paso del tiempo. No tenía derecho a confiar en que la regulación de la prescripción vigente en el momento en que pudo cometer los hechos no pudiera cambiar y prolongarse en el futuro, pero una vez pasado ese plazo sin haber sido prolongado, sí tiene derecho a seguir viviendo sin*

---

<sup>120</sup> Claudio Alfonso Zapata Barría, “Concepto y evolución de la prescripción penal,” *Revista Nova Criminis de Santiago* N° 16 (2018): 1-42.

*temer que esa persecución pueda hacerse todavía realidad...*<sup>121</sup>

Por otra parte, el hecho de que la prescripción de la acción contra un determinado delito pueda darse respecto de una de las demás personas coimputadas, mientras que para los restantes la conducta continúe siendo punible, radica en que lo que se limita es la facultad estatal para perseguir y no en que el hecho investigado dejara de existir o dejara de ser antijurídico. Además, la prescripción depende de los actos procesales que la administración de justicia realice o no en relación con cada persona encartada. De esta autolimitación —ordenada por el Estado y dirigida para sí mismo— que impone la prescripción también se deriva su carácter procesal, aunque naturalmente la no persecución de un delito redunde en un beneficio sustantivo para el individuo no perseguido.

Así las cosas, cuando se habla de prescripción del delito, esto en estricto sentido se refiere a la prescripción de la acción penal y no a la prescripción del hecho delictivo propiamente dicho, pues la conducta por ser contraria al ordenamiento todavía puede ser sancionada por vía administrativa, disciplinaria, civil u otra.

Tomando en consideración los elementos históricos y las distintas definiciones jurídicas sobre la materia previamente desarrollados para efectos de la presente investigación se afirmará que la **prescripción de la acción penal refiere al plazo de tiempo que la legislación otorga al Estado como límite máximo para ejercer la acción punitiva contra un individuo por la comisión de un hecho punible, de acuerdo con la gravedad y naturaleza del tipo penal perseguido y la política criminal de dicho Estado, definida en acuerdo con los principios del debido**

---

<sup>121</sup> George Fletcher, Conceptos básicos de Derecho Penal, trad. Francisco Muñoz Conde (Valencia: Tirant lo Blanch, 1997), pp. 27-31.

**proceso, justicia pronta y cumplida, seguridad jurídica y economía procesal.**

De este modo y en atención a las distintas posiciones doctrinarias y los antecedentes previamente analizados, para la presente investigación se tendrá que **la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción pública se fundamenta en atención a cuatro elementos propios de estos delitos**, a saber: **a) el ejercicio de la posición de poder, autoridad o influencia de la autoría del delito**, extendida más allá de su cargo en el Estado y que obstaculiza el inicio o avance de los procesos de investigación y enjuiciamiento; **b) el carácter clandestino u opaco de los actos**, lo que retrasa la *notitia criminis* y se vincula también con la **ausencia de víctimas individualizables** que de manera inmediata puedan denunciar los hechos; **c) la naturaleza pluriofensiva y la magnitud del daño ocasionado por estos delitos**, particularmente en perjuicio de los bienes públicos, las instituciones del sistema democrático, el orden económico, el interés colectivo de la sociedad y en general los derechos fundamentales y finalmente **d) la expansión del fenómeno de la corrupción y la alta impunidad asociada a este**, mediante el aprovechamiento de la prescripción de la acción penal en los delitos de corrupción en los sistemas jurídicos que cuentan con este instituto.

### **Prescripción, impunidad y “eficientismo penal”**

Más allá del libramiento del castigo o la negación de la justicia material, la lucha contra la impunidad en el ámbito de la corrupción entraña una cuestión sobre el poder público. La tipología desarrollada por Montesquieu parte de este fundamento, de forma que la posibilidad de cuestionar los abusos en el ejercicio del poder, es lo que establece la

impunidad: “*Dije antes que la naturaleza del gobierno republicana exigía que el poder soberano residiese en el pueblo en masa, o en cierto número de familias; la del gobierno monárquico, que el príncipe ejerciese la soberanía; pero conforme a leyes fijas establecidas, y la del gobierno despótico, que uno solo gobernase según su voluntad y sus caprichos.*”<sup>122</sup> El rechazo a la impunidad, precisamente, caracteriza a los regímenes democráticos, expresa la separación de poderes y la existencia de un mecanismo de responsabilidad individual, frente al sistema despótico. En sentido contemporáneo es incluso consustancial con la noción de Estado de Derecho puesto que “... *cuando en un gobierno popular se abandonan y no se observan, como que este abandono no puede provenir sino de la corrupción de la república, el estado se encuentra absolutamente perdido*”.<sup>123 124</sup>

La imprescriptibilidad de la acción planteada frente a los abusos en el ejercicio del poder sobre el Estado pretende entonces servir de herramienta contra la impunidad y posibilitar el ejercicio del poder punitivo contra los abusos cometidos en ese ámbito. Empero, cabe plantearse sus límites.

En este sentido, un aspecto adicional sobre la imprescriptibilidad de la acción penal es el debate entre el modelo penal marcado por el llamado “eficientismo penal”, en el cual el éxito o fracaso de una jurisdicción punitiva determinada se mide en función de la proporción de condenas en relación con la cantidad de procesos incoados y la visión propuesta por el “garantismo penal”, que *grosso modo* justifica el éxito o el fracaso de un sistema penal a partir del grado de violencia ejercido por el *ius puniendi* en

---

<sup>122</sup> Montesquieu. *El Espíritu de las Leyes*. (Ciudad de México: Partido de la Revolución Democrática, 2018), p. 21.

<sup>123</sup> *Ibidem*, p. 22.

<sup>124</sup> Véase al respecto del Informe del Secretario General de la ONU sobre El fortalecimiento y la coordinación de las actividades de las Naciones Unidas orientadas a la promoción del estado de derecho de 24 de julio de 2014. Documento N° A/69/181.

los procesos incoados frente a la persona imputada. La cuestión radica en si la pretendida imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción se enmarca en alguna de estas corrientes ideológicas del derecho penal.

Para responder a esta cuestión, cabe plantearse dos puntos subsidiarios: **a)** si el fundamento que impulsa el aumento o incluso levantamiento de la prescripción de la acción en los delitos estudiados responde —o no — a un esfuerzo por aumentar la proporción de condenas y **b)** si el resultado de modificar al alza las reglas de prescripción para los delitos de corrupción con arreglo a una serie de estipulados objetivos por desarrollar, deviene —o no — en una reducción de los derechos y garantías de la persona imputada frente al proceso penal. Sea por su fundamento o su resultado, ambos aspectos permiten enmarcar el tema de imprescriptibilidad en el debate de las dos corrientes penales arriba señaladas.

La prescripción es una causal para declarar el sobreseimiento de una causa penal antes de su sentencia por el fondo. El artículo 311 del Código Procesal Penal costarricense establece un catálogo de las causales para disponer el sobreseimiento definitivo; en su mayoría refiere a condiciones que impiden todo avance del proceso, sea porque se está ante la inexistencia de un hecho delictivo, la ausencia de un autor o autora responsable o la falta de pruebas. Empero, el inciso d) de dicho artículo introduce un subcatálogo adicional que remite al artículo 30 del mismo corpus cuando “d) *La acción penal se ha extinguido*” y que conviene reseñar.

El artículo 30 CPP declara la extinción de la acción por trece causales distintas, distinguibles en tres grupos distintos. Primero, el grupo de las causales mortuorias representan una imposibilidad material para proseguir con el proceso penal sea por muerte de la persona encartada o en los casos de delitos de acción privada del ofendido (artículos 30.a y 30.i). Un segundo

grupo responde a la aplicación de diversas soluciones alternativas para atender el conflicto jurídico y que en términos generales requieren la voluntad de la víctima o formas menos violentas del ejercicio del *ius puniendi*, sea por desistimiento de la querrela en delitos privados, el pago de multa, la aplicación de criterios de oportunidad, el cumplimiento del plazo de suspensión del proceso a prueba, el indulto o amnistía, la revocatoria de la instancia privada por parte de la víctima o su representante, la conciliación y la reparación integral del daño cuando corresponda (artículos 30.b, 30.c, 30.d, 30.f, 30.g, 30.h, 30.j y 30.k). Por último, el tercer grupo de causales de extinción es de naturaleza temporal, en el sentido de ser relativas al paso del tiempo. Este grupo identifica el incumplimiento de los plazos máximos de la investigación preparatoria, la no reapertura de la investigación pasado el año del dictado del sobreseimiento provisional y la prescripción (artículos 30.e, 30.l y 30.m).

A diferencia del resto de causales de los artículos 30 y 311 del CPP, el simple paso del tiempo que aborda la prescripción de la acción no representa *per sé* un impedimento material para proceder con la acción penal. La prescripción, diferencia de las causales expresamente señaladas en el numeral 311 no refiere a la inexistencia del hecho ilícito o su autoría, tampoco encausa un mecanismo de solución alternativa frente al conflicto jurídico como lo señalado en el artículo 30, sino que equipara el paso del tiempo con una renuncia a la potestad de perseguir penalmente el hecho.

El Tercer Informe Estado de la Justicia del 2020, elaborado por el programa Estado de la Nación deja entrever una relación entre prescripción e impunidad, particularmente en casos de corrupción más complejos. En los 370 expedientes de casos de corrupción de delitos funcionales concluidos en 2017, el estudio comparó los casos que requirieron el levantamiento del secreto bancario para revelar datos sobre el destino de fondos involucrados,

frente a los casos donde no se requirió el levantamiento. Cuando se pidió el levantamiento del secreto, un 10.8% de los expedientes prescribieron, pero el porcentaje subió al 37,5% cuando sí se requirió el levantamiento.<sup>125</sup>

Estos retrasos podrían ser achacables a una serie de actores y factores incluidas las autoridades investigadoras, la defensa de las personas imputadas al retrasar las pesquisas, los propios bancos al no facilitar la información en las formas y tiempos oportunos y la carencia o insuficiencia de la legislación al no disponer de mecanismos ágiles y eficaces para la obtención de estas pruebas. Empero, el resultado es que los plazos de prescripción no se ajustan a la duración real de los procedimientos y la tendencia global, al menos en cuanto a los delitos de corrupción de naturaleza internacional porque las investigaciones cada vez son más complejas y extensas.

El sobreseimiento provisional o definitivo no se traduce necesariamente en impunidad. Son medidas para fenecer el proceso, distintas a la sentencia cuando en la mayoría de los casos aplicable existen razones procesales o extraprocesales que materialmente impidan avanzar con la causa como la muerte de la persona encartada o que permiten resolver el conflicto jurídico mediante manifestaciones menos lesivas, como la suspensión del proceso a prueba. No obstante, la prescripción se distingue de estas causales en que erradica la acción del Estado no por impedimentos materiales, sino por motivos de practicidad y de economía procesal al abandonar determinados procesos transcurrido un tiempo. Cuando las reglas de sobreseimiento por el simple paso del tiempo se aplican en casos especialmente gravosos y complejos, impidiendo la discusión del caso por el fondo, tal y como sucede en los procesos de Gran Corrupción en el ámbito

---

<sup>125</sup> Programa Estado de la Nación, *opere citato*, p. 36.



público, se cubre el proceso con un velo que limita la realización de la justicia sustantiva y podría devenir en una manifestación de impunidad.

Apuntados estos elementos normativos y retomando los puntos subsidiarios, resulta que **a)** el fundamento de la tesis tendiente a la imprescriptibilidad de la acción en los delitos de corrupción analizado, no deriva de un esfuerzo por aumentar la proporción de condenas en relación con las absolutorias, sino del interés por retirar el velo del sobreseimiento que sin que medien otros medios para la solución del conflicto, impide el estudio y el debate de los casos criminales de corrupción pública por el fondo del asunto, limitando el acceso de la sociedad a la justicia sustantiva sobre los hechos investigados sea que las personas implicadas resulten inocentes o no. Este velo, ordenado por la legislación ordinaria por el simple transcurso del tiempo encubre la justicia sustantiva sin ofrecer una verdadera solución al conflicto, redundando en la sensación de impunidad resultante de la aplicación extendida y recurrente de la prescripción en los casos de corrupción a nivel nacional e interamericano.

En cuanto al segundo punto subsidiario referente al resultado de la prescripción de la acción penal **b)** considérese que el corolario procesal de la aplicación de este instituto es la extinción de la acción punitiva del Estado. Así, en lugar de continuar hasta la resolución mediante sentencia por el fondo del asunto, con la prescripción el proceso penal fenece sin sentencia por el fondo. En sentido contrario, el resultado de ordenar la imprescriptibilidad no reduce el as de garantías de la persona encartada, pues no existe un derecho a la prescripción; su levantamiento —siempre y cuando suceda con arreglo a parámetros objetivos previamente determinados— tampoco implica un castigo ni la eliminación de vías de alternas para la sanción, como ocurría con la reparación integral o la conciliación, sino el simple avance del proceso por la ruta ordinaria prevista

por el ordenamiento, permitiendo la discusión del caso por el fondo para determinar la eventual absolución o, en caso de certeza probada, condena de la persona imputada. La imprescriptibilidad no resulta entonces una expresión del llamado “eficientismo penal” tendiente al aumento de las condenas, sino es una medida dirigida a enfatizar los aspectos sustanciales del proceso por sobre la terminación del este por un motivo ajeno a los hechos discutidos.

En definitiva, el fundamento y fin de la prescripción no se antepone al “garantismo penal” ni enmarca en el llamado “eficientismo punitivo”, pues el fin es la resolución del asunto por el fondo, no la condena y buscar llegar a la sentencia que no es equivalente a pretender una condena.

## DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA

Tal como se desprende de lo expuesto hasta este punto, una de las metas principales de esta investigación es definir apropiadamente el marco convencional y constitucional que regula la prescripción de la acción penal en los delitos de corrupción pública, con base en los parámetros sentados por las distintas convenciones anticorrupción, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) y la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica (en adelante la Sala), así como la experiencia del derecho comparado sobre la materia. Tomando en cuenta la parquedad de información e insumos sobre el tema en nuestro ordenamiento jurídico interno, se plantea el siguiente **problema de investigación**:

**La falta de claridad sobre la posibilidad de incorporar la imprescriptibilidad de la acción penal para el juzgamiento de los delitos de corrupción pública, en el ordenamiento jurídico costarricense, a la luz del marco jurídico convencional y constitucional de lucha contra la corrupción y de protección de los derechos humanos.**

## HIPÓTESIS

Como respuesta al problema de investigación, se formuló como **hipótesis de investigación** que la decisión sobre cómo dimensionar la capacidad persecutoria penal del Estado en el tiempo obedece a razones de política criminal de orden legal y no constitucional ni convencional; se da una noción del fundamento de la prescripción de la acción en nuestro ordenamiento, regulado principalmente por el artículo 31 y siguientes del Código Procesal Penal y el 62 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito. De este modo, es convencional y constitucionalmente posible reformar la legislación procesal penal costarricense para tornar imprescriptible la acción penal contra los llamados delitos en la función pública en sus acepciones más graves, haciendo eco para ello de la categoría de Gran Corrupción.

En virtud de la hipótesis arriba propuesta no existe un derecho fundamental a la prescripción de la acción penal y la aplicación del instituto de la prescripción de la acción penal explica parcialmente el grado de impunidad asociado a estos delitos, pues la naturaleza de las manifestaciones más gravosas de estos delitos cumple con los elementos considerados por el derecho internacional público para el levantamiento de la prescripción penal contra los delitos de lesa humanidad. En cambio, el ordenamiento jurídico reconoce la existencia de principios generales como seguridad jurídica, el derecho a una justicia pronta y cumplida y el debido proceso, que se cumplirían si se establece que en determinadas circunstancias la acción punitiva no prescriba por el paso del tiempo.

## OBJETIVOS

En este panorama, el **objetivo general** de la presente investigación es determinar cuáles son los elementos jurídicos que permiten dimensionar jurídicamente la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción pública. Este planteamiento será alcanzado a través de cuatro **objetivos específicos** por satisfacer a lo largo de sus correspondientes capítulos de la investigación. A saber:

1. **Detallar las principales pautas convencionales y constitucionales que regulan el instituto de la prescripción de la acción penal en los delitos de corrupción pública en el ordenamiento jurídico costarricense.**
2. **Relacionar los elementos que justifican la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de lesa humanidad y en los delitos corrupción pública.**
3. **Cotejar el instituto de la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción pública en distintos países del ámbito regional latinoamericano: el caso de Costa Rica, frente a Ecuador, Puerto Rico y Argentina.**
4. **Plantear una propuesta para normar la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de Gran Corrupción para el derecho interno costarricense y otra convencional para el ámbito interamericano.**

## ESTADO DE LA CUESTIÓN

Una de las limitaciones encontradas en el presente trabajo es la inopia doctrinaria, tanto nacional, como internacional sobre la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción. En las esferas jurídicas del *common law* y del derecho islámico, la prescripción en general ya es de por sí *rara avis*, mientras que en la esfera continental del derecho la discusión sobre la posibilidad de regular la imprescriptibilidad es sumamente reciente, tal y como se observa en la bibliografía consultada. Además, las investigaciones se han desarrollado de manera desarticulada en distintas jurisdicciones, mayoritariamente en los sistemas jurídicos sudamericanos, en particular en Argentina y Perú.

Como primer antecedente directo sobre el tema se encontró que en la Mesa Redonda Internacional “*Corrupción y modernización del Ministerio Público*” realizada en Lima, Perú en marzo del 2002, los representantes de los Ministerios Públicos de Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, México, Panamá, Perú y Venezuela coincidieron en que la lucha contra la corrupción exigía un “*cambio de mentalidad*”, “*optimizar*” los mecanismos técnicos especializados y “*asumir*” las decisiones políticas jurídicas a fin de armonizar las normas legales y adecuarlas a los instrumentos internacionales. En tal razón, convinieron en “*Recomendar la ampliación de los plazos de prescripción de la acción penal por delitos de corrupción, a fin de impedir la impunidad, en los países donde no se ha considerado la imprescriptibilidad de dicha acción*”.

Tres estados latinoamericanos han decidido declarar la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción cuando adoptaron nuevas constituciones. Tal es el caso de la República Bolivariana de Venezuela en 1999, respecto de los delitos contra el patrimonio público

(artículo 271 de la CP) y el Estado Plurinacional de Bolivia en 2009, respecto de los delitos cometidos por servidores públicos que atenten contra el patrimonio del Estado y causen grave daño económico (artículo 112 de la CP); ya se venía discutiendo una ley ordinaria en el mismo sentido desde el 2006, pero que fue aprobada como Ley N° 4 al año siguiente de la Carta Magna. En el caso de la República del Ecuador, primero se incorporó este mandato en la Carta Magna de 1998 y luego se reiteró en su Constitución Política actual del 2008, mediante la cual ordenó la imprescriptibilidad de la acción y la pena por los delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito (artículo 233 de la CP). Además, el Estado Libre Asociado de Puerto Rico adoptó la imprescriptibilidad de la acción contra los delitos funcionales por vía ordinaria en el 2012.

Asimismo, en el ámbito parlamentario latinoamericano han sido presentadas distintas propuestas legislativas tendientes a ordenar la imprescriptibilidad de la acción penal en determinados delitos de corrupción por vía de ley o reforma constitucional. Así, por ejemplo, la República Argentina en 2008 y 2021, la República de El Salvador en 2014, la República Oriental del Uruguay en 2015, la República de Colombia en 2018, la República de Panamá en 2019 y los Estados Unidos Mexicanos en 2007 y 2020. No obstante, algunas de estas iniciativas han sido rechazadas y la mayoría se encuentra en trámite legislativo, esperando su eventual aprobación o archivo, pues son relativamente recientes y se trata de un tema polémico que en un futuro podría traer consecuencias directas para quienes la aprueben.

También en Europa Occidental se identifican algunas propuestas para ordenar la imprescriptibilidad de los crímenes de corrupción. En el "*Plan Integral para la regeneración democrática y la lucha contra la corrupción*" propuesto por la coalición Izquierda Unida en España en el 2014 destaca en

este sentido: “1.- *Medidas relativas a la persecución de los delitos relacionados con la corrupción (...)* 4.- *Proceder a modificar la legislación existente con el fin de que los delitos económicos relacionados con la corrupción no tengan fecha de prescripción.*”<sup>126</sup>

No obstante, el mejor ejemplo de lo políticamente dificultoso que puede resultar adoptar estas medidas es la República del Perú. Tan solo en la primera década del siglo XXI, alrededor de cuarenta proyectos de ley dirigidos a introducir la imprescriptibilidad de la acción en los delitos de corrupción cometidos por el funcionariado público contra bienes del Estado fueron presentados en el parlamento de esa Nación.<sup>127</sup> Finalmente, el 17 de agosto de 2017 el Congreso aprobó la Ley N° 30.650 que modificó el artículo 41 de la Constitución Política peruana declarando así la imprescriptibilidad para los supuestos más graves de “*delitos cometidos contra la Administración Pública o el patrimonio del Estado, tanto para los funcionarios o servidores públicos como para los particulares.*”

En Argentina la adopción de la imprescriptibilidad de la acción penal está en proceso, pero continúa siendo objeto de debate. Recientemente, tres fallos judiciales en Argentina han interpretado a nivel provincial en la provincia de La Plata desde el 2016 y a nivel federal desde el 2020 que el artículo 36 del texto de la Constitución Nacional ordena la imprescriptibilidad de graves delitos dolosos que conllevan enriquecimiento y atentan contra el orden institucional y el sistema democrático.

---

<sup>126</sup> Editorial. “IU: 45 medidas contra la corrupción, “cáncer de la democracia,” Semanario Digital Crónica Popular, 6 de noviembre de 2014. <https://www.cronicapopular.es/2014/11/iu-45-medidas-contra-la-corrupcion-cancer-de-la-democracia/>

<sup>127</sup> Fabiola Girão Monteconrado. “O impacto da regra sobre a imprescritibilidade nos ordenamentos jurídicos dos estados se justifica.” *Revista Anistia Política e Justiça de Transição*, N° 8 (2012): 390.



En la literatura jurídica argentina y peruana se distinguen dos tesis concurrentes sobre el fundamento de la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción; mientras unos juristas enfatizan aspectos procesales como la situación de poder de los autores que permite retrasar los procesos y esconder las pruebas, otras fuentes apuntan a la naturaleza material de estos delitos, en especial la naturaleza pluriofensiva y los bienes jurídicos tutelados. En todo caso, ambas posiciones no están en las antípodas y pueden considerarse de manera simultánea.

Luis Fernando Niño, reseñando a Jorge Baglini señala que: *“Alguna opinión doctrinal ha advertido acerca de la posibilidad de una suspensión prácticamente indefinida del plazo, ampliando en demasía la posibilidad de persecución penal, pese a lo cual encuentra justificada la cláusula legal, ante el extendido fenómeno de la corrupción.”*<sup>128</sup>

Mientras Luca Bello enfatiza los lazos de poder, la actuación en estructuras del estado que propician un ámbito idóneo para garantizar la inaplicabilidad de la ley y la indeterminación de víctimas, como lo que impide y obstaculiza el inicio y avance de las investigaciones judiciales y así se configuran aspectos objetivos que desde el punto de vista práctico-político justifican la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción<sup>129</sup>, el jurista argentino Carlos Ghersi apunta a la naturaleza pluriofensiva y el bien jurídico tutelado por los tipos penales contra la corrupción y al respecto afirma que:

*“(…) La vulneración de las personas como seres humanos ha llevado específicamente a la internacionalización y globalización de los Derechos Humanos y los delitos de Lesa Humanidad, de los que ya nadie discute. Sostenemos y*

---

<sup>128</sup> Luis Fernando, Niño, Martín Paul Wassmer, y otros. “Sistema Penales Comparados. La prescripción de los delitos y las penas. Argentina”. *Revista Penal de Universidad de Huelva* (2008), 177.

<sup>129</sup> Bello, *opere citato*.

*queremos fundar que también el primero de los aspectos — patrimonial— es un derecho humano esencial colectivo y que su violación constituye un delito de lesa humanidad y por ende no existe la cosa juzgada y es imprescriptible. (...) Efectivamente se trata de delitos de corrupción que constituyen traición a la patria por afectación de bienes públicos, abuso de función y daños a los intereses colectivos, por lo cual resulta también imprescriptibles.”<sup>130</sup>*

Asimismo, Natalia Volosin sostiene que los delitos de corrupción han de ser imprescriptibles en razón los elementos subjetivos y objetivos que concurren en estos, de tal forma que:

*“(...) se debe, en cambio, a que por sus particularidades estos hechos dificultan y en muchos casos directamente impiden que las víctimas insten la acción penal en los plazos legales comunes (represión postraumática, situaciones de vulnerabilidad social o económica, revelación tardía, temor a las represalias, etc.). A ello se suma que los autores de los delitos suelen retener posiciones o condiciones de poder que también conspiran contra el inicio o avance de los procesos penales. Con la corrupción ocurre algo similar: su carácter típicamente clandestino, la ausencia de víctimas individuales fácilmente identificables que puedan impulsar los procesos, el poder que retiene los autores aún luego de cesar en sus cargos públicos y el hecho de que se trata de un fenómeno que impacta por igual a quienes deberían investigarlo y juzgarlo (el Poder Judicial y el Ministerio Público) son obstáculos que*

---

<sup>130</sup> Carlos Alberto Ghersi. "Corrupción. Delito de Lesa Humanidad e Imprescriptibilidad." consultado el 11 de marzo de 2021 <http://reddejueces.com/la-corrupcion-como-delito-de-lesa-humanidad-por-el-dr-alberto-zuppi/>

*dificultan y muchas veces imposibilitan la persecución penal”.*<sup>131</sup>

Mismo criterio comparte el catedrático peruano Ronald Gamarra Herrera, quien desde la Procuraduría Anticorrupción de su país coordinó las investigaciones sobre corrupción y violaciones a los derechos humanos ocurridos en Perú durante la dictadura de Fujimori, perpetrados por el propio Alberto Fujimori y varias decenas de sus colaboradores:

*“La fórmula de la imprescriptibilidad calza perfectamente con los compromisos internacionales asumidos por el Perú para luchar contra la corrupción (particularmente, los que se derivan de la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción); responde a la obligación primera y fundamental de lucha contra la coima y el soborno, y al deber de la persecución especial del delito constitucionalizado de corrupción; y, es una medida compatible con la dimensión particularmente disvaliosa de los actos de corrupción, por la magnitud de daño que provocan al cuadro material de valores reconocido por la Constitución; por cierto, también empata con el principio de no impunidad de los actos de corrupción.”*<sup>132</sup>

Por otra parte, la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Crímenes contra la Humanidad del 26 de noviembre de 1968, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas del 9 de junio de 1994 y el Estatuto de Roma para la Corte Penal Internacional del 17 de julio de 1998 que configuran el *ius cogens* sobre la imprescriptibilidad de la acción penal en los crímenes de guerra, lesa

---

<sup>131</sup> Volosin, *opere citato*.

<sup>132</sup> Gamarra Herrera y Pérez Castañeda, *opere citato*, p. 24.

humanidad y genocidio son un referente de estudio necesario para la identificación de las pautas jurídicas de este instituto. Así las cosas, estos tres instrumentos internacionales y los elementos valorados por estos para decretar la imprescriptibilidad son señalados con frecuencia como ejemplo por imitar por quienes argumentan a favor de la imprescriptibilidad de los crímenes de corrupción.

En el sentido de que los delitos de corrupción deberían ingresar en la categoría de delitos de lesa humanidad, destacan trabajos del ámbito angloparlante. Ben Bloom y Ilias Bantekas consideran que los grandes actos de corrupción deberían ingresar en el ámbito de la acción de la Corte Penal Internacional, invocando para ello el artículo 7, párrafo 1, inciso k) del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. En atención a lo anterior, ambos autores establecen una analogía entre el ataque generalizado o sistemático contra una población civil —que es el campo que puede cubrir la Corte Penal Internacional— y los delitos graves de corrupción, por los efectos que estos pueden tener sobre las poblaciones civiles.<sup>133-134</sup>

No todos los autores coinciden en la equiparación de los delitos de corrupción con los delitos de lesa humanidad. Por ejemplo, Natalia Volosin aboga por la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción, pero fundamenta su posición, no en la gravedad de los hechos, sino en que las particularidades de los actos de corrupción aletargan su investigación (debido al carácter clandestino o la revelación tardía y en muchos casos impiden que las víctimas insten la acción penal en los plazos legales comunes, ausencia de víctimas individuales fácilmente identificables o temor

---

<sup>133</sup> Ben Bloom. "Criminalizing Kleptocracy? The ICC as a Viable Tool in the Fight Against Grand Corruption". *American University International Law Review* Volumen 29, N° 3 (2014), 627-671.

<sup>134</sup> Ilias Bantekas. "Corruption as an International Crime and Crime against Humanity: An Outline of Supplementary Criminal Justice Policies." *Journal of International Criminal Justice*, Volumen 4, N° 3, (2006): 466-484.

a las represalias). Volosin a ello suma que por su carácter funcional los autores suelen retener posiciones de poder e influencia más allá de sus cargos, lo que también conspira contra el inicio o avance de los procesos penales; se trata de un fenómeno que impacta por igual a quienes deberían investigarlo y juzgarlo, pero no por ello configura una violación a los derechos y bienes jurídicos tutelados por los tipos penales de lesa humanidad.

Siempre en el ámbito sudamericano, recientemente han surgido estudios sobre la implementación de la imprescriptibilidad en Perú, como ocurre con el *“Análisis de la Ley N° 30.650, Ley de reforma constitucional: la imprescriptibilidad en los delitos de corrupción de funcionarios del Perú”* de Noé Montes de Oca en el 2018 y *“La imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios y su efecto en la aplicación del Proceso Penal, distrito judicial Lima 2019.”* de Víctor Gonzales Silva en el 2020.

En Argentina destaca el reciente trabajo de Marco Terranova sobre la *“Imprescriptibilidad de los delitos de corrupción en la Argentina. Comentario al fallo “M.D.M. y otros” de la Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata”* publicado en el 2017 en donde analiza la primera sentencia de ese país que supuso la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción.

Mientras tanto, en Ecuador, en 2015 se publicó *“Excepciones a la prescripción de la acción penal”* de Héctor Vanegas y *“El juicio penal en ausencia del procesado y la imprescriptibilidad de la acción y de la pena, como medidas efectivas para reducir la impunidad en delitos en contra de la administración pública”* por Verónica Salgado el año siguiente. Ambas obras en el marco de la adopción del Código Orgánico Integral Penal en el año 2014.

En el ámbito costarricense no hay antecedentes de investigaciones jurídicas sobre la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción, pero sí se

ubican tres aportes recientes sobre el tema. Primero, en el Proyecto de Ley N° 20.246 de reforma al artículo 62 de la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, Ley N° 8422 del 29 del 10 de 2004 y sus reformas, presentado el 23 de enero de 2017 se propuso regular la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción recogidos por dicho cuerpo normativo. El trámite de esta iniciativa de ley implicó la consulta a varias instituciones públicas y organizaciones sociales, de modo que el expediente legislativo contó con criterios de la Corte Plena y el Ministerio Público del Poder Judicial, la Defensoría de los Habitantes, la Procuraduría General de la República, varios partidos políticos y la contraparte nacional de Transparencia Internacional y el Ministerio de Justicia y Paz. Tras el vencimiento del plazo cuatrienal de su trámite, este proyecto de ley se archivó antes de su votación.

En segundo lugar, se emitió un artículo del autor de la presente investigación en referencia a dicha iniciativa de ley, donde plantea la analogía entre el sustento de la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de lesa humanidad y los delitos de corrupción y enriquecimiento ilícito en la función pública para Costa Rica<sup>135</sup> y finalmente, en febrero de 2021 se presentó a corriente legislativa el Proyecto de Ley N° 22.409, similar en su contenido al anteriormente presentado.

---

<sup>135</sup> Antonio Trejos Mazariegos, “La prescripción penal.” *Semanario Universidad*, 26 de abril de 2017, <https://semanariouniversidad.com/opinion/la-prescripcion-penal/>

## **PERTINENCIA SOCIAL Y ACADÉMICA**

Atender el correlato de la impunidad asociado con la corrupción en el ámbito público es uno de los mayores retos que actualmente enfrentan los Estados del sur global en relación con este malestar social. El fenómeno de la globalización del comercio y la revolución tecnológica han ampliado las oportunidades de extensión de la corrupción y las herramientas sociales para reportar e identificar este fenómeno; pero los ordenamientos jurídicos de nuestro ámbito geográfico y cultural no cuentan con suficientes herramientas para tratar las manifestaciones criminales más gravosas y complejas de este problema. Los altos niveles de impunidad asociados a los delitos de cuello blanco son reflejo de esta situación.

La presente investigación pretende abordar jurídicamente el fenómeno de la Gran Corrupción, proponiendo una definición jurídico-operativa de este concepto y dotando a los operadores jurídicos de un catálogo de elementos objetivos y estándares basados en el marco convencional de derechos humanos, de los principales instrumentos internacionales anticorrupción y del derecho constitucional que permitan identificar esta manifestación de la corrupción en el ámbito público y sancionarla de una manera más oportuna y efectiva, considerando para ello, las especiales características y naturaleza de estas conductas delictivas para reducir el ámbito de impunidad en el que ocurre la corrupción. Las definiciones y parámetros propuestas serían de posible aplicación, no solo en Costa Rica, sino en la generalidad del ámbito interamericano.

Asimismo, este estudio actualizará el análisis sobre el instituto de la prescripción de la acción penal a la luz de la última década de desarrollo doctrinario, normativo y jurisprudencial en el SIDH y particularmente en Costa Rica. De una misma manera, se contrastarán los principales

elementos objetivos que sustentan la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, con los propios de los crímenes de corrupción para atender así los crecientes llamamientos de activistas y países con el fin de equipar el abordaje procesal de ambos fenómenos.

El presente trabajo de investigación también permitirá contrastar distintos enfoques jurídicos sobre el tratamiento procesal del poder punitivo frente a las manifestaciones delictivas sobre la corrupción, tanto a nivel de las ciencias sociales y del propio derecho, como en el ámbito del derecho comparado de la región latinoamericana. Para ello, se tomarán en cuenta los parámetros jurídicos y datos estadísticos disponibles sobre la correlación entre impunidad y prescripción, así como el análisis de determinados casos de relevancia social en nuestro ámbito en donde la prescripción de la acción derivó en la imposibilidad de juzgar conductas criminales de corrupción.

Lo anterior permitirá trazar un enfoque holístico del fenómeno, colocando al ser humano como principal víctima y al abuso del poder público como elemento central de este análisis. De esta manera, evolucionar el enfoque formalista tradicional sobre la corrupción del medio nacional y su clasificación basada en cuerpos legales y delitos funcionales, hacia uno más preciso basado en los elementos constitutivos del acto delictivo de corrupción.

Finalmente, la presente investigación analizará los distintos proyectos de ley presentados en Costa Rica respecto de la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción y a partir de este estudio y de los principios jurídicos en debate ponderará los intereses jurídicos para buscar una respuesta equilibrada, eficaz, oportuna y necesaria para atender la impunidad asociada con la prescripción de estos crímenes. De esta manera, este trabajo buscará presentar tres productos finales: una propuesta práctica de categorización del fenómeno de la Gran Corrupción útil para personas



investigadoras jurídicas de varias latitudes; un texto de reforma legal que materialice en una propuesta los resultados de utilidad para la Asamblea Legislativa y, finalmente, una propuesta borrador de Protocolo o Convención Interamericana sobre la Imprescriptibilidad de la Gran Corrupción, como insumo para una discusión y debate ulterior a nivel supranacional.

Con lo anterior se pretende finalmente dotar a la sociedad y al Estado costarricense de herramientas efectivas contra la impunidad asociada a la corrupción, que dirijan el poder punitivo de una manera respetuosa, no solo del ordenamiento jurídico formal, sino de los derechos e intereses jurídicos tutelados, tanto individuales, como colectivos para reducir la impunidad y atender lo que otros analistas han denominado como “derecho penal del amigo” en relación con la corrupción pública de nuestras sociedades.<sup>136-137</sup>

---

<sup>136</sup> Ana María Prieto del Pino. “Aspectos criminológicos y político-criminales de la corrupción urbanística. Un estudio de la Costa del Sol”. En *Cuadernos Penales José María Lidón, Nº 5*, ed. Juan Ignacio Echano Basaldua (Bilbao: Deusto publicaciones, 2008), 107.

<sup>137</sup> Ileana Mora Muñoz. *El delito de Cohecho*. (San José: Editorial Jurídica Continental, 2011), 168.

## METODOLOGÍA

La metodología utilizada a lo largo del presente trabajo de investigación será fundamentalmente cualitativa, en tanto se construirá a partir de información documental (doctrinaria, normativa, jurisprudencial y casuística) y mediante una serie de actividades dirigidas a la obtención de información necesaria para generar más conocimiento. No obstante, el trabajo tendrá algunas características mixtas, al considerar datos estadísticos y porcentuales sobre la prescripción de causas de corrupción, propios de un enfoque cuantitativo como elemento de consideración.

Para alcanzar los objetivos planteados en la investigación serán utilizadas diversas técnicas. En primer término, se empleará el llamado método analítico, el cual consiste en descomponer un todo en sus partes para poder estudiar con mayor profundidad cada una de sus partes y las relaciones de ellas con el todo. Así las cosas, se analizaron los elementos de las distintas normas jurídicas que tutelan la prescripción de la acción penal en lo que respecta a los delitos de corrupción y lesa humanidad para efectos del ordenamiento jurídico internacional y del costarricense; se estudiarán los conceptos jurídicos implementados por quien legisla y la doctrina aplicable para entenderlos y así desarrollar un cabal entendimiento del concepto jurídico de la prescripción desde la perspectiva del derecho constitucional y convencional.

Entre otros, también se empleará el método sistemático, especialmente en el estudio del control de constitucionalidad y convencionalidad sobre la figura de la prescripción de la acción penal, ya que este es usado para ordenar información como datos, casos y procesos, con el fin de mostrar claramente las relaciones y dependencias entre el todo y sus partes. En esta tarea también se utilizará el método inductivo, por cuanto

por situaciones particulares —sentencias de la Sala Constitucional y la Corte IDH— se arribó a una definición general de control de convencionalidad y se identificaron sus elementos y limitaciones, así como el método analítico ya señalado.

Junto a los anteriores, también se utilizará el método de la ponderación, por medio del cual teniendo como base una fórmula de pesos, es posible (en los casos que impliquen conflictos entre dos principios) evaluar la relación establecida entre el grado de lesión de un principio y el grado de satisfacción del otro para analizar el tratamiento constitucional y convencional de la prescripción penal de delitos de corrupción y enriquecimiento ilícito en la función pública.

Otro de los métodos empleados es la técnica comparativa, por medio de la cual se comparará la figura de la prescripción de la acción penal en distintos ordenamientos jurídicos, específicamente en Costa Rica, Ecuador, Puerto Rico y Argentina y frente a distintos fenómenos delictivos, como los delitos de corrupción y delitos de lesa humanidad, con el propósito de obtener semejanzas y diferencias entre estos. Finalmente se utilizó una aproximación práctica a la teoría de la ponderación del jurista alemán Robert Alexy para la resolución de conflictos entre principios jurídicos de la seguridad jurídica y la justicia pronta y cumplida.

Así las cosas, se recopilarán, analizarán, sintetizarán y comunicarán los hallazgos obtenidos. Todo lo anterior para proponer un modelo de aplicación de la figura de la imprescriptibilidad aplicable a determinados delitos de corrupción pública para efectos del sistema jurídico interamericano en general y de Costa Rica en particular.

## **CAPÍTULO I. MARCO JURÍDICO CONVENCIONAL Y CONSTITUCIONAL DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN PÚBLICA**

*“Les représentants du peuple français, constitués en Assemblée nationale, considérant que l'ignorance, l'oubli ou le mépris des droits de l'homme sont les seules causes des malheurs publics et de la corruption des gouvernements...”*

### ***Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789***

El presente capítulo estudiará los fundamentos jurídicos del instituto de la prescripción de la acción penal en los delitos de corrupción pública contenidos en los tres principales instrumentos convencionales suscritos por el Estado costarricense sobre esta materia, así como el marco de constitucionalidad interno aplicable para la prescripción de estos delitos en nuestro ordenamiento.

Existen varios instrumentos internacionales para el combate contra la corrupción como la resolución N° 2001/13 del Consejo Económico y Social de 24 de julio de 2001, titulada *Fortalecimiento de la Cooperación Internacional para prevenir y combatir la transferencia de fondos de origen ilícito derivados de actos de corrupción, incluido el blanqueo de capitales, así como para repatriarlos*; el *Consenso de Monterrey* aprobado por la Conferencia Internacional sobre la Financiación para el Desarrollo del 18 al 22 de marzo de 2002; la *Declaración de Johannesburgo sobre el Desarrollo Sostenible* aprobada por la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible del 26 mismo año; la *Convención de la Unión Africana para prevenir y combatir la corrupción* y sus Protocolos, así como el *Mecanismo de examen*

*entre los propios países africanos de la Nueva Alianza para el Desarrollo de África (NEPAD), entre otros; sin embargo, el carácter vinculante para Costa Rica con las tres convenciones internacionales que se desarrollarán a continuación, la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y lo correspondiente a la Carta Magna del país, así como la primacía, el mayor desarrollo y el abordaje que estos documentos hacen del instituto procesal de la prescripción comprobará el marco convencional y constitucional aplicable para Costa Rica sobre la prescripción de la acción penal en los delitos de corrupción.*

## **SECCIÓN A. EL MARCO CONVENCIONAL SOBRE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN**

Como se adelantó, la presente sección estudiará los tres instrumentos internacionales suscritos y ratificados por el Estado de Costa Rica en relación con el fenómeno de la corrupción y la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) que permitirán establecer el marco jurídico de convencionalidad aplicable a Costa Rica en materia de la prescripción de la acción penal en los delitos de corrupción en la esfera pública.

La primera subsección abordará los alcances la *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción* (en adelante CNUCC), único instrumento universal sobre la materia, así como de las guías e informes de la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito derivados de la Convención, con respecto a la imprescriptibilidad de estos crímenes. La segunda subsección del capítulo conocerá la *Convención Interamericana contra la Corrupción* (en adelante CICC B-58) de la Organización de Estados

Americanos (en adelante OEA), el primer instrumento jurídico regional que promueve y facilita la cooperación para combatir la corrupción entre sus Estados parte siguiendo la misma línea que la subsección primera. Posteriormente, la subsección tercera tratará los mismos aspectos derivados de la *Convención para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales de la Organización Cooperación y Desarrollo Económicos* (en adelante Convención OCDE sobre cohecho).<sup>138</sup>

Es importante aclarar que no se desarrollarán todos los posibles aspectos de convencionalidad de estos instrumentos internacionales, sino que el estudio se enfocará de manera detallada en la corrupción y en el instituto de la prescripción de la acción penal y sus alcances.

Finalmente, la cuarta subsección del presente capítulo identificará a partir de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) los principales criterios jurídicos desarrollados por el Sistema Interamericano en relación con la prescripción de la acción penal en los delitos de corrupción, para así determinar el marco de convencionalidad que demarca la posibilidad de tornar imprescriptibles dichos ilícitos en el ámbito público

---

<sup>138</sup> En los Anexos 1, 2 y 3 de la presente obra se encuentran los textos de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales de la Organización Cooperación y Desarrollo Económicos, en dicho orden.

## **Subsección 1. La prescripción en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción**

La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción fue adoptada el 31 de octubre de 2003 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante la Resolución N° 58/4 y entró a regir el 14 de diciembre de 2005. Se trata del principal instrumento global para la lucha contra la corrupción por su alcance y disposiciones, pues en un mismo instrumento recoge los esfuerzos jurídicos de lucha contra este fenómeno, incluyendo medidas preventivas, previsiones de criminalización, recuperación de activos y cooperación internacional, conteniendo, además, un capítulo propio dedicado a la corrupción en el sector privado.<sup>139</sup>

La CNUCC ha sido ratificada por un número récord de 187 países, estando ausentes solamente los Estados de Andorra, Barbados, Eritrea, Mónaco, Corea del Norte, San Cristóbal y Nieves, San Vicente y las Granadinas, San Marino, Somalia, Surinam y Siria. El alto número de Estados parte también es prueba de que los Estados alrededor del mundo están al menos de manera formal, comprometidos con la lucha internacional contra la corrupción, lo que reafirma el carácter universal de las reglas establecidas por el instrumento. Lo anterior parece ser una reacción lógica ante la globalización, debido a la cual varios casos de Gran Corrupción poseen un elemento transnacional.<sup>140</sup> Costa Rica ratificó este instrumento internacional mediante la Ley N° 8557 del 29 de noviembre de 2006.

A modo de resumen, la CNUCC está compuesta por un preámbulo y 71 artículos. Tal y como se adelantó, esta convención se organiza a partir de cuatro ejes temáticos: **a) Medidas Preventivas** (capítulo II); **b) Penalización y**

---

<sup>139</sup> Pimentel Filho. *opere citato*, p. 127.

<sup>140</sup> Anne Peters. "Corrupción y derechos humanos." En *El impacto de la corrupción en los Derechos Humanos*, ed. Carlos Tablante y Mariela Morales Antoniazzi, 23-82. (Querétaro: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2018), 29.

aplicación de la ley (capítulo III), donde se incluyen medidas de carácter procesal como la prescripción; **c)** Cooperación Internacional (capítulo IV) y **d)** Recuperación de Activos (capítulo V).

El preámbulo de la convención se refiere a las principales violaciones producto del fenómeno de la corrupción, enfatizando la afectación directa que esta representa para el Estado de derecho y la democracia y de manera indirecta para los derechos fundamentales de la colectividad; de modo que integran las doctrinas tradicionales y la moderna en cuanto al correcto funcionamiento del Estado y los intereses de la colectividad más allá de la afectación meramente patrimonial como el bien jurídico tutelado. De esta manera, la CNUCC indica: *“La corrupción es una plaga insidiosa que tiene un amplio espectro de consecuencias corrosivas para la sociedad. Socava la democracia y el Estado de derecho, da pie a violaciones de los derechos humanos, distorsiona los mercados, menoscaba la calidad de vida y permite el florecimiento de la delincuencia organizada, el terrorismo y otras amenazas a la seguridad humana.”*

El capítulo II de la CNUCC exige que los Estados parte adopten una serie de medidas preventivas que van desde el establecimiento de un cuerpo anticorrupción y la reorganización del servicio público, hasta la promulgación de códigos de conducta para el funcionariado estatal, la reorganización de las adquisiciones públicas y la prevención del lavado de dinero, entre otras, que en virtud de lo establecido por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en su artículo 31.3.c deben tomarse de una manera efectiva como exigencia para cumplir con las obligaciones de proteger y cumplir, incluida la prevención, sobre la base jurídica de los derechos humanos.

A pesar de que la CNUCC no contiene una definición sobre qué es la corrupción, los crímenes modelos descritos para su eventual incorporación



por los Estados parte son guía en el ámbito internacional para entender lo que puede ser comprendido como corrupción en su vertiente penal. Se resumen en el capítulo III de esta manera: soborno de funcionarios públicos nacionales y en el sector privado, soborno de personas funcionarias estatales extranjeras y del personal de organizaciones internacionales públicas, malversación o peculado, apropiación indebida u otras formas de desviación de bienes por el funcionariado público, tráfico de influencias, abuso de funciones, enriquecimiento ilícito en la función pública, blanqueo del producto del delito, así como el encubrimiento y obstrucción de la justicia en el juzgamiento de cualesquiera de las conductas descritas por el instrumento<sup>141</sup>. Se incluye la participación, la tentativa y la responsabilidad de las personas jurídicas involucradas en estas, como estándar mínimo universal de la tipificación de distintas manifestaciones delictivas de la corrupción.

En lo que refiere expresamente al instituto de la prescripción de la acción penal en los delitos de corrupción, la CNUCC previene en el numeral 29 del capítulo III que:

*“Artículo 29. Prescripción. Cada Estado Parte establecerá, cuando proceda, con arreglo a su derecho interno, un plazo de prescripción amplio para iniciar procesos por cualesquiera de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención y establecerá un plazo mayor o interrumpirá la prescripción cuando el presunto delincuente haya eludido la administración de justicia”.*

Esta disposición procesal exhorta a los países a ampliar los plazos de prescripción de la acción penal en todos los delitos de corrupción

---

<sup>141</sup> Al final de las tres subsecciones convencionales se presentará una tabla comparativa sobre la tipificación de estos delitos en las tres convenciones estudiadas sobre la cuestión.

enunciados de manera enumerativa en la convención, desde las etapas investigativas preliminares hasta su debido enjuiciamiento e incluso va más allá, al proponer el establecimiento de plazos mayores o la interrupción general del instituto de la prescripción, cuando la justicia haya sido eludida, sin entrar a especificar formas de elusión de la justicia como ocurre con la fuga a otra jurisdicción.

La redacción del artículo 29 de la CNUCC está basada en el artículo 11.5 de la Convención de la Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional del 2000, que a su vez se basa en el artículo 3.8 de la Convención de Naciones Unidas sobre Estupefacientes, Drogas y Sustancias Psicotrópicas de 1998, ambas ratificadas por Costa Rica. La única diferencia estriba en que la CNUCC adiciona la recomendación de interrumpir la prescripción cuando el presunto delincuente haya eludido la administración de justicia.<sup>142</sup>

Esta disposición ha sido escasamente desarrollada por la Guía Técnica de la CNUCC, que únicamente señala un aspecto en relación con la conservación de registros públicos:

*“Al aplicar esta disposición, los Estados parte pueden considerar diferentes variables a fin de determinar un plazo realista para el mantenimiento de registros debido a una serie de motivos. Entre éstos cabe mencionar los retrasos entre la comisión del delito y el comienzo de las investigaciones, las dificultades que plantea rastrear el producto del delito de un funcionario que estaba en una posición de poder o que sigue desempeñando su cargo (por lo que tiene inmunidad o puede influir en las investigaciones), la complejidad de los*

---

<sup>142</sup> Cecily Rose, Michael Kubiciel y Oliver Landwehr, eds. *The United Nations Convention Against Corruption. A Commentary*. (Oxford: Oxford University Press, 2019), 295.

*procedimientos que plantea el rastreo internacional de activos, y las decisiones políticas adoptadas al aplicar el artículo 29 relativo a la prescripción de los delitos tipificados con arreglo a la Convención.”<sup>143</sup>*

El desarrollo de la norma se ha colocado más bien en el ámbito legislativo de los Estados parte de la convención, a los cuales les corresponde regular los aspectos de la política criminal del aparato público. En ese sentido, la segunda edición de la Guía Legislativa de la CNUCC del 2012 aporta muchos más elementos sobre los alcances jurídicos del artículo 29 de este instrumento y dedica un apartado del documento por desarrollar junto con las orientaciones de esta norma.

La intención allí pretendida es ponderar los intereses de la justicia pronta y cumplida, las complejidades procesales de investigar y juzgar los delitos de corrupción, el debido proceso y el acceso a la justicia por parte de las víctimas de estos delitos. La Guía Legislativa explicita al respecto que: “370. (...) *Esta disposición tiene por objeto lograr un equilibrio entre los intereses de una justicia rápida, el cierre de los casos y la equidad para con las víctimas y los acusados, y el reconocimiento de que suele tardarse en descubrir y establecer los delitos de corrupción...*”<sup>144</sup> Se trata, en definitiva, de un ejercicio de ponderación de criterios de realidad ante la duración real de los procesos por crímenes de corrupción y los intereses y derechos de las víctimas, aunque usualmente no sean individualizables en estos delitos, como parte de los intereses en juego que los ordenamientos deben

---

<sup>143</sup> Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito, 2010. *Guía Técnica de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción. Penalización, aplicación de la ley y cooperación internacional*. Viena, ONUDD, 2010, 75.

<sup>144</sup> Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito, 2012. *Guía Legislativa de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción. Penalización, aplicación de la ley y cooperación internacional*. Viena, ONUDD, 2012, 113.

considerar a la hora de reglar los aspectos procesales en la investigación y juzgamiento de la corrupción en el ámbito penal.

Por su parte, el párrafo 371 de la Guía Legislativa es categórico en señalar que los delitos graves, en alusión tácita a la clasificación de los crímenes de Gran Corrupción, no deben quedar impunes ya sea por el simple paso del tiempo, por el eventual retraso de las investigaciones o por la duración de los procesos de juzgamiento. Además, el instrumento llama la atención sobre la separación que debe hacerse en el tratamiento jurídico entre el momento en que el acto del corrupto sucede y el momento en que el acto es detectado por la sociedad. Así las cosas, la guía concluye que:

*“371. (...) Con todo, los delitos graves no deben quedar impunes, aunque se tarde más tiempo en llevar a los autores ante la justicia. Esto es particularmente importante en el caso de los prófugos, cuando el retraso en la instrucción del proceso escapa al control de las autoridades. Es posible que los casos de corrupción tarden en detectarse y que se tarde todavía más en determinar los hechos.”<sup>145</sup>*

La alusión a la tardanza en la detección de estos delitos es importante, pues reconoce el carácter opaco y el ámbito de secretismo que comúnmente cobija a los delitos de corrupción y que dificulta que surja la *notitia criminis*, pese al hecho y sus consecuencias para las víctimas y los Estados en general.

Los párrafos 372 y 373 de la guía legislativa son de particular interés, pues manifiestan que el numeral 29 de la CNUCC invita a los Estados parte a introducir tres criterios concomitantes de ampliación de los plazos de prescripción de la acción en sus legislaciones: **a)** uno de carácter genérico

---

<sup>145</sup> *Ibidem*, pp. 114.

para todos los delitos tipificados en el capítulo III de la convención, como expresamente lee el texto, **b)** en segundo lugar, una ampliación aún más extensa para los casos en que los presuntos delincuentes hayan eludido la administración de justicia y **c)** en tercer término, la adopción de mecanismos procesales para el cálculo de los plazos de prescripción ajustados a la naturaleza y contexto en que suceden estos delitos. Tal y como se indicó más arriba, la referencia a la elusión a la administración de justicia no se refiere únicamente a los presupuestos de fuga, sino a toda conducta activa por parte de las eventuales personas imputadas, extensible a sus redes de poder que tenga como propósito o resultado el retraso de los procesos y la impunidad de las conductas delictivas perseguibles, por el simple paso del tiempo.

*“372. Por este motivo, la Convención pide a los Estados parte que tienen plazos de prescripción que establezcan períodos prolongados para todos los delitos tipificados con arreglo a la Convención y períodos mayores para los casos en que los presuntos delincuentes hayan eludido la administración de justicia. Estas disposiciones son análogas a las de la Convención contra la Delincuencia Organizada (véase el párrafo 5 del artículo 11), pero en la Convención contra la Corrupción se añade la opción de interrumpir la prescripción cuando el presunto delincuente haya eludido la administración de justicia.”*

*373. Los Estados parte podrán aplicar esta disposición revisando los plazos de prescripción existentes o el método utilizado para calcularlos. La primera opción es a veces complicada, porque puede requerir la modificación de varias normas de procedimiento y sustantivas, incluidas las relativas a*

*las sanciones. En ocasiones, tal vez bastará con revisar el mecanismo para calcular los plazos de prescripción (o su interpretación autorizada). Por ejemplo, el plazo para enjuiciar un delito puede empezar a correr desde el momento en que se descubre y no desde que se comete.”<sup>146</sup>*

En el mismo sentido, es de interés rescatar la disposición contenida en el párrafo 374 de la guía legislativa, cuando indica que: “374. *El artículo 29 no exige el establecimiento de plazos de prescripción en los Estados parte en que no existan.*”<sup>147</sup> Si bien esta disposición no exhorta expresamente a los Estados a adoptar la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos objeto del instrumento en sus ordenamientos internos, sí admite expresamente la posibilidad de adoptar la imprescriptibilidad en virtud de lo enunciado por el numeral 29 de la CNUCC al señalar “*cuando proceda*” en el texto.

La expresión “*cuando proceda*” no es casualidad. La frase reconoce que en determinadas circunstancias y en determinados ordenamientos jurídicos, no procede la prescripción de la acción frente a la corrupción. No obstante, el carácter global del instrumento y su redacción en terminología convencional limita la exactitud del mandato. En este sentido, resulta útil analizar también la iniciativa que dio pie a la norma, así como su implementación y seguimiento por parte de los mecanismos originados a partir de la convención.

La redacción original del artículo 29 de la CNUCC fue propuesta por el Estado de México en el segundo período de sesiones del Comité Especial redactor (A/AC.261/3/Rev.1/Add.1) en junio del 2002. La esencia de la disposición se mantuvo incólume en cuanto al reconocimiento de que las

---

<sup>146</sup> *Ibidem*, pp. 114.

<sup>147</sup> *Ibidem*, pp. 114.

legislaciones internas puedan con apego a la convención, no tener plazos de prescripción de la acción penal en estos delitos; también propone la excitativa a los demás Estados a ampliar los plazos en los criterios antes señalados, lo que muestra la intención original de los redactores en relación con la norma procesal. Es de rescatar además que en el segundo período de sesiones del Comité Especial (A/AC.261/L.60), el Estado de Haití expresó su apoyo a la propuesta mexicana y sugirió que al artículo se adicionara la siguiente frase que pretendía ampliar aún más los plazos de prescripción: “*Ese plazo de prescripción no empezará a correr hasta que el presunto delincuente no haya cesado en sus funciones o hasta que no hayan desaparecido las causas que impedían la sustanciación de las actuaciones.*” Así, el texto presentado por México originalmente puntaba que:

*“Cada Estado Parte en cuya legislación interna se establezca un plazo de prescripción de los delitos tipificados con arreglo a los artículos [...] [artículos sobre penalización] de la presente Convención aplicará, cuando proceda, un plazo prolongado de prescripción, lo que permitirá disponer de suficiente tiempo para la investigación de esos delitos y el enjuiciamiento de los responsables. Ese plazo deberá ser más prolongado en los casos en que el presunto delincuente esté eludiendo la administración de justicia.”*<sup>148</sup>

En una misma línea de las dos guías que acompañan a la convención, el informe regional “Criminalization and Law Enforcement: The Pacific’s Implementation of Chapter III of the UN Convention Against Corruption”, mediante el cual la Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito (en adelante ONUDD) da seguimiento a la implementación

---

<sup>148</sup> Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito, 2012. *Travaux Préparatoires de las negociaciones para la elaboración de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*. Viena, ONUDD, 2012, pp. 260-261.

de la CNUCC, en el 2006 elogió abiertamente a los Estados de Kiribati, Nauru y las Islas Salomón por no contar con ninguna ley de prescripción en materia penal para juzgar los delitos de corrupción. En igual sentido, el Reporte de Buenas Prácticas en la implementación de la CNUCC de 2014, el organismo reconoció como un éxito y buena práctica de Argelia, la reforma de ley N° 06-01 que ordenó la imprescriptibilidad de la acción en casos de corrupción en los que el producto del crimen fuese transferido al extranjero: “*Su imprescriptibilidad permite delimitar las dificultades prácticas y los procedimientos relacionados con la naturaleza transnacional del delito (ubicación de activos malversados, retrasos y otras dificultades relacionados con la asistencia judicial recíproca, consideraciones extrajudiciales ...).*”<sup>149</sup>

Por su parte, el informe de aplicación de la CNUCC realizado por la ONUDD en 2015 señaló que la medida sobre el levantamiento de la prescripción ya se encontraba muy extendida entre los países de tradición anglosajona, como sucede con las tres naciones insulares arriba citadas, en las que incluso previo a la convención, usualmente solo existía la prescripción de la acción de manera residual para faltas y delitos menores, incluyendo las manifestaciones menos gravosas de corrupción. La ONUDD calificó esta determinación en el marco del artículo 29 de la convención como favorable a la acusación y propiciatoria del pleno enjuiciamiento de los responsables de delitos de corrupción en la mayoría de las jurisdicciones, de acuerdo con la clasificación de la infracción y la gravedad de las penas como parámetros. No obstante, en algunos exámenes de dicho informe, las y los expertos gubernamentales opinaron que los plazos de prescripción no eran

---

<sup>149</sup> Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. *Good Practices of implementation of UNCAC by States Parties to the United Nations Convention against Corruption*. N° CAC/COSP/IRG/2014/CRP.4 del 24 de mayo de 2014. Viena, ONUDD, 2014, pp. 2, 3 y 17.



suficientemente amplios para los propósitos de la Convención y formularon recomendaciones para que se ampliaran o para que del todo no corrieran.

Si bien es cierto que la CNUCC no define con exactitud la expresión “*un plazo de prescripción amplio*”, lo que deja espacio para interpretaciones de los Estados parte, la implementación y recomendaciones de la convención permiten dilucidar mejor la cuestión. De acuerdo con Cecily Rose, en su análisis de los reportes del seguimiento por país, en ningún caso un plazo de prescripción igual o menor a tres años para faltas menores es conforme con el artículo 29 de la Convención e incluso un plazo de cinco años para los delitos podría resultar insuficiente para cumplir con el mandato de la CNUCC; particularmente considerando la duración promedio de las investigaciones y de los juicios, las dificultades propias de atender estos delitos y los datos relativos a impunidad por prescripción de las acciones en los países.<sup>150</sup> En este sentido, los parámetros mínimos necesarios para definir lo que refiere la expresión deben considerar el contexto jurídico y social específico donde se vayan a implementar.

El referido informe ONUDD del 2015 además indicó que más de dos terceras partes de los 187 Estados firmantes de la CNUCC introdujeron diferentes formas de suspensión, interrupción o derogación de los plazos de prescripción en el momento de la primera audiencia, intimación, ejecución de un acto oficial de coerción, solicitud de aprobación o ejecución de una medida de investigación, emisión de un mandamiento de búsqueda y captura de la persona acusada, la solicitud de imposición de detención previa al juicio o la presentación inicial de la acusación o por otras razones especificadas en la ley, como la presentación de rogatoria de asistencia judicial recíproca, la comisión de un nuevo delito antes que termine el plazo de prescripción o la falta de autorización legal o de un fallo que ha de

---

<sup>150</sup> Rose, Kubiciel y Landwehr. *opere citato*, pp. 296-298.

pronunciar un tribunal no penal. Otros parámetros de suspensión e interrupción de los plazos de prescripción citados como ejemplo por el informe consideran cada acto sucesivo de corrupción en el contexto de la misma relación corrupta para renovar el plazo de prescripción de los actos precedentes, como sucede con los delitos continuados, permitiendo la aplicación retroactiva de las normas de ampliación de la prescripción, como el caso del exdictador Mubarak en Egipto. No contando como parte del plazo de prescripción de la acción los delitos cometidos en el desempeño o en el tiempo que la persona funcionaria involucrada siga ocupando su cargo como en Costa Rica o considerando el punto de inicio del plazo de prescripción de la acción penal a partir de la fecha en que ocurre la *notitia criminis* y no en la que se comete el delito.<sup>151-152</sup>

Todas las formas de interrupción y suspensión señaladas por al ONUDD son manifestaciones concretas de la puesta en práctica de los tres criterios incluidos en el artículo 29 de la CNUCC para los Estados que aún mantienen la prescripción para estos crímenes.

La segunda y más reciente versión del informe de seguimiento del 2017 reportó, además, que otra práctica observada en algunos países consiste en no aplicar los plazos de prescripción en el caso de determinados delitos tipificados con arreglo a la convención, por ejemplo, el blanqueo de dinero, los delitos cometidos por quien ostenta un cargo públicos contra los

---

<sup>151</sup> Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito, 2015. *Informe de Estado de la Aplicación de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción. Penalización, aplicación de la ley y cooperación internacional*. Viena, ONUDD, 2015, pp. 94-95.

<sup>152</sup> Este aspecto será abordado por el capítulo III en su sección B del presente trabajo en relación con los distintos mecanismos de cómputo de los plazos, la suspensión y la interrupción de la prescripción de la acción penal en los delitos de corrupción en el derecho comparado.

bienes del Estado que provocan daños económicos graves o los delitos en que el producto se haya transferido fuera del territorio nacional.<sup>153</sup>

La CNUCC coloca un conjunto de principios jurídicos determinantes para la protección y la promoción de los derechos humanos, mediante la lucha contra la impunidad como su eje central en virtud del peligro directo que el fenómeno de la corrupción representa para la sociedad, la democracia, el Estado de derecho, los derechos humanos y la seguridad de las personas. De este modo, la Convención de Naciones Unidas exhorta a los Estados parte a erradicar la impunidad de esta clase de delitos como la más alta prioridad en puesta en práctica del instrumento.

Esta lectura del numeral 29 de la Convención es coincidente con una lectura integral con las otras normas del instrumento. El artículo 62.3 de la CNUCC autoriza de forma expresa a tomar medidas más restrictivas y severas que las mínimas dispuestas por el instrumento para alcanzar sus fines en cuanto a la sanción efectiva del fenómeno de la corrupción: **“Artículo 65. Aplicación de la Convención. (...) 2. Cada Estado Parte podrá adoptar medidas más estrictas o severas que las previstas en la presente Convención a fin de prevenir y combatir la corrupción.”** En ese contexto debe ubicarse el numeral relativo a la prescripción y que, por lo tanto, deben evaluarse los esfuerzos estatales en particular los legislativos para cerrar los portillos procesales de la impunidad por el paso del tiempo.

Asimismo, tal como queda demostrado por el desarrollo y aplicación del artículo 29 de la convención relativo al instituto de la prescripción, esta norma se introdujo con la finalidad de acercar a los Estados parte de tradición civilista, particularmente a los latinoamericanos, al estándar de

---

<sup>153</sup> Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito, 2017. *Informe de Estado de la Aplicación de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción. Penalización, aplicación de la ley y cooperación internacional*. Viena, ONUDD, 2017, 105.

imprescriptibilidad propio de la tradición jurídica anglosajona, donde la legislación no dispone de plazos fijos que impidan desarrollar los procesos de investigación y juzgamiento de los actos de corrupción en el ámbito penal.

En definitiva, del artículo 29 de la CNUCC se deriva una solicitud a los Estados parte para que adopten la extensión e incluso la suspensión, interrupción, eliminación de los plazos de prescripción en general para la acción penal contra los delitos de corrupción y en particular para los casos de corrupción en los que se eluda a la administración de justicia, sea por fuga, conflicto de intereses de la administración u otras causales que determinen las legislaciones internas. Además, la norma hace hincapié en la importancia de atender la gravedad, naturaleza y particularidad de estos delitos, así como el contexto en donde estos suceden, para así adoptar medidas preventivas e investigativas procesales *sui generis* contra este fenómeno.

Empero, la redacción amplia de la norma sobre la prescripción y su ámbito global de aplicación dirigido a casi dos centenares de ordenamientos jurídicos distintos permite un margen de aplicación extendido que debe complementarse con los demás instrumentos jurídicos, internacionales e internos aplicables sobre la materia y los recursos, oportunidades, necesidades e intereses definidos por los Estados parte en relación con el fenómeno de la corrupción. El mandato definitivo desprendido de la CNUCC no es la imprescriptibilidad *per se*, ni siempre, sino la erradicación de la impunidad por el paso del tiempo en estos delitos.<sup>154</sup>

---

<sup>154</sup> Con ese fin, aludiendo al mandato de artículo 29 de la CNUCC y mediante la Ley N° 2011-20 de 20 de octubre de 2011, la República de Benín reformó el párrafo 3 del artículo 8 del Código de Procedimientos Penales concluyendo que: “*Los delitos económicos ... son imprescriptibles*”.

## **Subsección 2. La prescripción en la Convención Interamericana contra la Corrupción**

La Convención Interamericana contra la Corrupción fue adoptada el 29 de marzo de 1996 por la Organización de Estados Americanos (OEA) mediante la Resolución B-58 y entró a regir el 6 de marzo de 1997. Es el primer instrumento internacional, incluso antecediendo a la CNUCC por casi una década, ideado para enfrentar la corrupción desde la colaboración y estandarización regional. Sus propósitos son promover y fortalecer el desarrollo de los países y sus mecanismos para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción en el ejercicio de las funciones públicas.

La CICC B-58 fue planteada por primera vez en junio de 1994 con motivo de la celebración de la IV Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno, cuando el entonces presidente de Venezuela, Rafael Caldera Rodríguez propuso la conveniencia de incluir en la agenda de la cumbre el tema de la corrupción en respuesta al aumento de los altos índices de percepción de la corrupción en la región y a los asuntos denunciados con respecto al Caso de la Securities Exchange Comision estadounidense, mediante el cual empresas de dicho país sobornaron a funcionarios públicos extranjeros para obtener ventajas sobre sus competidores en contratos de licitación de compras de aviones y otros escándalos similares de gran magnitud.<sup>155</sup> Como resultado de la iniciativa, se incluyó en el Plan de Acción de la I Cumbre de las Américas, adoptado el 11 de diciembre ese año la decisión de que los Estados:

*“Desarrollaran en la OEA, con la debida consideración de los tratados y las leyes nacionales pertinentes, un enfoque*

---

<sup>155</sup> Danny Jiménez Ríos, “Análisis comparativo entre la Convención Interamericana contra la Corrupción de la Organización de Estados Americanos – OEA, y el Proyecto de Convención de Naciones Unidas – ONU de Lucha contra la Corrupción” (Tesis de Maestría, Universidad de los Andes, Bogotá, Colombia, 2003), 9.

*hemisférico sobre los actos de corrupción en los sectores público y privado que incluya la extradición y el enjuiciamiento de los individuos que hayan sido acusados de corrupción, a través de la negociación de un nuevo acuerdo hemisférico o de nuevos arreglos dentro de los marcos existentes para la cooperación internacional.”<sup>156</sup>*

Con la finalidad de concretar la iniciativa, el 11 de enero de 1995 el Estado de Venezuela presentó ante la OEA el primer proyecto de Convención Interamericana contra la Corrupción, posteriormente considerado por el Grupo de Trabajo sobre Probidad y Ética Cívica y el Comité Jurídico Interamericano de la organización. Finalmente, el 29 de marzo de 1996 la convención fue en definitiva aprobada por la Conferencia Especializada de la OEA para tales efectos.

El instrumento ha sido suscrito y ratificado por 35 Estados del continente americano, incluyendo entre estos a tres de los países que todavía no han suscrito la CNUCC: Barbados, San Cristóbal y Nieves y San Vicente y las Granadinas. Todas naciones caribeñas de tradición jurídica anglosajona. Por su parte, Costa Rica ratificó el instrumento mediante la Ley N° 7.670 del 28 de abril de 1997.

La CICC B-58 consta de 28 artículos precedidos por un preámbulo que introduce el catálogo de los principios que informan la lucha frente al fenómeno de la corrupción en el continente y que permiten delimitar el elenco de intereses y principios que la convención busca tutelar frente a los crímenes de la corrupción, a saber la legitimidad de las instituciones, el orden moral y social, el principio de justicia, el derecho al desarrollo, los

---

<sup>156</sup> Organización de Estados Americanos. “Plan de Acción de la I Cumbre de las Américas. 5. La lucha contra la corrupción.” Consultado el 13 de marzo de 2021. <http://www.oas.org/juridico/spanish/Cumbcor.html>

derechos a la paz y a la seguridad, así como el correcto ejercicio de la administración pública y de la economía. El preámbulo además advierte sobre algunas de las manifestaciones más relevantes de la corrupción, en particular los nexos con el crimen organizado y el narcotráfico, la trascendencia internacional de las manifestaciones más graves de este fenómeno y al igual que la CNUCC, la CICC B-58 reitera la responsabilidad de los Estados parte de erradicar la impunidad asociada a la corrupción. El preámbulo dice así:

*“LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, CONVENCIDOS de **que la corrupción socava la legitimidad de las instituciones públicas, atenta contra la sociedad, el orden moral y la justicia, así como contra el desarrollo integral de los pueblos**; CONSIDERANDO que la democracia representativa, condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región, por su naturaleza, exige **combatir toda forma de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas, así como los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio**; PERSUADIDOS de que **el combate contra la corrupción fortalece las instituciones democráticas, evita distorsiones de la economía, vicios en la gestión pública y el deterioro de la moral social**; RECONOCIENDO que, a menudo, **la corrupción es uno de los instrumentos que utiliza la criminalidad organizada con la finalidad de materializar sus propósitos**; CONVENCIDOS de la importancia de generar conciencia entre la población de los países de la región sobre la existencia y gravedad de este problema, así como de la necesidad de fortalecer la participación de la sociedad civil en*

*la prevención y lucha contra la corrupción; RECONOCIENDO que **la corrupción tiene, en algunos casos, trascendencia internacional**, lo cual exige una acción coordinada de los Estados para combatirla eficazmente; CONVENCIDOS de la necesidad de adoptar cuanto antes un instrumento internacional que promueva y facilite la cooperación internacional para combatir la corrupción y, en especial, para tomar las medidas apropiadas contra las personas que cometan actos de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas o específicamente vinculados con dicho ejercicio; así como respecto de los bienes producto de estos actos; PROFUNDAMENTE PREOCUPADOS por **los vínculos cada vez más estrechos entre la corrupción y los ingresos provenientes del tráfico ilícito de estupefacientes, que socavan y atentan contra las actividades comerciales y financieras legítimas** y la sociedad, en todos los niveles; TENIENDO PRESENTE que para combatir la corrupción **es responsabilidad de los Estados la erradicación de la impunidad** y que la cooperación entre ellos es necesaria para que su acción en este campo sea efectiva; y DECIDIDOS a hacer todos los **esfuerzos para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción en el ejercicio de las funciones públicas y en los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio.**" (El resaltado no es del original).*

De esta manera y al igual que la CNUCC, la Convención interamericana concluye que la corrupción puede ser considerada como un atentado a la democracia y además como una violación a los derechos humanos. Ello, en términos de la propia OEA, en cuanto ha dispuesto que la corrupción "...*también afecta a los ciudadanos económicamente. El combate*



*a la corrupción es un aspecto clave en el ejercicio democrático del poder, requerido bajo la Carta Democrática Interamericana, y por ende, es un asunto prioritario para todos los Estados Miembros de la OEA...*<sup>157</sup> Estas nociones establecidas por el preámbulo del instrumento permiten estrechar el vínculo entre corrupción y las violaciones a los derechos humanos a partir de una disposición normativa positivizada por el derecho internacional, que de otra manera resultaría un vínculo más relativo dada la porosidad de los conceptos de corrupción y derechos humanos.

A diferencia de la CNUCC, la CICC B-58 no contiene ninguna mención ni referencia directa a la corrupción en el sector privado, pese a que el plan de acción de la I Cumbre de las Américas sí incluyó este aspecto de la corrupción en la antesala de la convención. No obstante, de manera indirecta la convención sí aborda las manifestaciones privadas de la corrupción en su relación con la corrupción pública.<sup>158</sup>

En todo caso, el ámbito de aplicación de la CICC B-58 es sustancialmente más delimitado en este sentido y en el geográfico también. En su artículo I, la convención además propone tres definiciones de utilidad dentro de este marco estrictamente público:

***"Artículo I. Definiciones. Para los fines de la presente Convención, se entiende por: "Función pública", toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, realizada por una persona natural en nombre del Estado o al servicio del Estado o de sus entidades, en cualquiera de sus niveles jerárquicos; "Funcionario público", "Oficial Gubernamental" o***

---

<sup>157</sup> Organización de Estados Americanos. "Portal de Acciones contra la Corrupción." Consultado el 15 de enero de 2021. <http://www.oas.org/es/temas/corrupcion.asp>

<sup>158</sup> Véase al respecto los artículos VI.1.b y XI.1.c de la CNUCC en relación con el ofrecimiento de soborno y el tráfico de influencias y como estas normas proponen extender la responsabilidad penal más allá de funcionarios públicos.

*"Servidor público", cualquier funcionario o empleado del Estado o de sus entidades, incluidos los que han sido seleccionados, designados o electos para desempeñar actividades o funciones en nombre del Estado o al servicio del Estado, en todos sus niveles jerárquicos; y "Bienes", los activos de cualquier tipo, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, y los documentos o instrumentos legales que acrediten, intenten probar o se refieran a la propiedad u otros derechos sobre dichos activos.*

Los artículos II al V de la CICC B-58 desarrollan los propósitos de la convención, además incluyen un enlistado de medidas preventivas para atender el fenómeno y la delimitación del ámbito de aplicación y de la jurisdicción penal de cada Estado para atender y juzgar las conductas de corrupción que la convención incluye en los numerales VI al XI. También contienen un haz de conductas desde las diferentes manifestaciones de cohecho propio e impropio, el soborno y soborno transnacional, la desviación de bienes público hasta el enriquecimiento ilícito del funcionariado estatal y la excitativa para que los Estados tipifiquen la participación de autor, coautor, instigador, cómplice, encubridor o cualquier otra forma en la comisión, tentativa de comisión, asociación o confabulación para la comisión de cualquiera de los actos descritos por la convención. Señalando la posibilidad de extender la aplicación de la CICC B-58, de mutuo acuerdo entre dos o más Estados parte, en relación con cualquier otro acto de corrupción no contemplado en ella. En este sentido, resulta importante destacar que el enlistado presentado por la CICC B-58 no es taxativo, sino un modelo mínimo supranacional de conductas de corrupción punibles, como también ocurre con la CNUCC.

Un artículo ligado al catálogo de conductas punibles es el XII donde se prescribe que: *"Para la aplicación de esta Convención, no será necesario*

*que los actos de corrupción descritos en la misma produzcan perjuicio patrimonial al Estado*". Se destaca entonces que meros actos preparatorios y de peligro abstracto, así como conductas de corrupción que no pueden valorarse patrimonialmente entran en el encuadre. De esta manera, el énfasis de los intereses jurídicos tutelado por la convención no se encuentra en un *quantum* económico o en la afectación a la Hacienda Pública de los Estados, sino en el desvío del poder estatal para satisfacer intereses particulares espurios en detrimento de los intereses colectivos y los fines públicos definidos para los Estados y, por lo tanto, debe ser entendida en virtud de los enunciados del preámbulo del instrumento.

Los artículos XII al XVI de la CICC B-58 se refieren a la cooperación y a la asistencia recíproca entre los Estados parte en lo referente a extradición, levantamiento del secreto bancario, decomiso de bienes, facilitación de información y otras formas de cooperación técnica para el combate a la corrupción e investigación y enjuiciamiento de las conductas tipificadas. Por su parte, los numerales XVIII y del XX al XXVIII introducen aspectos formales de la convención, tales como la designación de autoridades centrales para la gestión del instrumento, otros acuerdos o prácticas, la firma, adhesión, reservas, entrada en vigor, denuncia, los protocolos adicionales y el mecanismo de depósito del instrumento original. Además, de especial interés para el presente estudio es el artículo XIX de la CICC B-58, el cual alude a la prescripción y aplicación en el tiempo, tal y como se lee a continuación:

***“Artículo XIX. Aplicación en el tiempo. Con sujeción a los principios constitucionales, al ordenamiento interno de cada Estado y a los tratados vigentes entre los Estados Parte, el hecho de que el presunto acto de corrupción se hubiese cometido con anterioridad a la entrada en vigor de la presente***

*Convención, no impedirá la cooperación procesal penal internacional entre los Estados Partes. La presente disposición en ningún caso afectará el principio de la irretroactividad de la ley penal ni su aplicación interrumpirá los plazos de prescripción en curso relativos a los delitos anteriores a la fecha de la entrada en vigor de esta Convención.”*

La norma sobre prescripción de la CICC B-58 permite retomar el debate sobre la naturaleza jurídica del instituto de la prescripción penal. En este sentido, el instrumento asume la tesitura del carácter sustantivo de la prescripción, al limitar los alcances retroactivos de la norma. La explicación de este aspecto puede deberse a que la mayoría de los Estados firmantes del instrumento mantenía, al menos en este momento, una posición más sustantiva del instituto, situación que no puede decirse de la CNUCC.

Esta norma es la única de la CICC B-58 expresamente relativa al instituto de la prescripción. En primer lugar, introduce la posibilidad de que los Estados parte apliquen de manera retroactiva de los aspectos procesales de la convención para posibilitar la cooperación internacional para el procesamiento de delitos de corrupción ocurridos antes del 6 de marzo de 1997, cuando entró en vigor el instrumento, pero en segundo lugar señala que la convención no interrumpirá los plazos de prescripción en curso relativos a los delitos anteriores a la fecha de la entrada en vigor ya señalada.

Posterior a su aprobación, en mayo de 2001 tuvo lugar en Buenos Aires, Argentina, la primera reunión de Estados parte de la CICC B-58 para discutir y adoptar un mecanismo de seguimiento para fiscalizar la materialización de los compromisos asumidos por los Estados. En esa ocasión, el entonces secretario general de la OEA, César Gaviria se expresó

sobre la importancia de dotar a la convención de un mecanismo de acompañamiento:

*“(…) muchos nos demandan que existan mecanismos adecuados de seguimiento de su implementación y cumplimiento. El tema del seguimiento no es algo nuevo o extraño para los países miembros de la OEA que lo usan en relación con otros instrumentos. Nuestra Asamblea General, dispuso que se analizaran los mecanismos existentes y se formulara una recomendación sobre el modelo más apropiado.”<sup>159</sup>*

Este Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción (en adelante MESICIC) reúne a 33 de los Estados miembros para analizar sus marcos jurídicos e instituciones de acuerdo con las disposiciones de la Convención Interamericana contra la Corrupción, mediante la adopción de informes con recomendaciones para que los Estados perfeccionen sus marcos jurídicos e instituciones para combatir efectivamente la corrupción en materias tales como la prevención de conflictos de intereses; la preservación de recursos públicos; la contratación estatal; la vinculación de servidores públicos; su capacitación ética; los sistemas de declaración patrimonial; la participación de la sociedad civil en el combate a la corrupción; los controles internos en las empresas para detectar y prevenir prácticas corruptas; la tipificación de actos de corrupción tales como el soborno transnacional y el enriquecimiento ilícito; la protección a quienes los denuncien y la asistencia recíproca para el juzgamiento de sus autores y, de ser el caso, su extradición y los órganos de

---

<sup>159</sup> Organización de Estados Americanos “Intervención del secretario general de la OEA en la Conferencia de Estados Parte de la Convención Interamericana contra la Corrupción.” Consultado el 15 de enero de 2021. <http://www.jus.gov.ar/minjus/oac/cicc/gaviria.htm>

control superior encargados de prevenir, detectar, investigar y sancionar dichos actos.

El mecanismo consta además de dos órganos: la Conferencia de los Estados Parte y el Comité de Expertos. La conferencia está integrada por representantes de los Estados parte en la convención y su principal responsabilidad es instrumentar el mecanismo. Por su parte, el Comité de Expertos está integrado por personas especialistas designadas por cada Estado parte y es el responsable del análisis técnico de la implementación de la convención por dichos Estados.

*“El Mecanismo ha desarrollado una serie de leyes modelo, las cuales resultan en herramientas de cooperación que contienen los más altos estándares internacionales en las materias a las que se refieren para que los Estados los aprovechen al elaborar sus leyes anticorrupción. Entre estas leyes es posible identificar las referidas a la Declaración Patrimonial y de Intereses y la relativa a la Protección de Denunciantes. Asimismo, el MESICIC cuenta con Guías Legislativas que contienen los elementos mínimos que de acuerdo con los análisis y recomendaciones del Comité deberían ser tenidos en cuenta por los Estados al elaborar normas sobre las materias de la Convención a las que se refieren. Finalmente, en el Portal Anticorrupción de las Américas, el Mecanismo incluye las buenas prácticas que los Estados llevan adelante para implementar las disposiciones de la Convención Interamericana contra la Corrupción de manera efectiva.”*<sup>160</sup>

---

<sup>160</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2019. *Corrupción y derechos humanos: Estándares interamericanos*. Washington D.C., CIDH, 2019, pp. 23-24.

En los informes sobre la implementación en los Estados parte de las disposiciones de la CICC B-58 en cuanto a la prescripción de la acción penal se reporta una serie de señalamientos sobre la correlación de este instituto y la alta impunidad de los procesos. Así, por ejemplo, en el informe final de Brasil aprobado en la sesión plenaria del 15 de marzo de 2018, el Mecanismo recomendó al país: “*Considerar la reforma del régimen de prescripción penal, por medio de modificaciones al Código Penal, a fin de garantizar la reducción de la impunidad en los casos de corrupción.*”<sup>161</sup>

En otros informes de implementación y seguimiento realizados a los Estados parte, el mecanismo se ha limitado a solicitar más información estadística a los países sobre el porcentaje y cantidad de casos desestimados por causa de la prescripción debido a que la mayoría de los Estados no suministran o no cuentan con información que permita evidenciar a nivel estadístico la correlación entre impunidad y prescripción de la acción penal en delitos de corrupción.<sup>162</sup>

El MESICIC ha avalado la decisión de algunos Estados parte de ordenar la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción e incluso, en esos casos, ha recomendado hacerlo de manera amplia en virtud del artículo XII de la convención que estipula que “*no será necesario que los actos de corrupción produzcan perjuicio patrimonial al Estado*” para estar sujetos a la convención. En el informe final del Estado venezolano aprobado en la sesión plenaria del 20 de marzo de 2015, el mecanismo

---

<sup>161</sup> Véase en un sentido similar el Informe Final de Colombia, aprobado en la sesión plenaria del 7 de diciembre de 2007 y el Informe Final de Perú, aprobado mediante sesión plenaria del 11 de marzo de 2016, ambos del MESICIC.

<sup>162</sup> Véase al respecto, el Informe Final de Belice, adoptado en la Sesión Plenaria del 12 de septiembre de 2014; el Informe Final de Brasil, aprobado en la sesión plenaria del 12 de diciembre de 2008; el Informe Final de Costa Rica adoptado en la Sesión Plenaria del 21 de marzo de 2013; el Informe Final de El Salvador, aprobado en la sesión plenaria del 14 de septiembre de 2012; entre varios otros, todos del MESICIC.

recomendó ampliar la imprescriptibilidad a los demás delitos de corrupción y señaló:

*“[410] Al respecto, el Comité observa que ya en la primera ronda se había tomado nota que el artículo 271 de la Constitución de la República establece la imprescriptibilidad de los delitos contra el patrimonio público, criterio que fue ratificado en sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en 2001, lo cual soluciona el problema de la prescripción de conductas corruptas que resultan en un daño al patrimonio público contempladas en artículo 86 de la LEFP. [411] Sin embargo, no soluciona la dificultad de la prescripción de conductas corruptas establecidas en otros numerales del citado artículo 86 de la LEFP, que no necesariamente constituyen un delito contra el patrimonio público.”*<sup>163</sup>

La sentencia referida es la N°140 de 9 de febrero de 2001, mediante la cual la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia introdujo algunas nociones sobre los fines de la prescripción penal:

*“En efecto, esta figura de la prescripción viene referida tanto a la acción penal como a la pena misma, y no es más que la facultad punitiva que tiene el Estado, en ejercicio de su soberanía, la cual se encuentra limitada por las disposiciones legales que la rigen (Código Orgánico Procesal Penal y Código Penal). Siendo ello así, se tiene que la prescripción no se encuentra, en modo alguno, establecida en interés del reo; antes, por el contrario, rige para la misma un interés social.”*

---

<sup>163</sup> Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción, 2015. *Informe Final para Venezuela de implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción N° SG/MESICIC/doc.430/14rev.4 del 20 de marzo de 2015.* Washington D.C., MESICIC, 2015, 89.



En el caso de Costa Rica, el MESICIC ha advertido la correlación entre prescripción de la acción penal e impunidad. En el informe final del país del 30 de julio de 2004, el documento recoge las consideraciones del Capítulo Nacional de Transparencia Internacional (TI-CR) al respecto: “*Los procedimientos judiciales resultantes de la aplicación de estos procedimientos y normas sancionatorias son tan lentos que muchas veces la resolución se evita con la prescripción de la acción penal, y es en pocos casos que se resuelve con sentencia condenatoria.*”<sup>164</sup>

En el 2013 el informe de seguimiento para Costa Rica recomendó al país llevar estadísticas “*sobre el número de casos que resultaran en la no imputación de responsabilidad o en absolución, como resultado de prescripción de la sanción o extinción de la responsabilidad por no haberse adoptado la decisión dentro de los términos establecidos.*”<sup>165</sup> No obstante, para el informe del Sexto Informe de Avance Nacional de la Implementación de la convención del 2017<sup>166</sup>, el país seguía sin suministrar este dato al mecanismo, lo que extiende el velo de opacidad sobre la prescripción de la acción en casos de corrupción en Costa Rica. En todo caso, la evidencia a partir de los casos más notorios de corrupción vinculados a altos jerarcas públicos y una investigación independiente del Estado de la Nación del 2020

---

<sup>164</sup> Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción, 2004. *Informe Final para Costa Rica de implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción N° SG/MESICIC/doc.118/04 de 30 de julio de 2004*. Washington D.C., MESICIC, 2004, 11.

<sup>165</sup> Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción, 2015. *Informe Final para Costa Rica de implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción N° SG/MESICIC/doc.359/12 de 21 marzo 2013*. Washington D.C., MESICIC, 2013, 42.

<sup>166</sup> Gobierno de Costa Rica, 2020. *Cuestionario individualizado para la república de Costa Rica en relación con el seguimiento de la implementación de las recomendaciones formuladas y las disposiciones analizadas en la tercera ronda, así como con respecto a las disposiciones de la Convención seleccionadas para la sexta ronda, N° SG/MESICIC/doc.574/20 del 18 de agosto de 2020*. San José, 2020.

dan pistas y datos sobre la magnitud de esta situación en el ordenamiento interno.<sup>167</sup>

La CICC B-58 y sus instrumentos de seguimiento e implementación se han convertido en el principal motor regional para el avance de la normativa y las políticas anticorrupción en América Latina. En cuanto a la prescripción de la acción penal en estos delitos, el MESICIC es el único instrumento regional que ha diseñado y que continúa ejecutando una modalidad de control y evaluación de los mandatos o políticas anticorrupción que desarrollan los Estados parte a partir de los exámenes periódicos.

Finalmente, debe anotarse una diferencia práctica sustantiva adicional entre la CNUCC y la CICC B-56 sobre las sesiones de análisis de implementación de los mecanismos de seguimiento. Al estar dirigida a un ámbito menor de países —los de la región interamericana— con sistemas jurídicos relativamente similares y no a la globalidad de naciones, como sucede con la Convención de Naciones Unidas, los reportes de implementación y seguimiento de la Convención Interamericana van por su quinta ronda de análisis y permite un estudio mucho más detallado de los hallazgos; mientras que la CNUCC apenas se encuentra completando el segundo ciclo de revisiones periódicas por país. Lo anterior, además, se traduce en informes más actualizados que incluyen recomendaciones más claras para lo correspondiente a la CICC B-58 por medido del MESICIC.

---

<sup>167</sup> Este aspecto será analizado con más detalle en el Capítulo III, Sección A, Subsección 1, sobre la prescripción de la acción penal respecto a delitos de corrupción en el ordenamiento interno costarricense.

### **Subsección 3. La prescripción en la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales**

La Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales de la Organización para Cooperación y el Desarrollo Económico fue originalmente suscrita en 1997 y entró en vigor en 1999. Hasta hoy, los 38 Estados miembros de la OCDE y 6 países no miembros, Argentina, Brasil, Bulgaria, Colombia, Rusia y Sudáfrica, han adoptado dicho instrumento. En Costa Rica, la convención fue aprobada mediante la Ley N° 9.450 del 11 de mayo de 2017, como parte de los compromisos del país para incorporarse a la organización.<sup>168</sup>

La Convención OCDE es además la culminación de los esfuerzos emprendidos con la *Foreign Corruption Act* estadounidense de 1971, ideada como respuesta estatal tras el escándalo de corrupción de *Watergate* que marcó el inicio de la llamada quinta etapa del desarrollo de la corrupción y del *lobby* en los Estados Unidos de América, dirigido a adecuar el marco regulatorio de los otros países a los estándares adoptados en ese país en procura de mejores condiciones para las empresas estadounidenses en el mercado internacional.<sup>169</sup> Los esfuerzos de este *lobby* llevaron a la negociación de esta convención y generaron una serie de recomendaciones de la OCDE que acompañan y desarrollan los alcances prácticos del instrumento.

---

<sup>168</sup> Mediante el artículo 2 del Tratado Internacional N° 9450 del 11 de mayo de 2017, se interpreta que, para Costa Rica, en relación con este numeral, que no se aplicará la extradición de las y los costarricenses que se encuentren en nuestro territorio de acuerdo con el artículo 10. Extradición de la Convención OCDE.

<sup>169</sup> Pieth, Low y Cullen, *opere citato*, p.8.

La principal particularidad de la convención OCDE radica en su enfoque limitado al cohecho o soborno internacional y no a una gama amplia de delitos y actos de corrupción, como sí ocurre con la CNUCC y la CICC B-58. No obstante, debe atenderse que el instrumento sí tiene alcances respecto de otras manifestaciones delictivas de la corrupción, como el lavado de dinero en relación o como acción delictiva posterior al soborno (artículo 7 de la Convención OCDE sobre cohecho). Algunas autoras como Cecily Rose desatacan, igualmente, el carácter vinculante más marcado de este instrumento en contraste con las otras dos convenciones por sus mandatos más directos y su relación con instrumentos y mecanismos de cumplimiento no vinculantes.<sup>170</sup>

La convención OCDE es considerablemente más breve que sus contrapartes de la OEA y ONU, pues consta de apenas 17 artículos en torno a un solo tipo penal: el soborno o cohecho internacional y varias acciones conexas en relación con este delito de corrupción. También, y al igual que las otras dos convenciones, este instrumento internacional contiene un preámbulo donde entre otras cosas refiere que: *“(...) el cohecho es un fenómeno ampliamente generalizado en transacciones comerciales internacionales, incluyendo comercio e inversiones, lo cual plantea serios problemas morales y políticos, minimiza la buena gobernanza y el desarrollo económico y distorsiona las condiciones competitivas internacionales”*. En este sentido, la convención OCDE sobre cohecho coloca en el mismo nivel de importancia las afectaciones sociales, jurídicas y económicas, producto del fenómeno de la corrupción pública en su vertiente internacional.

Los artículos 1, 2 y 7 de la convención OCDE desarrollan las definiciones de cohecho o soborno internacional, de servidor público y de país extranjero para efectos del instrumento, incluyendo la excitativa para

---

<sup>170</sup> Rose, *opere citato*, pp. 59-60.

que los Estados parte penalicen este delito en sus distintas modalidades y haciéndola extensiva a persona jurídicas y a la legitimación de activos producto del delito. Los siguientes tres artículos tratan sobre sanciones, jurisdicción, aplicación de la ley por parte de los Estados, mientras que el numeral 6 refiere a la prescripción, indicando que: *“Toda ley de prescripción aplicable al delito de cohecho de un servidor público extranjero deberá permitir un período de tiempo adecuado para la investigación y proceso judicial de este delito.”* Mientras tanto, los artículos 7 al 12 refieren a medidas de contabilidad para asegurar las pruebas y distintas formas de asistencia recíproca entre los Estados parte, incluyendo la extradición y las medidas de monitoreo y seguimiento que ha desarrollado la OCDE para la implementación del instrumento. Finalmente, los artículos 13 al 17 tratan de los aspectos formales de la convención como firma y ratificación, adhesión y retiro, entrada en vigor y, por último, las pautas para reformar el instrumento.

Por otra parte, uno de los principales mecanismos para el seguimiento e implementación del tratado que materializa el mandato del numeral 12 de la convención OCDE es el Grupo de Trabajo sobre Cohecho. Este mecanismo se estableció desde 1994, incluso antes que la convención e integrado por representantes de los Estados parte de esta. La función principal del Grupo de Trabajo es llevar a cabo la supervisión de la implementación y el cumplimiento de la convención a partir de 1999, así como de los demás instrumentos conexos.

Para la OCDE, la prescripción de la acción penal es un tema de especial preocupación en atención a los casos de soborno internacional; ha recomendado a varios países examinar sus plazos al respecto, para asegurar que las legislaciones cuenten con tiempo suficiente para investigar e interponer las acciones judiciales necesarias para el juzgamiento efectivo de estos actos.

A criterio de la organización, dado que el soborno es un acto encubierto u opaco, suele resultar difícil descubrir que ha ocurrido un delito hasta pasados los años. Además, la recopilación de pruebas en una investigación de soborno internacional o en el extranjero es adicionalmente difícil, debido a que la naturaleza internacional de estos crímenes es particularmente más compleja que en los delitos comunes de derecho interno. De acuerdo con la OCDE, las solicitudes de asistencia judicial recíproca a veces pueden tardar años en cumplirse. También pueden surgir dificultades prácticas, por ejemplo, la necesidad de traducir documentos en idiomas extranjeros o rastrear fondos a través de jurisdicciones con organismos de control financiero con diferentes requisitos de acceso a la información.<sup>171</sup>

En el informe de todos los países para los años 2009 a 2013, la OCDE concluyó que los períodos de la prescripción de la acción penal en todos los delitos de corrupción debían proporcionar tiempo suficiente para la investigación y el enjuiciamiento de los crímenes y prever la posibilidad de suspender o incluso interrumpir la prescripción en determinadas situaciones y contextos.<sup>172</sup> Además, aunque en general OCDE ha recomendado un plazo mínimo de 5 años para el delito de soborno internacional, en algunas ocasiones ha recomendado incrementar la base aún más.<sup>173</sup>

De hecho, tras analizar los datos suministrados por los Estados parte de la Convención, la OCDE concluyó que los 42 casos de cohecho internacional que sí obtuvieron una sentencia definitiva en el 2013 estaban

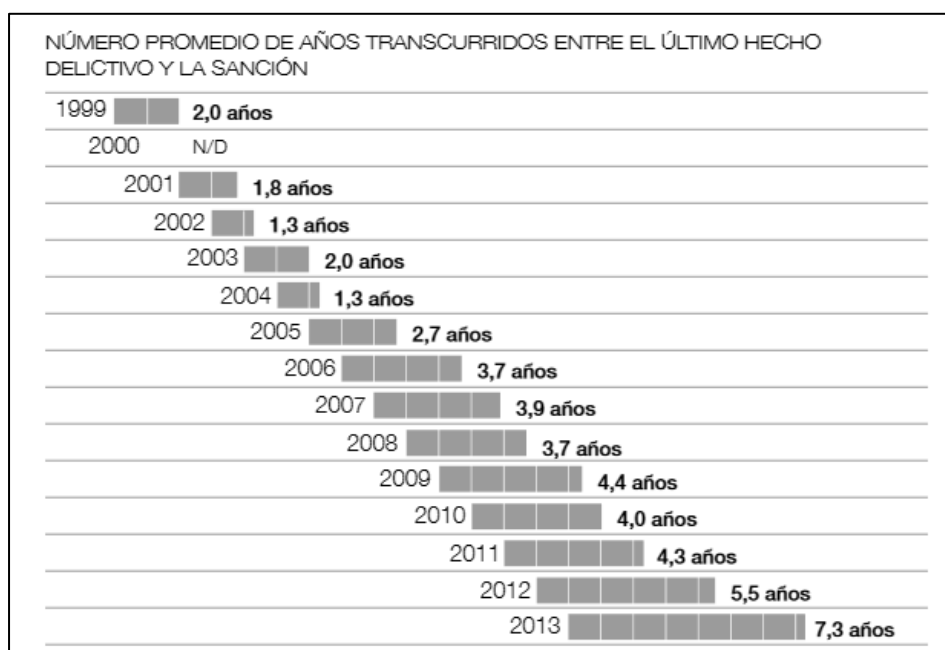
---

<sup>171</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, 2016. *Foreign Bribery Offence and its Enforcement in Eastern Europe and Central Asia*. París, OCDE, 2016, 31.

<sup>172</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, *Informe de la OCDE sobre Cohecho Internacional...*, *opere citato*, p. 35.

<sup>173</sup> En sus Informes de Fase 3 de 2011 y Fase 4 de 2019 sobre Japón, el Grupo de Trabajo de la OCDE recomendó al país insular extender el plazo de prescripción de la acción penal más allá de los cinco años actuales, pero al 2021 la recomendación aún no se ha acatado.

durando hasta 15 años en ser investigados después del último hecho delictivo y que en casi la mitad de los casos tomaron entre 5 y 10 años para concluir el juzgamiento. Para la OCDE, estas cifras evidencian la necesidad de que los Estados tengan suficiente tiempo para investigar y perseguir el delito de cohecho internacional con arreglo al artículo 6 de la Convención OCDE, incluyendo la suspensión e interrupción del plazo cuando sea necesario.<sup>174</sup> Al respecto, el reporte incluyó el gráfico ilustrativo que se muestra en seguridad referente al aumento progresivo del término de juzgamiento de los delitos de corrupción, situación que directamente incide en la prescripción puede agravar la impunidad por estas conductas delictivas:



**Gráfico. Número promedio de años transcurridos entre el último hecho delictivo de cohecho internacional y la sanción entre 1999 y 2013.** Fuente OCDE de acuerdo con el análisis sobre la duración promedio de

<sup>174</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, 2015. *Informe de la OCDE sobre Cohecho Internacional. Análisis del delito de cohecho de servidores públicos extranjeros*. Ciudad de México, OCDE, 2015, pp. 14-15 y 36.

casos de cohecho internacional concluido entre el 15 de febrero de 1999 y el 31 de diciembre de 2013 entre los países miembros de dicha organización.

Estas dificultades pueden observarse con un caso práctico en el ámbito costarricense, donde cinco años hubiesen sido insuficientes para lograr una sentencia. En el llamado caso "ICE-Alcatel", donde se acusó al expresidente de la República, Miguel Ángel Rodríguez Echeverría, por presuntamente recibir más de \$819.000 dólares en sobornos por parte de una empresa transnacional de telecomunicaciones con el propósito de lograr la adjudicación de varios contratos durante su administración presidencial en el cuatrienio 1998-2002 y el pago de presuntas primas excesivas por una póliza de reaseguro, contratadas por el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), ente estatal en la materia. Las adjudicaciones se realizaron y en el 2004, recibida la denuncia y luego de realizar varias investigaciones, el Ministerio Público acusó al exmandatario y a varios de sus colaboradores políticos por la presunta comisión de los delitos de corrupción agravada en la modalidad de cohecho impropio y enriquecimiento ilícito.

Siete años más tarde, en junio del 2011, Rodríguez Echeverría fue condenado a cinco años cárcel y doce años de inhabilitación para ejercer cargos públicos y el expresidente apeló dicha sentencia. Posteriormente, el 21 de diciembre de 2012 el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de San José absolvió al expresidente Miguel Ángel Rodríguez pues consideró, entre otras cosas, que la acción había prescrito y que varias pruebas, en particular las obtenidas en las Bahamas y Panamá, no cumplían con los requisitos formales necesarios y eran nulas. Tras una década de vía judicial y dificultades para materializar la cooperación de otras jurisdicciones para la obtención de las pruebas, en noviembre del 2014, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, encargada de las casaciones en materia penal, anuló el criterio de apelación y ordenó a dicho Tribunal de Apelación revisar



la sentencia que en 2012 anuló la condena a cinco años de prisión por corrupción agravada.<sup>175</sup> Finalmente, en diciembre del 2015 el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal, mediante resolución N° 2015-1620, volvió a absolver al exmandatario y sus asociados en aplicación del instituto de la prescripción:

*“En resumen, se tiene que, incluso siguiendo la interpretación hecha por la Sala Tercera sobre el artículo 376 del Código Procesal Penal, en el sentido de que la firmeza de la resolución que declaró de tramitación compleja el procedimiento suprimió el efecto reductor de los plazos de prescripción que tuvo lugar antes de esa firmeza, lo cierto es que para la fecha de esa declaratoria ya había una situación jurídica consolidada a favor de Rodríguez Echeverría que no es posible desconocer, por haber operado el término de la prescripción.”*<sup>176</sup>

En este sentido, la OCDE se ha referido expresamente a los peligros del instituto de la prescripción de la acción penal en delitos de corrupción en nuestro país. En el Reporte de Fase 2 de Costa Rica sobre la implementación de la convención OCDE, expresamente se señalaron dudas sobre la insuficiencia de los plazos de prescripción de la acción penal para juzgar los delitos de corrupción en el país. Las experiencias documentadas, tales como el Caso Crucitas, antes referido y el Caso ICE-Alcatel, entre otros, demuestran que el instituto de la prescripción de la acción penal se ha

---

<sup>175</sup> José Meléndez, “Un expresidente de Costa Rica, acusado de recibir comisiones millonarias.” *El País*, 8 de agosto de 2013. [https://elpais.com/internacional/2013/08/08/actualidad/1375993648\\_070680.html](https://elpais.com/internacional/2013/08/08/actualidad/1375993648_070680.html)

<sup>176</sup> Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de San José. Voto N° 1620-15 de las 16:10 horas del 2 de diciembre de 2015.

traducido en impunidad en la investigación y juzgamiento de la Gran Corrupción en el Estado costarricense. Al respecto el reporte señaló que:

*“140. El plazo de prescripción parece generoso, pero Costa Rica no puede demostrar de manera concluyente que sea suficiente en casos de corrupción. No pudo proporcionar estadísticas sobre la duración de los casos de corrupción interna ni sobre el número de casos que han prescrito. Pero los casos de corrupción en los que expira el plazo de prescripción no son inaudibles. En los casos Alcatel/Ice e Infinito Gold, empresas extranjeras presuntamente sobornaron a altos funcionarios costarricenses (es decir, soborno pasivo transnacional). En última instancia, el enjuiciamiento de los funcionarios de Costa Rica en ambos casos ha prescrito el plazo.”*<sup>177</sup>

Sobre estas y otras recomendaciones, el Estado de Costa Rica debió presentar un informe oral en marzo de 2021 y un informe escrito para marzo de 2022 sobre la aplicación de todas las recomendaciones expresadas en los dos reportes de implementación, incluyendo la prescripción.

En términos generales, los reportes de seguimiento e implementación de la OCDE sobre el tema han concluido que los plazos de prescripción de la acción penal menores a cinco años resultan insuficientes para investigar y juzgar los delitos de soborno en el extranjero de manera efectiva, pero que incluso plazos de hasta diez años en casos excepcionales podrían resultar insuficientes. En este sentido y con base en los reportes de la OCDE, la

---

<sup>177</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, 2020. *Reporte Fase 2 Costa Rica, implementación de la Convención para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales*. San José, OCDE, 2020, 41.

organización Transparencia Internacional ha advertido, en el caso de Bélgica lo siguiente:

*“El instituto de la prescripción penal no permite tiempo adecuado para realizar investigaciones y enjuiciamientos en casos de soborno internacional. Las reglas de prescripción generalmente aplicables a casos de corrupción son de cinco años, aunque con reglas de suspensión e interrupción, el período de prescripción podría ampliarse, en la práctica, a un máximo de 10 años.”*<sup>178</sup>

El contexto latinoamericano, en donde la complejidad de las investigaciones anticorrupción y dilaciones propias del juzgamiento contra estos delitos, en particular contra quienes ejercen cuotas de poder e influencia considerables y en los delitos con algún carácter internacional, dan prueba de las observaciones de la OCDE. Así, por ejemplo, de acuerdo con los hallazgos del Reporte Fase 1 de incorporación de Perú a la convención OCDE, donde entre otras cosas se informa en lo correspondiente a la aplicación del artículo 6 de la convención sobre prescripción en cuanto a los casos de soborno en el extranjero, estos están sujetos a un plazo de prescripción final de 24 años, aplicable, tanto a personas físicas, como jurídicas. La OCDE concluyó que estos períodos parecían adecuados para investigar y enjuiciar el soborno extranjero.<sup>179</sup>

Nótese que un plazo de prescripción de casi dos décadas y media puede ser considerado por algunos analistas como una forma de imprescriptibilidad tácita y es cerca de dos veces y media superior al máximo

---

<sup>178</sup> Transparencia Internacional. 2020. *Exporting Corruption. Progress Report 2020: Assessing Enforcement of the OECD Anti-Bribery Convention*. Berlín, TI, 2020, 40.

<sup>179</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. 2019. *Reporte Fase 1 Perú, implementación de la Convención para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales*. Lima, OCDE, 2019, 32.

de prescripción existente para cualquier delito en Costa Rica. En todo caso, a finales del 2017, la República del Perú optó por ordenar la imprescriptibilidad expresa para estos delitos mediante la Ley N° 30.650.

A modo de resumen se presenta la siguiente tabla comparativa sobre el abordaje de los delitos de corrupción y la prescripción de la acción penal en estos delitos de acuerdo con la CNUCC, la CICC B-58 y la Convención OCDE. Entre otras cosas, la tabla indica los sujetos, tipos penales de corrupción, modalidades delictivas, bienes jurídicos tutelados por los instrumentos, normas procesales sobre prescripción y los artículos respectivos. No se trata de una copia literal del texto de las tres convenciones, que puede ser revisado en los anexos del presente trabajo, sino como guía referencial.

**Tabla N° 1. TABLA COMPARATIVA DE LOS DELITOS Y LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL CUBIERTOS POR LA CNUCC, LA CICC B-58 Y LA CONVENCIÓN OCDE SOBRE COHECHO.**

ELEMENTO	CNUCC	CICC B-58	OCDE
Sujeto persona funcionaria pública	<b>Funcionario público:</b> toda persona que ocupe un cargo legislativo, ejecutivo, administrativo o judicial, ya sea designado o elegido, permanente o temporal, remunerado u honorario incluso para un organismo o una empresa públicos, o que preste un servicio público. Incluyendo además al <b>funcionariado público extranjeros, y de organizaciones internacionales públicas:</b> toda persona que tal organización haya autorizado a actuar en su nombre. <b>Artículos 2.a, 2.b y 2.c</b>	<b>Funcionario público, oficial gubernamental, servidor público:</b> cualquier persona funcionaria o empleada estatal, de sus entidades, incluidos los que se han seleccionado, designado o elegido para desempeñar actividades o funciones en nombre del Estado o al servicio del Estado, en todos sus niveles jerárquicos. <b>Artículo I</b>	<b>Servidor público extranjero,</b> quien ocupe un cargo legislativo, administrativo o judicial de un país extranjero, sea nombrado o electo; quien ejerza una función pública para un país extranjero, incluyendo entidad pública o para una empresa pública y toda persona funcionaria o representante de un organismo público internacional. <b>Artículo 1.4.a)</b>
Sujeto privado y personas jurídicas	Responsabilidad penal, civil o administrativa de las personas jurídicas por su participación en los delitos. <b>Artículos 26.1, 26.2, 26.3 y 26.4</b>	Ofrecimiento de soborno y tráfico de influencias extienden la responsabilidad penal más allá del funcionariado estatal. <b>Artículos VI.1.b y XI.1.c</b>	Ofrecimiento de soborno y tráfico de influencias extienden la responsabilidad penal más allá del funcionariado, incluso a personas jurídicas. <b>Artículos 1 y 2.</b>
Modalidades	Responsabilidad de autor, cómplice, colaborador, instigador, así como toda tentativa y preparación con miras a	Responsabilidad directa del autor, cómplice, coautor, instigador, incitador y	Responsabilidad de autor, complicidad, incitación, ayuda e

ELEMENTO	CNUCC	CICC B-58	OCDE
	<p>cometer el delito. <b>Artículos 27.1, 27.2 y 27.3</b></p> <p>Asociación y confabulación para cometer el delito, tentativa, ayuda, incitación, facilitación y asesoramiento en aras de su comisión. <b>Artículo 23. b.2</b></p>	<p>encubridor. <b>Artículo VI.1. e</b></p>	<p>instigación, autorización de un acto de soborno, tentativa y conspiración. <b>Artículo 1.2</b></p>
<p>Aceptación de soborno, o cohecho</p>	<p>Solicitud o aceptación por una persona funcionaria en forma directa o indirecta, de un beneficio indebido que redunde en su provecho o de un tercero con el fin de que dicho servidor o servidora actúe o se abstenga de actuar en el cumplimiento de sus funciones. <b>Artículos 15.b; y 21. b</b></p>	<p>Solicitud o aceptación de objetos de valor económico u otros beneficios, a cambio de adoptar u omitir acciones o decisiones que estén relacionadas con las funciones. <b>Artículo VI. 1.a</b></p>	<p>Solo internacional. Ver soborno transnacional o cohecho de servidor público extranjero abajo.</p>
<p>Ofrecimiento de soborno o cohecho</p>	<p>Promesa, ofrecimiento o concesión a una persona funcionaria, en forma directa o indirecta, de un beneficio indebido que redunde en su provecho o de un tercero con el fin de que dicho agente actúe o se abstenga de actuar en el cumplimiento de sus funciones. <b>Artículos 15.a y 21.a</b></p>	<p>Ofrecimiento o entrega de objetos de valor económico u otros beneficios a una persona que ejerza un cargo público a cambio que este adopte u omita acciones o decisiones que estén relacionadas con las funciones que se le han asignado. <b>Artículo VI.1.b</b></p>	<p>Solo internacional. Ver soborno transnacional o cohecho de servidor público extranjero abajo.</p>

ELEMENTO	CNUCC	CICC B-58	OCDE
<p>Soborno transnacional o cohecho de servidor público extranjero</p>	<p>Promesa, ofrecimiento o concesión, en forma directa o indirecta, a una persona funcionaria pública extranjera o de una organización internacional pública, de un beneficio indebido que redunde en su provecho o de un tercero con el fin de que dicho agente actúe o se abstenga de actuar en el ejercicio de sus funciones, o para obtener o mantener alguna transacción comercial u otro beneficio indebido en relación con la realización de actividades comerciales internacionales. <b>Artículo 16.1</b></p>	<p>Ofrecimiento o entrega de objetos de valor económico u otros beneficios, a una persona funcionaria pública de otro Estado, directa o indirectamente, por parte de sus nacionales, personas que tengan residencia habitual en su territorio y empresas domiciliadas en él, a cambio que este adopte u omite acciones o decisiones que estén relacionadas con las funciones que se le han asignado. <b>Artículo VIII</b></p>	<p>Ofrecimiento, promesa u otorgamiento de ventaja pecuniaria o cualquier otra ventaja indebida a un servidor público extranjero, ya sea de forma directa o por medio de intermediarios para beneficio de esa persona funcionaria o para un tercero, con el objeto de que ese servidor actúe o se abstenga de actuar en relación con el cumplimiento de sus deberes oficiales, a fin de obtener o retener negocios o cualquier otra ventaja indebida en la conducción de negocios internacionales. <b>Artículo 1.1</b></p>
<p>Abuso de poder, incumplimiento de deberes y prevaricato.</p>	<p>Realización u omisión de un acto en violación de la ley, por parte de una o un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, con el fin de obtener un beneficio indebido para sí mismo o para un tercero. <b>Artículo 19.</b></p>	<p>Realización de una acción o adopción de una decisión u omisión de estas, en contradicción a los deberes o funciones asignadas a una persona que ejerce un cargo público para favorecerse a sí mismo o a un tercero. <b>Artículo VI.1.c</b></p>	<p>Dentro de esta figura de corrupción quedan incluidos el incumplimiento de deberes, los actos arbitrarios y el abuso de funciones y el prevaricato. <b>Artículo 1.2</b></p>

ELEMENTO	CNUCC	CICC B-58	OCDE
Malversación, peculado, apropiación indebida y desvío de bienes públicos.	Malversación o peculado, apropiación indebida u otras formas de desviación de bienes por una persona funcionaria, en beneficio propio o de terceros u otras entidades, de bienes, fondos o títulos públicos o privados o cualquier otra cosa de valor que se hayan confiado al agente en virtud de su cargo. <b>Artículos 17 y 22</b>	<p>Uso indebido, robo u ocultamiento de dinero, maquinaria, equipo o infraestructura propiedad del Estado. <b>Artículo VI.1.d</b></p> <p>Uso o aprovechamiento indebido en beneficio propio o de un tercero, por parte de una persona funcionaria pública o quien ejerce funciones públicas de cualquier tipo de bienes del Estado o de empresas o instituciones en que este tenga parte, a los cuales ha tenido acceso en razón o con ocasión de la función desempeñada. <b>Artículo XI.1.b</b></p> <p>Desviación ajena a su objeto que para beneficio propio o de terceros, haga el funcionariado público de bienes muebles o inmuebles, dinero o valores, pertenecientes al Estado, a un organismo descentralizado o a un particular, que los hubieran percibido por razón de su cargo, en administración, depósito o por otra causa. <b>Artículo XI.1. d</b></p>	No está incluido
Tráfico de influencias	Solicitud, aceptación, promesa, ofrecimiento o concesión a una persona funcionaria pública o a cualquier otra persona, en forma directa o indirecta, de un beneficio indebido con el fin de que la o el agente público o la persona abuse de su influencia real o supuesta para obtener de una administración o	Toda acción u omisión efectuada por cualquier persona que por sí misma o por persona interpuesta o actuando como intermediaria, procure la adopción por parte de la autoridad pública, de una decisión en virtud de la cual obtenga ilícitamente para sí o para otra persona, cualquier beneficio o provecho, haya o no detrimento del patrimonio del Estado.	No está incluido



ELEMENTO	CNUCC	CICC B-58	OCDE
	autoridad un beneficio indebido que redunde en provecho del instigador original del acto o de cualquier otra persona. <b>Artículos 18.a y 18. b</b>	<b>Artículo XI.1.c</b>	
Enriquecimiento ilícito	Incremento significativo del patrimonio de una persona funcionaria pública respecto de sus ingresos legítimos que no pueda ser razonablemente justificado por él. <b>Artículo 20</b>	Incremento con significativo exceso del patrimonio de una persona funcionaria pública respecto de sus ingresos legítimos durante el ejercicio de sus funciones y que no pueda ser razonablemente justificado por él. <b>Artículo IX</b>	No está incluido
Lavado de activos y legitimación de capitales	<p>Conversión o transferencia de bienes, a sabiendas de que esos bienes son producto del delito para ocultar o disimular el origen ilícito de los bienes o ayudar a cualquier persona involucrada en la comisión del delito determinante a eludir las consecuencias jurídicas de sus actos. <b>Artículo 23.a.1</b></p> <p>Ocultación o disimulación de la verdadera naturaleza, el origen, la ubicación, la disposición, el movimiento o la propiedad de bienes o del legítimo derecho a estos, a sabiendas de que dichos bienes son producto del delito. <b>Artículo 23.a.2</b></p> <p>Adquisición, posesión o utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de su recepción, de que son producto del delito. <b>Artículo 23. b.1</b></p>	No está incluido.	Cada parte que haya dictaminado como delito predicado el cohecho de su propio servidor público con el objeto de aplicar su legislación contra el lavado de dinero, deberá hacerlo en los mismos términos para el cohecho de un servidor público extranjero. <b>Artículo 7</b>

ELEMENTO	CNUCC	CICC B-58	OCDE
Encubrimiento y retención indebida	Encubrimiento o retención continua de bienes a sabiendas de son bienes producto de cualesquiera de los delitos tipificados, tras la comisión del ilícito, pero sin haber participado en ellos. <b>Artículo 24</b>	Aprovechamiento doloso u ocultación de bienes provenientes de cualquiera de los delitos. <b>Artículo VI. d</b>	No está incluido.
Obstrucción de la justicia	<p>Uso de fuerza física, amenazas o intimidación, promesa, ofrecimiento o concesión de un beneficio indebido para inducir a una persona a prestar falso testimonio o a obstaculizar la prestación de testimonio o la aportación de pruebas en procesos en relación con la comisión de los delitos tipificados. <b>Artículo 25. a</b></p> <p>Uso de fuerza física, amenazas o intimidación para obstaculizar el cumplimiento de las funciones oficiales de una persona funcionaria de la justicia o de los servicios encargados de hacer cumplir la ley en relación con la comisión de los delitos tipificados. <b>Artículo 25. b</b></p>	No está incluido.	No está incluido.
Uso indebido de información reservada o privilegiada	No está incluido.	Aprovechamiento indebido en beneficio propio o de un tercero, por parte de una persona funcionaria público o una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier tipo de información reservada o privilegiada de la cual ha tenido conocimiento en razón o con ocasión de la	No está incluido.

ELEMENTO	CNUCC	CICC B-58	OCDE
		función desempeñada. <b>Artículo XI. 1.a</b>	
Otros delitos	Cada Estado parte incluirá como delitos determinantes, como mínimo, una amplia gama de delitos tipificados con arreglo a la presente Convención. <b>Artículo 23.2. b</b>	La presente convención también será aplicable, de mutuo acuerdo entre dos o más Estados en relación con cualquier otro acto de corrupción no contemplado en ella. <b>Artículo VI.2</b>	No se mencionan.
<b>BIENES JURÍDICOS TUTELADOS</b>	Democracia, seguridad, la justicia, el desarrollo sostenible y el imperio de la ley. <b>Preámbulo.</b>	Democracia, estabilidad, la paz y el desarrollo. <b>Preámbulo.</b>  Para la aplicación de esta convención no será necesario que los actos de corrupción descritos en esta produzcan perjuicio patrimonial al Estado. <b>Artículo XII</b>	Buena gobernanza, desarrollo económico y condiciones competitivas internacionales. <b>Preámbulo.</b>
<b>PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL</b>	<b>CNUCC</b>  Cada Estado establecerá, cuando proceda, un plazo de prescripción amplio para iniciar procesos por cualquiera de los delitos tipificados y un plazo mayor o interrumpirá la prescripción cuando el presunto delincuente haya eludido la administración de justicia. <b>Artículo 29</b>	<b>CICC B-58</b>  El hecho de que el presunto acto de corrupción se hubiese cometido con anterioridad a la entrada en vigor de la presente convención, no impedirá la cooperación procesal penal internacional entre los Estados parte, pero en ningún caso afectará el principio de la irretroactividad de la ley penal, ni su aplicación interrumpirá los plazos de prescripción en curso relativos a los delitos anteriores a la fecha de la entrada en vigor de esta Convención. <b>Artículo XIX</b>	<b>OCDE</b>  Toda ley de prescripción aplicable al delito de cohecho de un servidor público extranjero deberá permitir un período de tiempo adecuado para la investigación y proceso judicial de este delito. <b>Artículo 6.</b>
<b>Fuente:</b> elaboración propia. 2021			

#### **Subsección 4. La prescripción y la corrupción en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

En noviembre de 1969 se celebró en San José, Costa Rica la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. Allí, los delegados de los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos redactaron la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH), que entró en vigor el 18 de julio de 1978. A la fecha, veinticinco Estados del continente americano la han ratificado o se han adherido a ella, incluyendo Argentina, Costa Rica y Ecuador. Dos países: Trinidad y Tobago en 1998 y Venezuela en 2012, han denunciado el instrumento,<sup>180</sup> lo que corresponde a un acto no ordinario de las relaciones internacionales dirigido a desvincular al Estado de las obligaciones adquiridas por medio de un determinado tratado.

El Pacto de San José es la culminación de un proceso iniciado tras la Segunda Guerra Mundial, cuando las naciones de América se reunieron en México y acordaron la necesidad de contar con una declaración regional sobre los derechos fundamentales, como antesala de una futura convención. Este primer esfuerzo interamericano se materializó con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes de la persona de Bogotá, Colombia de 1948.<sup>181</sup>

La importancia de la jurisprudencia de la Corte IDH para los ordenamientos interamericanos parte de la CADH en general y para Costa

---

<sup>180</sup> El artículo 78 de la CADH regula lo concerniente a la denuncia o retiro del instrumento por parte de un Estado: solo se podrá hacer 5 años luego de la entrada en vigor de esta con preaviso de un año, la denuncia no desliga al Estado de sus obligaciones convencionales por violaciones cometidas antes de la fecha en que la denuncia se hace efectiva. Además, un Estado parte que haya reconocido la competencia contenciosa de la Corte IDH no puede “denunciar” autónomamente tal reconocimiento sin denunciar el Pacto de San José en su totalidad.

<sup>181</sup> Amador Garita y Rodríguez Mata. *opere citato*, pp. 127-129.

Rica en particular, radica en el control de convencionalidad derivado de la Convención de Viena sobre los Tratados y del Convenio para la Sede de la Corte IDH. Al respecto, el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados indica que: “*El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.*” Mientras que el mismo numeral del segundo convenio apunta que: “*Las resoluciones de la Corte y, en su caso, de su Presidente, una vez comunicadas a las autoridades administrativas o judiciales correspondientes de la República, tendrán la misma fuerza ejecutiva y ejecutoria que las dictadas por los tribunales costarricenses.*” De lo anterior se deduce que los efectos interpretativos de las decisiones la Corte Interamericana son jurídicamente vinculantes, tanto en los supuestos en que la República de Costa Rica sea parte del litigio, como en aquellos en que no, posición que a nivel la Sala Constitucional ha avalado.<sup>182</sup> Por este motivo, los criterios emanados de la Corte IDH sobre corrupción pública y prescripción son de relevancia para definir el marco convencional respectivo.

El desarrollo de la CADH permitió establecer dos órganos competentes para conocer las violaciones a los derechos humanos en la región: a) La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en 1959 y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Corte IDH), como órgano jurisdiccional definitivo. Este tribunal inició funciones el 22 de mayo de 1979 y b) Los Estados parte del Pacto de San José eligieron durante el Séptimo Período Extraordinario de Sesiones de la Asamblea General de la OEA, a los primeros juristas que integraron la Corte IDH.

---

<sup>182</sup> Ver al respecto de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia el fallo N° 12703 -14 de las 11:51 horas del 1 de agosto de 2014.

Según la Convención Americana, la Corte IDH tiene tres ámbitos de trabajo, funciones contenciosas que también comprende una etapa de supervisión de cumplimiento de las sentencias; funciones consultivas y la facultad de ordenar medidas provisionales. Hasta septiembre de 2021, el tribunal había dictado aproximadamente 680 medidas provisionales, 645 medidas de supervisión de cumplimiento, 429 sentencias de casos contenciosos y 29 opiniones consultivas planteadas por los Estados parte.<sup>183</sup>

Las sentencias de la Corte IDH tienen alcances generales y sus efectos no se acaban en los casos particulares, además, son extensivos a los demás Estados parte de la CADH. Esta característica se relaciona con la función del artículo 64 de la CADH, que otorga a la Corte IDH la facultad de interpretar vía consulta, la convención y cualquier otro tratado concerniente a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos, fortaleciendo la función interpretativa y sistematizadora del derecho internacional de los derechos humanos en el Continente Americano por parte de la Corte IDH.<sup>184</sup>

Pese a más de cuarenta años de desarrollo jurisprudencial, la primera vez que la jurisprudencia de la Corte IDH se refirió de manera directa a la relación entre los derechos humanos y la corrupción fue en el 2011, con el caso *López Mendoza vs. Venezuela*, en que señaló que “*la lucha contra la*

---

<sup>183</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. *40 aniversario de la entrada en vigor de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de la creación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Datos y Cifras*. (San José: Corte IDH, 2018), pp. 28-34.

<sup>184</sup> Amador Garita y Rodríguez Mata. *opere citato*, p. 10.

*corrupción es de suma importancia y tendrá presente esta circunstancia cuando se le presente un caso en que deba pronunciarse al respecto.”*<sup>185</sup>

En el caso Ramírez Escobar vs. Guatemala del 2018, relacionado con la adopción irregular de la víctima del caso y su hermano, el tribunal realizó algunas apreciaciones de relevancia sobre la corrupción, al identificar algunos de los bienes jurídicos violentados por los actos de corrupción, así como el impacto que esta tiene en los derechos humanos, en particular en los de grupos en condición de vulnerabilidad. Esta decisión de la corte en este caso marca un valioso, aunque reciente precedente sobre la relación entre corrupción y violaciones a los derechos humanos, en tanto al carácter pluriofensivo del fenómeno y reprochó sin rodeos los actos de la corrupción y los males que causan.

En este asunto, la decisión de la Corte IDH desarrolló cómo la corrupción puede afectar directamente los derechos humanos, específicamente varios derechos de los hermanos Ramírez, pero además identificó cómo el fenómeno tiene un impacto negativo en la sociedad al socavar la confianza de la colectividad en democracia y el estado de derecho, reflejando los considerandos de la CNUCC y la CICC B-58. El Tribunal expresó al respecto que:

*“(…) la Corte reitera que estas adopciones se dieron en el marco de un contexto en el cual la debilidad institucional y la flexibilidad normativa facilitó la formación de redes y estructuras de delincuencia organizada dedicadas al negocio de las adopciones irregulares.” (…)*

---

<sup>185</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso López Mendoza Vs. Venezuela*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2011, Serie C No. 233, nota 208.

*“Al respecto, este Tribunal destaca las consecuencias negativas de la corrupción y los obstáculos que representa para el goce y disfrute efectivo de los derechos humanos, así como el hecho de que la corrupción de autoridades estatales o prestadores privados de servicios públicos afecta de una manera particular a grupos vulnerables. Además, la corrupción no solo afecta los derechos de los particulares individualmente afectados, sino que repercute negativamente en toda la sociedad, en la medida en que “se resquebraja la confianza de la población en el gobierno y, con el tiempo, en el orden democrático y el estado de derecho.” (...)*

*“La Corte recuerda que los Estados deben adoptar las medidas para prevenir, sancionar y erradicar eficaz y eficientemente la corrupción...”<sup>186</sup>*

La Corte IDH también ha abordado en algunas sentencias, los alcances y límites de la prescripción de la acción penal. En el caso *Bulacio vs. Argentina* del 2003, el tribunal observó cómo al desarrollarse el proceso penal contra los imputados por los delitos en análisis ante los órganos judiciales del derecho interno, la defensa articuló una serie de planteos procesales que impidieron el avance del proceso hasta su sentencia por el fondo, lo que habría dado lugar a que se opusiera la prescripción de la acción penal y la causa quedara impune. La Corte IDH señaló que esa práctica había sido tolerada y permitida por los órganos judiciales intervinientes, con olvido de que su función no se agota en posibilitar un debido proceso que garantice la defensa en juicio, sino que debe además

---

<sup>186</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Ramírez Escobar y otros vs. Guatemala*. Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas, del 9 de marzo de 2018. Serie C No. 351, párr. 240-242.



asegurar el derecho de las víctimas a saber la verdad de lo sucedido y que se sancione a los eventuales responsables. En ese sentido consignó que:

*“Esta Corte ha señalado reiteradamente que la obligación de investigar debe cumplirse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. La investigación que el Estado lleve a cabo en cumplimiento de esta obligación ‘debe tener un sentido y ser asumida por el mismo como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad. (...)”*

*El derecho a la tutela judicial efectiva exige entonces a los jueces que dirijan el proceso de modo de evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos, conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos.”<sup>187</sup>*

Para el tribunal, de acuerdo con este fallo, el derecho a la tutela judicial efectiva exige entonces a los Estados que dirijan los procesos judiciales evitando que las dilaciones y los entorpecimientos indebidos conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos.

En otros casos, la corte ha abordado la relación entre prescripción de la acción penal e impunidad, aunque no específicamente en lo relativo a los delitos de corrupción. En las sentencias de los casos Barrios Altos vs. Perú y

---

<sup>187</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Bulacio vs. Argentina*. Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas, del 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 351, párr. 112 - 115.

La Cantuta vs. Perú, la Corte IDH determinó que se configuraron, entre otros, violaciones a los derechos de las garantías y la protección judiciales porque impidieron la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables de los hechos ocurridos, debido a instrumentos tales como leyes de amnistía y criterio de prescripción para el juzgamiento de crímenes graves.

En particular, la sentencia Barrios Altos vs. Perú del 2001, que analizó hechos ocurridos en la dictadura de Alberto Fujimori en dicho país en los años noventa es clave, al haber sido el primer caso en establecer, a nivel regional, un estándar que ha sido reiterado por la corte de forma constante en su jurisprudencia. Así, por ejemplo, en la Resolución de supervisión de cumplimiento de la Sentencia en el 2012, la Corte IDH señaló:

*“34. Lo anterior adquiere mayor trascendencia al considerar que la correcta caracterización a la luz del derecho internacional de un acto bajo alguna de las categorías de crímenes de derecho penal internacional –más allá de los tipos penales que se utilicen internamente para encuadrar la conducta delictiva- involucra también la aplicación de consecuencias jurídicas específicas que entrañan, entre otros, que sean inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables, a fin de mantener vigente en el tiempo el poder punitivo del Estado sobre*

*conductas cuya gravedad hace necesaria su represión para evitar que vuelvan a ser cometidas.”*<sup>188</sup>

En consecuencia, el Tribunal Interamericano concluyó a partir de estas sentencias que son inadmisibles las disposiciones de prescripción o cualquier obstáculo de derecho interno que impida la investigación y sanción de los responsables de graves y gravísimas violaciones de derechos humanos; además, consideró que las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana requieren, por lo tanto, que los Estados parte adopten las medidas necesarias para que nadie sea sustraído del derecho a la protección judicial, consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana y para que el paso del tiempo no fuera una limitante para la efectiva investigación del conjunto de los delitos.

De igual forma, en el caso *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia* del 2010 sobre la prescripción de la acción penal por hechos de desapariciones forzadas durante una de las dictaduras militares de ese país en los años setenta y la resolución de supervisión de cumplimiento de sentencia *Bueno Alves vs. Argentina* del 2011 se abordó las excepciones y limitaciones del instituto de la prescripción. El caso *Bueno Alves vs. Argentina* es de particular interés, puesto que el asunto de fondo no versó sobre un delito de guerra o de lesa humanidad reconocido por el Estatuto de Roma u otra convención del derecho internacional público sobre estas categorías o delitos internacionales, sino sobre un hecho particular de tortura. En esa ocasión, el tribunal identificó que el instituto procesal de la prescripción y sus alcances es de resorte interno de los Estados parte y dijo:

*“45. Teniendo en cuenta todo lo anterior, la Corte concluye que las autoridades judiciales, cuando analicen la posible*

---

<sup>188</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Barrios Altos vs. Perú*. Resolución de Supervisión de cumplimiento de Sentencia, del 7 de septiembre de 2012, párr. 34.

*prescripción de un delito de tortura, dada su gravedad, deben declarar dicha prescripción, cuando fuere conducente, solo después de que se haya efectuado una investigación con debida diligencia. Este criterio no implica que la Corte desconozca los alcances e importancia que tiene el **instituto procesal de la prescripción, el cual, en algunos países de la región, es reconocido como garantía del imputado.** El Tribunal considera que, por regla general, el instituto procesal de la prescripción debe aplicarse cuando corresponda, salvo que, como en el presente caso, se compruebe una clara falta de debida diligencia en la investigación y, en consecuencia, una negación al acceso a la justicia por parte de una víctima de tortura.”<sup>189</sup> (El resaltado no es del original).*

El tema también fue reiterado en el caso *Bulacio vs. Argentina* del 2003 donde se aplicaron los mismos principios invocados en *Barrios Altos* y *Bueno Alves* a una detención y la muerte de la víctima. En dicho asunto, la Corte IDH adoptó una aplicación genérica del principio de no prescripción de cualquier violación a los derechos humanos, sin importar su gravedad o contexto, en virtud del principio de *pacta sum servanda* en cuanto a la protección efectiva de los derechos consagrados en la CADH.

Esta postura empezó a matizarse en la sentencia *Albán Cornejo y otros vs. Ecuador* del 2007, relacionado con una situación de negligencia médica sucedida en una institución de salud de carácter privado. En este asunto, la corte avaló la aplicación del instituto de la prescripción por parte del Estado por cuanto estaba debidamente regulada en el ordenamiento interno y porque la imprescriptibilidad era aplicable a las graves violaciones a

---

<sup>189</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Bueno Alves vs. Argentina*. Resolución de Supervisión de Cumplimiento de Sentencia del 5 de julio de 2011, párr. 45.

los derechos humanos. Aunque la Corte IDH no ha dado una definición unívoca sobre cuáles son esas violaciones graves, sí consideró que: “(...) *En el presente caso no opera la exclusión de prescripción, porque no se satisfacen los supuestos de imprescriptibilidad reconocidos en instrumentos internacionales.*”<sup>190</sup>

Pese a la indefinición en la jurisprudencia sobre qué delitos podrían caber dentro de la categoría de “*graves violaciones a los derechos humanos*” para efectos de la Corte IDH, sin estar necesariamente reguladas en el derecho interno de los países, el voto concurrente del juez García Ramírez sí abordó esta cuestión en la misma sentencia. Para el juez mexicano, la imprescriptibilidad de determinados delitos debe sustentarse de acuerdo con parámetros objetivos del DIPDH, el Derecho Internacional humanitario, el derecho penal, así como el desarrollo normativo, jurisprudencial y doctrinal de estas ramas del derecho de manera no generalizada:

*“30. Ahora bien, esa imprescriptibilidad de la pretensión (y, en su caso, de la potestad de ejecución) no debiera extenderse a cualquier hipótesis delictuosa. La reducción o exclusión de derechos y garantías tiene carácter extremo en el examen sobre la pertinencia de mantener ciertos derechos tradicionales, cuando se quiere proveer, por aquel medio riguroso, a la mejor protección de otros derechos y libertades. La supresión de derechos acostumbrados debe ser, por lo tanto, excepcional, no regular o rutinaria, y vincularse precisamente con las más graves violaciones a los derechos humanos (habida cuenta de la evolución contemporánea del orden jurídico internacional: Derecho internacional de los*

---

<sup>190</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Albán Cornejo y otros vs. Ecuador*. Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas del 22 de noviembre de 2007, párr. 111.

*derechos humanos, Derecho internacional humanitario, Derecho internacional penal, con amplio desarrollo normativo y examen jurisprudencial y doctrinal).*”<sup>191</sup>

Por otra parte, la Corte IDH ha hecho algunas observaciones sobre la necesidad de adecuar la duración de los procesos a plazos razonables en procura de la justicia pronta y cumplida. En *Andrade Salmón vs. Bolivia* del 2016 sobre los procesos penales contra las víctimas por supuestas conductas de corrupción relacionadas con la administración de fondos públicos, la Corte IDH refirió que:

*“La sana lucha contra la corrupción y la deseable persecución de los delitos contra la administración pública, no es admisible que se perviertan desviándose en un recurso lesivo a la democracia, mediante el sometimiento a una indefinida situación procesal incierta a personas políticamente activas, **con el resultado de excluirlas de la lucha política democrática.**”*<sup>192</sup> (El resaltado no es del original).

En el caso *Andrade Salmón vs. Bolivia*, la Corte IDH no llegó a concluir la existencia de ningún derecho a la prescripción de la acción penal, pero sí insistió en la necesidad de evitar la politización de los procesos mediante mecanismos dilatorios, a la luz de una situación donde las medidas cautelares impuestas por el Estado contra las víctimas limitaron los derechos a la participación política de estas sin que existiera sentencia condenatoria alguna. Dicho razonamiento debe verse de acuerdo con el artículo 44.4 de la

---

<sup>191</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Albán Cornejo y otros vs. Ecuador*, Sentencia de Fondo Reparaciones y Costas, del 22 de noviembre de 2007. Voto razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 30.

<sup>192</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Andrade Salmón vs. Bolivia*. Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas, del 1 de diciembre de 2016. Serie C No. 330, párr. 178.

CNUCC cuando excluye a los llamados “*delitos políticos*” de los alcances del instrumento, o con el artículo XVII de la CICC B-58 cuando igualmente señala que aunque “...*se alegue que un acto de corrupción ha sido cometido por motivaciones o con finalidades políticas no bastarán por sí solos para considerar dicho acto como un delito político o como un delito común conexo con un delito político.*” En todo caso, para lo que se refiere a los efectos del proceso penal, el criterio de la Corte IDH en este asunto no derivó en una determinación de un plazo de prescripción, sino en la delimitación de los efectos de las medidas cautelares en el tiempo sin que exista una sentencia judicial.

De hecho, datos aportados por la ONUDD sobre el cumplimiento de la CNUCC indican que todos los Estados parte incluyen la comisión de un delito político como motivo para rechazar una solicitud de extradición. En un Estado parte ese era, junto con la prescripción del delito, el motivo más común de denegación de las solicitudes recibidas.<sup>193</sup>

En otra de sus resoluciones, la Corte IDH estableció algunas nociones sobre la aplicación retroactiva de normas en procesos penales. Así, en el caso Ricardo Canese vs. Paraguay de 2004, el órgano interamericano analizó si la condena por difamación ordenada contra el denunciante cumplía con el mandato del artículo 9 del Pacto de San José que señala que: “*Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ella.*”. En ese asunto ni la Comisión Interamericana en su demanda,<sup>194</sup> ni la Corte en la sentencia,

---

<sup>193</sup> Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito, 2017. *Informe de Estado de la Aplicación de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción. Penalización, aplicación de la ley y cooperación internacional.* Viena, ONUDD, 2017, p. 231.

<sup>194</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Demanda de la CIDH ante la Corte IDH contra la República de Paraguay. Caso N° 12.032, Ricardo Canese del 12 de julio de 2002, párr. 91 a 110.

se refirieron a la eventual prescripción de la acción como aspecto de interés en su argumentación, aunque sí lo había alegado el denunciante a lo largo del proceso. No obstante, al revisar que luego de la condena del señor Canese, el Estado de Paraguay reformó su legislación penal, reduciendo el monto de la pena por el mismo delito y señalando que esta podía ser multa o privación de libertad, en lugar de ambas conjuntamente como disponía la ley anterior, la Corte IDH concluyó que:

*“178. Por su parte, **el principio de la retroactividad de la ley penal más favorable se encuentra contemplado en el artículo 9 in fine de la Convención**, al indicar que si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el condenado se beneficiará de ello. (...)*

*179. En este sentido, **debe interpretarse como ley penal más favorable** tanto a aquella que establece una pena menor respecto de los delitos, como a la que comprende a las leyes que desincriminan una conducta anteriormente considerada como delito, crean una nueva causa de justificación, de inculpabilidad, y de **impedimento a la operatividad de una penalidad**, entre otras. Dichos supuestos no constituyen una enumeración taxativa de los casos que merecen la aplicación del principio de retroactividad de la ley penal más favorable. Cabe destacar que el principio de retroactividad se aplica respecto de las leyes que se hubieren sancionado antes de la emisión de la sentencia, así como durante la ejecución de la*



*misma, ya que la Convención no establece un límite en este sentido.*” (El resaltado no es del original).<sup>195</sup>

A partir de este fallo, algunos autores han concluido que la jurisprudencia de la Corte IDH confirmó la inclusión de las reglas de prescripción en el principio de retroactividad de la norma penal más favorable y que el voto expresa nociones de una naturaleza mixta o incluso sustancialista del instituto.<sup>196</sup> Sin embargo, esto no es del todo cierto en atención a dos aspectos:

Primero, si bien la representación de la víctima en la sentencia Ricardo Canese vs. Paraguay alegó la prescripción más favorable como uno de sus argumentos ante el cambio de legislación, el razonamiento esgrimido por la Comisión y la Corte IDH<sup>197</sup> no consideró la prescripción de la acción como objeto de su análisis, sino que expresamente se refirió a los cambios en el tipo de pena, *quantum* de esta y el interés público como causal de exención de responsabilidad, al momento de referirse a causas de “*impedimento a la operatividad de una penalidad*” que estarían sujetas al principio de la retroactividad de la ley penal más favorable. Es decir, tendiendo la situación y el alegato en el caso de marras, la Corte IDH no lo consideró así ni se refirió a los efectos ni naturaleza de la prescripción.

---

<sup>195</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso *Ricardo Canese vs. Paraguay*, Sentencia de Fondo Reparaciones y Costas, del 31 de agosto de 2004, párr. 178 y 179.

<sup>196</sup> Ver al respecto Jorge Luis Quesada Jiménez. “Imprescriptibilidad solapada de los delitos sexuales cometidos contra personas menores de edad o mayores de edad sin capacidad volitiva o cognoscitiva.” (Tesis de Maestría. Universidad de Costa Rica, 2020), pp. 39-44 y Oliver Calderón, Guillermo. “La aplicación temporal de la nueva regla de cómputo del plazo de prescripción de la acción penal en delitos sexuales con víctimas menores de edad.” *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N° XXIX (2007), 264-265.

<sup>197</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Ricardo Canese... *opere citato.*, párr. 182-187.

Segundo, el razonamiento del tribunal interamericano en cuanto al fin del artículo 9 de la CADH alude a normas que modifican el castigo frente a un acto ilícito, entendidas como la despenalización, disminución de penas, introducción de medias de solución del conflicto menos punitivas o nuevas causales de justificación o inculpabilidad que hagan imposible operativizar el castigo ante el acto ilícito. Pero el razonamiento no alude, directa ni indirectamente a normas destinadas a regular la conducta de las partes y la actuación del Estado a partir de la supuesta comisión del delito, como ocurren con la prescripción de la acción. Así lo ha entendido, entre otros, la Corte Suprema de Justicia mexicana cuando analizó un caso donde la parte recurrente alegó el precedente de Ricardo Canese para argumentar que el principio de retroactividad de la norma penal más favorable debía hacerse extensivo a las reglas de prescripción. La Primera Sala del órgano concluyó que esto era incorrecto:

*“98. (...) Además, como se dijo en párrafos que anteceden, el análisis de retroactividad de la ley no opera para normas procesales relacionadas con reformas en los plazos procesales o en los requisitos de procedibilidad cuando bajo la ley vigente al momento de los hechos se hayan cumplido los plazos.*

*99. Lo anterior, porque la razón principal para decirlo así debe fundamentarse en el orden público y la seguridad del propio ordenamiento jurídico y de las víctimas. De lo contrario, sería válido cuestionar sentencias que fueron dictadas, por ejemplo, bajo un plazo de presentación de la acusación distinto, o por reformas en los plazos de ofrecimiento de pruebas. Esto generaría inseguridad jurídica para los gobernados, lo que además, no se justifica por las razones que cimientan la*

*existencia de la aplicación retroactiva de la ley en beneficio de los imputados o sentenciados.”*<sup>198</sup>

Otros estudios agregan que al encontrarse la acción delictiva en vías de prescripción solamente existe una expectativa de derecho y al no haberse materializado el derecho en sí, por ejemplo, mediante la declaratoria de sobreseimiento, el proceso está sujeto a nuevas regulaciones que se introduzcan, pues las meras expectativas no constituyen la propiedad de un derecho adquirido que para desarrollarse requiere la realización de acontecimientos ulteriores:

**“... para esta institución no rige el principio *tempus regit actum*, es decir, en el caso no será aplicable la ley que estaba vigente al momento de los hechos y, por ello, el legislador, dada la gravedad y naturaleza de la conducta, puede ampliar los plazos de la prescripción; de ahí que *si durante el transcurso en que se consume el plazo para la prescripción de la acción penal, la norma que la prevé es reformada para ampliarlo* —como ocurrió con la fracción VI del mencionado artículo 108, adicionada el 22 de julio de 2010—, ese cambio es aplicable al momento de decidir sobre el tema, pues al encontrarse la acción delictiva en vías de prescripción, el activo sólo tiene una expectativa de derecho y, en ese tenor, al no haberse materializado el derecho en sí, se encuentra propicio a futuras regulaciones que se introduzcan, en tanto que las meras expectativas no**

---

<sup>198</sup> Sala I de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Estados Unidos Mexicanos. Amparo Directo en Revisión N° 3033/2018. Sentencia de 2021, parr. 98-99. Véase en igual sentido y de la misma Sala I, el Amparo en revisión N° 163/2014 del 10 de septiembre de 2014 y de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia la Sentencia N° 0996/2017-S2 dada en Sucre el 25 de septiembre de 2017.

*constituyen la propiedad de un derecho adquirido, sino que se considera un germen de derecho que, para desarrollarse, necesita la realización de acontecimientos ulteriores.”* (El resaltado no es del original).<sup>199</sup>

Lo cierto es que el sistema interamericano de derechos humanos no se ha pronunciado todavía sobre el dimensionamiento de la prescripción en el tiempo y las implicaciones del principio de retroactividad de la norma penal más favorable —si es que las hay— para la definición y aplicación de estas reglas. Se tiene, entonces, que el desarrollo del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos sobre la corrupción es de reciente data. No obstante, desde los trabajos de la Comisión Interamericana a la jurisprudencia de la corte, se manifiestan algunos rasgos generales sobre el vínculo de este fenómeno y la violación de derechos humanos, en particular en perjuicio de poblaciones en situación de vulnerabilidad, el desarrollo del crimen organizado y el debilitamiento del Estado de derecho y la democracia, entre otros.

Asimismo, la Corte IDH ha concluido que el derecho a la tutela efectiva de derechos, incluyendo el acceso a la justicia reconocida por la CADH exige entonces a los Estados parte que dirijan los procesos de investigación y juzgamiento de casos de corrupción, evitando que dilaciones y entorpecimientos indebidos conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos. De este modo, la prescripción de la acción penal, incluso si existe en el ordenamiento interno de algunos Estados parte, no puede ser impedimento para la realización de

---

<sup>199</sup> Sexto Tribunal Colegiado en materia penal del Primer Circuito. “Irretroactividad de la Ley. Este principio no opera tratándose del inicio del cómputo del plazo para la prescripción de la acción penal. N° I.6o.P.63 P (10a.)” *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo N° III, Libro N° 19 (junio 2015): 2247.

esta protección, en particular para violaciones graves, sistemáticas o graves a los derechos fundamentales.

Pese a lo anterior, debe advertirse que al ser un órgano externo de los Estados parte, la Corte IDH en particular y todo el SIDH en general, carece de las herramientas coercitivas necesarias para garantizar el cumplimiento de sus decisiones, de modo que el cumplimiento de las sentencias está finalmente sujeto a la capacidad y voluntad de los Estados que deben expresarlo en su ordenamiento interno. Ejemplo claro de lo anterior se puede evidenciar en el caso *Gelman vs. Uruguay* del 2011.

Tras el retorno de la democracia, como parte de los acuerdos entre las fuerzas políticas que cedieron y quienes asumieron el poder democrático en 1986, Uruguay adoptó la Ley N° 15.848, Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado, conocida también como "Ley de Impunidad" por sus detractores, mediante la cual se estableció la caducidad del *"ejercicio de la pretensión punitiva del Estado respecto de los delitos cometidos hasta el 1 de marzo de 1985 por funcionarios militares y policiales, equiparados y asimilados por móviles políticos o en ocasión del cumplimiento de sus funciones y en ocasión de acciones ordenadas por los mandos que actuaron durante el período de facto"*. Esta norma naturalmente impidió la investigación de hechos acaecidos durante el régimen militar que cedió el poder en 1985 y uno de esos casos caducos o prescritos fue llevado ante el SIDH.

En 2011 la Corte IDH condenó al país por los hechos de desaparición forzada y supresión de identidad y exhortó a Uruguay a conducir la investigación de los hechos, determinar las responsabilidades correspondientes y aplicar sanciones a los responsables, incluyendo la

eliminación de las trabas jurídicas internas.<sup>200</sup> En respuesta, ese mismo año se sancionó la Ley N° 18.831, según la cual el Estado recuperaba el ejercicio de su pretensión punitiva que se había autocercenado para el juzgamiento de los delitos cometidos en aplicación del terrorismo de Estado. No obstante:

*“Luego de iniciar acciones tendientes al juzgamiento de muchos responsables de estos hechos, en el año 2013, se dictó por la Suprema Corte de Justicia uruguaya, la Sentencia No. 20/2013, que declaró la inconstitucionalidad de los arts. 2 y 3 de la ley No. 18.831, valiéndose para su fundamentación, del argumento de la prescripción de los delitos de lesa humanidad, y no de su imprescriptibilidad, tal como se sostenía en la Ley que se declaró inconstitucional.”<sup>201</sup>*

Así, el Estado uruguayo acabó revalidando el instituto de la prescripción sin excepciones ni límites, propio del sistema de impunidad previo a la sentencia de la Corte IDH y la Ley N° 18.831. Esto se traduce en la falta de investigación, persecución, enjuiciamiento y condena a quienes cometieron los crímenes de Estado durante la dictadura. Los hechos y desapariciones no prescribieron, sino la voluntad del Estado por actuar, investigar y sancionar los delitos cometidos por agentes estatales para erradicar la impunidad.<sup>202</sup>

---

<sup>200</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Gelman y otros vs. Uruguay, Sentencia de Fondo y Reparaciones, del 24 de febrero de 2011, párr. 254.

<sup>201</sup> Luis Meliante Garcé, “El discurso del derecho: entre ficciones y disrupciones.” En *Direito e literatura distópica*, ed. Nelson Camatta Moreira. (São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2019), pp. 93-94.

<sup>202</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Gelman y otros vs. Uruguay. Resolución de Seguimiento, del 20 de marzo de 2013, párr. 101.

De esta manera, en particular durante las últimas dos décadas, la Corte Interamericana ha ido delimitando los alcances del deber de los Estados en relación con el combate de la corrupción e impunidad asociadas a este, así como el dimensionamiento de los derechos a la protección judicial, derecho de las personas a ser juzgadas dentro de un plazo razonable y a las demás garantías judiciales resguardadas por los artículos 7, 8 y 25 de la CADH en relación con los abusos e impunidad resultantes de actos de corrupción cometidos por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. Lo anterior, dentro del marco jurídico de la tutela los derechos humanos brindados por el Pacto de San José para la región interamericana.

## **SECCIÓN B. MARCO JURÍDICO DE CONSTITUCIONALIDAD SOBRE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN**

La presente sección abordará el desarrollo del texto constitucional costarricense y su jurisprudencia por parte de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, en relación con el fenómeno de la corrupción y el instituto de la prescripción de la acción penal.

La primera subsección identificará las nociones básicas que orientan una especie de principio anticorrupción en el texto constitucional y las pautas generales sobre el tratamiento de este fenómeno en la Ley Fundamental de 1949, así como el tratamiento y referencias dadas por dicho texto al instituto de la prescripción. De igual manera, la segunda subsección realizará un recorrido de la jurisprudencia de la Sala Constitucional sobre el instituto de la prescripción y el fenómeno de la corrupción desde los años noventa a la

fecha. De esta forma se complementará el marco de convencionalidad con las principales nociones constitucionales y el desarrollo jurisprudencial que delimitan la prescripción de la acción penal en los delitos de corrupción pública en el ordenamiento jurídico costarricense.

### **Subsección 1. La prescripción y la corrupción en la Constitución Política de Costa Rica**

La actual Constitución Política de la República de Costa Rica fue aprobada el 7 de noviembre de 1949, luego de un proceso de golpe de estado que culminó con la toma del poder mediante las armas por parte del grupo sublevado el 8 de mayo de 1948. El 3 de setiembre de 1948 la Junta provisional de gobierno, conformada por el grupo vencedor, convocó a elecciones para una Asamblea Nacional Constituyente inaugurada el 15 de enero de 1949.<sup>203</sup>

En el ínterin entre el triunfo del grupo sublevado y la reinstalación del orden constitucional, el poder fue ejercido por la Junta Provincial de Gobierno que rápidamente instauró vía decretos-ley unos tribunales de probidad y de sanciones inmediatas para juzgar diversos delitos de toda naturaleza presuntamente cometidos durante los dos gobiernos anteriores contra disidentes políticos. De particular interés para este estudio es el decreto-ley N° 16 del 19 de mayo de 1948 que instaló el Tribunal de

---

<sup>203</sup> Dicha Asamblea estaba constituida por 34 diputados del Partido Unión Nacional, vinculado a Otilio Ulate Blanco, quien había resultado derrotado en las elecciones presidenciales del año anterior; 6 del Partido Constitucional, dirigido exclusivamente por abogados acusados de simpatizar con del anterior régimen calderonista; 4 del Partido Social Demócrata, de tendencia demócrata-liberal y dirigido por el caudillo del conflicto bélico, José Figueres Ferrer y 1 constituyente de la agrupación regionalista guanacasteca Confraternidad Nacional. Las mujeres no pudieron votar ni ser electas y las agrupaciones calderonistas y comunistas no estaban proscritas y sus líderes en el exilio. Se estima que entre quienes sí pudieron votar hubo aproximadamente un 50% de abstencionismo.



Sanciones Inmediatas y en su considerando 3 dispuso la interrupción con efectos retroactivos de la prescripción de la acción penal:

*“3. Que como tales hechos fueron cometidos **por las propias autoridades o con el apoyo de éstas**, no había posibilidad para los ofendidos, por el terror entronizado, de reclamar oportunamente el castigo de los culpables, razón por la cual **debe tenerse por interrumpido totalmente el término de prescripción de las acciones respectivas** y establecerse el que luego se indica.”* (El resaltado no es del original).

Sin embargo, el artículo tres del decreto-ley ordenó una reducción de la prescripción a un plazo de 6 meses a partir de su publicación para denunciar los actos cubiertos por el instrumento desde las reglas del Código Penal de 1941. Del total de 922 casos vistos por el Tribunal se emitieron 322 condenas, 164 absoluciones, 84 resoluciones por prescripción de la pena, 55 extinciones de la pena, 28 suspensiones de procedimiento y otros 265 sobreseimientos provisionales que se mantuvieron en vilo por más de una década hasta que mediante el decreto N° 436 de agosto de 1961, la Asamblea Legislativa emitió un indulto general para estos casos. El Tribunal siguió vigente hasta el 11 de noviembre de 1949.<sup>204</sup>

La redacción inicial del texto constitucional estuvo a cargo de una comisión de juristas designados por la referida junta. El proyecto propuesto era extenso y contenía cambios significativos en relación con el régimen vigente hasta el momento y como se señalará incluso en comparación con la normativa hoy en vigor. La propuesta incluso contenía en sus artículos 170, 219, 236 y 268 mandatos expresos sobre la aplicación de la prescripción de

---

<sup>204</sup> Para un estudio detallado sobre los tribunales de probidad y de sanciones inmediatas, véase de Claudia Quirós Vargas *Los tribunales de probidad y de sanciones inmediatas (de junio 1948 a noviembre de 1949)*. (San José: Universidad de Costa Rica, 1983).

la acción penal y de la pena contra los actos de corrupción. En sentido general, para todos los servidores públicos indicaba lo siguiente:

**“Artículo 268 (...) 11) Respecto a los delitos que cometieren los servidores públicos se observarán las siguientes disposiciones: podrán ser acusados por cualquier persona, sin necesidad de fianza; el término para la prescripción de las acciones por delitos, lo mismo que las penas impuestas a los responsables de ellos, no empezará a correr sino después del período presidencial en que fueren cometidos. Estas aplicaciones tendrán aplicación en los casos de enriquecimiento sin causa justa de los funcionarios.** (El resaltado no es del original).

No obstante, la Asamblea Constituyente desechó la propuesta de texto presentada, incluyendo las normas arriba citadas. En su lugar, las representaciones constituyentes tomaron como base de discusión de la misma Constitución Política de 1871, aunque en el curso de las sesiones incorporaron algunos elementos del texto desechado. De esta forma, el texto definitivo y aún vigente de la constitución costarricense, reiteró el espíritu y buena parte del contenido literal de la constitución liberal de 1871, por lo que abarca un catálogo de normas relacionados con la limitación de los abusos del poder público frente a los derechos de la colectividad.<sup>205</sup>

En lo referente al marco jurídico constitucional sobre la corrupción, la Carta Magna de 1949 en lo fundamental también recogió el espíritu de los artículos de su contraparte de 1871. Mientras el texto del siglo XIX indicaba que: **“Artículo 19. Los funcionarios públicos no son dueños sino depositarios de la autoridad. Están sujetos a las leyes y jamás pueden considerarse**

---

<sup>205</sup> Chanto Viquez, *opere citato*, p. 46.

superiores a ellas.” y “**Artículo 20.** Los funcionarios públicos son responsables por la infracción de la Constitución o de las leyes. La acción para acusarlos es popular.”, según consta en el acta N° 93 de la Asamblea Nacional Constituyente del 21 de junio de 1949, se integraron ambos artículos y se sustituyó el concepto de “acción popular” por “acción pública” pues el Código de Procedimientos Penales no contemplaba la posibilidad de ejercer una acción popular. Así, el texto resultante indicaba que: “**Artículo 11.** Los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad y no pueden arrogarse facultades que la ley no les concede. Deben estar juramento de observar y cumplir esta Constitución y las leyes. La acción para exigirles la responsabilidad penal de sus actos es pública.”

Cincuenta años más tarde, mediante la reforma constitucional aprobada por la Ley N° 8003 del 8 de junio del 2000, el artículo 11 fue cambiado una vez más, resultando en el texto vigente. La reforma buscó establecer de forma expresa que la administración pública y su funcionariado se encontraban sujetos a los procedimientos de evaluación de resultados y rendición de cuentas como la ley establece y que el resultado de dichos procedimientos podrá conllevar a la consecuente responsabilidad personal respecto de quienes se determine que no han cumplido con sus deberes. Así las cosas:

*“**Artículo 11.** Los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad. Están obligados a cumplir los deberes que la ley les impone y no pueden arrogarse facultades no concedidas en ella. Deben prestar juramento de observar y cumplir esta Constitución y las leyes. La acción para exigirles la responsabilidad penal por sus actos es pública. La Administración Pública en sentido amplio, estará sometida a un procedimiento de evaluación de resultados y rendición de*

*cuentas, con la consecuente responsabilidad personal para los funcionarios en el cumplimiento de sus deberes. La ley señalará los medios para que este control de resultados y rendición de cuentas opere como un sistema que cubra todas las instituciones públicas.”*

Esta adición constitucional fue el resultado de tres fenómenos concurrentes: el desencanto de la población con el sistema democrático debido a la impunidad derivada de los escándalos de corrupción vinculados a los Fondos de Compensación Social del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo (INVU) y de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares (Fodesaf), las protestas populares<sup>206</sup> que incluyeron huelgas de hambre estudiantiles ocurridas en marzo del 2000 contra un conjunto de iniciativas gubernamentales que pretendían privatizar el modelo energético y de telecomunicaciones del país en el denominado Combo ICE y la actitud del funcionariado estatal, quienes alegaban que para cumplir sus deberes bastaba con mantener la formalidad de las leyes y procedimientos.<sup>207</sup>

De esto da cuentas también la exposición de motivos del proyecto de reforma constitucional N° 13.338 que actualizó el artículo 11 de la Carta Magna. La propuesta señaló como sus propósitos concretar los mecanismos de responsabilidad penal del funcionariado por el abuso de sus cargos, tener en cuenta la pérdida de la confianza ciudadana en las instituciones del Estado de derecho y atender la evolución constitucional sobre el control de los actos públicos, *“pues ya no se trata de únicamente de una administración que no transgreda los derechos del administrado, sino de una que los*

---

<sup>206</sup> Ver Araya, Manuel. *Rasgos del sistema político en la percepción de la opinión pública*. (San José: Editorial CIMPA, 2001).

<sup>207</sup> Jimmy Bolaños González. “La rendición de cuentas es ‘rara avis’.” *La Nación*, 9 de junio de 2020, <https://www.nacion.com/opinion/foros/foro-la-rendicion-de-cuentas-es-rara-avis/QOP3U2Q36JBWNIZMJGI37TOAG4/story/>

*efectúe*”, reflejando así la evolución de las nociones constitucionales contra la corrupción.

Entre otras prohibiciones relacionadas con el desvío del poder para satisfacer intereses privados mediante actos de corrupción, la constitución prohíbe a los y las legisladores, según se desprende del artículo 111 y a las ministras y ministros de Gobierno, en virtud del numeral 143, ocupar otros cargos públicos salvo esos dos cargos. Además, les impide a todos estos celebrar directa, indirectamente o por representación, contrato alguno con el Estado u obtener concesión de bienes públicos que implique privilegio o intervenir como directores, administradores o gerentes en empresas que contraten con el Estado obras, suministros o explotación de servicios públicos, de acuerdo con el artículo 112 de la Constitución, so pena de perder sus credenciales y de incurrir en las demás responsabilidades señaladas por la ley.

Además, la Constitución Política de 1949 introdujo el procedimiento para la aprobación de los presupuestos ordinarios y extraordinarios de la República mediante los artículos del título XIII, capítulo I. En el mismo título se establecen las potestades de la Contraloría General de la República (en adelante CGR), entre las que destacan la revisión de la liquidación de los presupuestos estatales, la aprobación y fiscalización de los presupuestos de las municipalidades e instituciones autónomas y el examen de las cuentas de las instituciones del Estado. De la misma forma, el texto especifica las atribuciones de la Tesorería Nacional y consagra el principio de Caja Única del Estado en el artículo 185.

Finalmente, el título XV de la Constitución, en su artículo 193 establece los lineamientos del Servicio Civil e introduce la obligación de declarar sus bienes a quienes ejerzan la presidencia de la República, los

ministerios de Gobierno y a las personas funcionarias que manejen fondos públicos.

En lo que se refiere propiamente al instituto de la prescripción, la Asamblea Nacional Constituyente sí rescató una de las propuestas del primer borrador presentado de la constitución y de forma textual el artículo 219 de la proposición rechazada se plasmó en el actual artículo 134 de la Constitución Política. Se trata de la única mención expresa a este instituto y es en sentido negativo. Así, el numeral 134 de la Carta Magna expresamente niega el alcance de la prescripción para los actos calificables de lesa majestad que atenten contra el orden democrático:

***“Artículo 134. El período presidencial será de cuatro años. Los actos de los funcionarios públicos y de los particulares que violen el principio de alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia, o el de la libre sucesión presidencial, consagrados por esta Constitución, implicarán traición a la República. La responsabilidad derivada de tales actos será imprescriptible.”*** (El resaltado no es del original).

Durante el debate de la Asamblea Nacional Constituyente este punto fue discutido. Al estudiarse esta propuesta, en el momento del debate ubicado en el numeral 110, el diputado constituyente Celso Gamboa Rodríguez<sup>208</sup> protestó por la inclusión de la frase referente a la imprescriptibilidad, alegando un presunto derecho a la prescripción de todo acto y, por lo tanto, presentó una moción para eliminar esa última frase con apoyo del constituyente Mario Alberto Jiménez Quesada. La Asamblea votó y desechó la tesitura de Gamboa Rodríguez y Jiménez Quesada. No

---

<sup>208</sup> Gamboa Rodríguez fue nombrado integrante del tribunal de probidad instalado por la Junta gubernativa de facto tras el conflicto bélico de 1948, pero renunció a los pocos meses al denunciar que el tribunal era impulsado por motivos políticos y de revanchismo.

obstante, en su última declaración previo a votar en definitiva el texto íntegro de la constitución, Gamboa Rodríguez reiteró en el acta N° 178 su oposición al criterio de la mayoría de la Asamblea Constituyente de admitir la imprescriptibilidad. En el Acta N° 98 de la Constituyente consta el debate suscitado:

*“En relación con el artículo ciento diez, el Representante GAMBOA, presentó moción para que del mismo se suprima el párrafo que dice: “La responsabilidad de tales actos será imprescriptible”. El proponente de la moción indicó que no era posible consagrar en la Constitución una regla contraria a uno de los principios más elementales del Derecho, cual es la prescripción de toda pena. Aclaró que su actitud no tiene por objeto alcahuetear pícaros en el futuro, sino que obedece al hecho de que no desea que se quiebre un principio fundamental en Derecho. El Diputado VOLIO SANCHO expresó que la disposición es saludable, pues si no se establece que la responsabilidad derivada de los actos de los funcionarios o personas que tiendan en cualquier forma a violar los principios de la alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia, será imprescriptible, tales actos que envuelven delitos muy graves, podrían quedar impunes durante la vigencia de un régimen que ha burlado el canon constitucional contenido en el artículo ciento diez, porque nadie se atrevería a pedir que fuesen sancionados. Añadió que es imposible garantizar que no volverá a instaurarse en un futuro lejano, un régimen tan detestable como el de los ocho años, dichosamente fenecido. El proponente de la moción insistió en la conveniencia de respetar un principio tradicional,*

*universalmente válido, por encima de los hechos lamentables ocurridos en Costa Rica en los últimos años. El Representante JIMENEZ QUESADA se pronunció en términos parecidos. Manifestó que votaría la moción, además, por cuanto el artículo ciento diez en la forma redactada, sólo castiga la tentativa y no el delito. **Sometida a votación la moción del señor Gamboa, fue desechada.***” (El resaltado es del original).

Sin embargo, la admisión de la imprescriptibilidad como un instituto acorde con la constitución tuvo también sus matices. En el acta N° 165 de la Asamblea consta una moción del representante Ramón Arroyo Blanco para disponer que: “*La acción para perseguir el reintegro de fondos públicos que pudiere ejercer contra cualquier funcionario del Gobierno, así como la de revisión de pagos efectuados por el Estado, son imprescriptibles*”, la cual fue rechazada por insistencia del constituyente Jiménez Quesada<sup>209</sup>, pues la propuesta de Arroyo Blanco planteaba un ámbito ilimitado en todo sentido para la imprescriptibilidad, incluso más allá del derecho penal y a cualquier pago realizado por el Estado a un tercero.

De esta manera, los representantes en la Asamblea Nacional constituyente dejaron constando su admisión de la posibilidad de que la acción penal pudiese ser imprescriptible en determinadas circunstancias graves y de la misma manera relativizaron la universalidad del instituto de la prescripción de la acción penal. Sin embargo, al mismo tiempo los constituyentes rechazaron en el texto constitucional de 1949 la posibilidad de dar una carta blanca al Estado para perseguir de manera ilimitada e imprescriptible a sus deudores. Ambas posturas no entrañan una

---

<sup>209</sup> Tanto Mario Alberto Jiménez Quesada como Celso Gamboa Rodríguez pertenecieron a la bancada del Partido Constitucional en la Asamblea Nacional Constituyente, segundo bloque en términos cuantitativos.



contradicción jurídica, sino que fijan un interés de los constituyentes por enmarcar los institutos de nuestro ordenamiento jurídico dentro de unos límites que han ido evolucionando de manera progresiva. La decisión de los redactores de la Constitución de 1949 resultó en una delegación tácita al poder legislativo ordinario, de las competencias para regular la materia de prescripción penal, negando la posibilidad de reconocerle un estatus constitucional al instituto.

Asimismo, los artículos 11, 112, 134, 143, 185 y 193 de la Constitución Política, usualmente considerados solamente como la materialización de los principios de transparencia y de rendición de cuentas en la Ley fundamental del Estado costarricense<sup>210</sup>, en su conjunto son también la manifestación de un principio constitucional anticorrupción que si bien no es explícito como tampoco lo están los dos primeros, está directamente derivado del conjunto de las normas constitucionales sobre transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad, incluso personal y penal de los servidores públicos y del Estado por el abuso y desvío del poder público que en ellos la ciudadanía ha depositado.

Además, estas normas constitucionales introducen en el ordenamiento interno los criterios de primer orden sobre la determinación de cuáles son las personas servidoras públicas que por su posición de poder, dirección, influencia o manejo de recursos públicos deben estar particularmente sujetas a un régimen de rendición de cuentas y fiscalización de máximo nivel y prioridad, incluyendo de esta manera el control y sanción sobre actos de corrupción para evitar a toda costa la impunidad por eventuales abusos.

---

<sup>210</sup> Rubén Hernández Valle. *El Derecho de la Constitución. Tomo II* (San José: Editorial Juricentro, 2008).

## **Subsección 2. La prescripción y la corrupción en la jurisprudencia constitucional de Costa Rica**

En nuestro país la jurisprudencia constitucional generada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (en adelante la Sala) ha mantenido una posición más o menos uniforme sobre la prescripción de la acción penal desde su creación en 1989, aspecto importante pues en virtud del artículo 13 de la Ley de Jurisdicción Constitucional, la *“jurisprudencia y los precedentes de la jurisdicción constitucional son vinculantes erga omnes, salvo para sí misma.”* En resumen, el tribunal constitucional ha concluido que la prescripción no es un derecho constitucionalmente reconocido como tal y que su determinación constituye un asunto de política criminal y, por lo tanto, se encuentra dentro del ámbito del poder legislativo ordinario.

En particular, la jurisprudencia producida por la Sala durante los años noventa es categórica en señalar que las pautas que deben regular la prescripción de la acción penal no es competencia constitucional, sino exclusivamente legislativa: *“(...) la determinación de los plazos y forma en que se interrumpe la prescripción en materia penal constituye un asunto de política criminal a cargo del legislador, el cual esta Sala no tiene competencia para controlar y evaluar...”*<sup>211</sup> De igual manera, en una acción de inconstitucionalidad presentada sobre las pautas definidas por el Poder Legislativo para la interrupción de la prescripción, la Sala terminantemente señaló que: *“En realidad, no existe un derecho constitucional a la prescripción, como se explicó supra.”*<sup>212</sup>

---

<sup>211</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 7349-94 de las 9:30 horas del 15 de diciembre de 1994.

<sup>212</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 1797-97 de las 15:12 horas del 2 de abril de 1997.

El órgano constitucional costarricense incluso extendió esa interpretación a otras formas de prescripción distintas al derecho penal y en 1993 resolvió que el artículo 871 del Código Civil, el cual establece que las acciones civiles procedentes de delito y cuasi delitos prescribirán junto con la respectiva acción penal no es inconstitucional, pues: *“Nótese que el término de la prescripción es un asunto de discrecionalidad legislativa, (...) bien podría el legislador adoptar otras reglas para la prescripción de la acción.”*<sup>213</sup>

Igualmente, en esta primera etapa la Sala descartó que la duración *per se* de un proceso judicial provoque una lesión a los derechos fundamentales de la persona imputada siempre y cuando esto no significase la limitación de otras libertades, en un razonamiento similar al de la Corte IDH en el supra citado Caso Andrade Salmón vs. Bolivia donde la dilatación del proceso judicial además vino acompañada de limitaciones a derechos político-electorales:

*“En primer término, el accionante debe tener en cuenta que, en razón de los fines del proceso penal, la tramitación de una causa penal en relación con otras dependerá del caso en particular, de la complejidad del asunto y gravedad de los hechos de que se trate, y mientras el proceso esté en trámite no existe violación a derecho fundamental alguno, no importando si en dicha labor se dura más de diez años. En todo caso, lo más que puede haber es el retardo injustificado de la acción de la justicia, que a lo sumo ameritaría una sanción disciplinaria para el proceso mismo, de conformidad con la normativa pertinente y la puesta en libertad del encartado*

---

<sup>213</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 5029-93 de 14:36 horas de 13 de octubre de 1993.

*(artículo 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).*”<sup>214</sup>

El órgano constitucional también definió los fines del instituto de la prescripción de la acción penal como la consecución del debido proceso en atención al principio de justicia material. Al respecto, la Sala determinó que:

*“El instituto de la prescripción, como lo establece la doctrina, significa la pérdida del poder punitivo del Estado, con lo que se sanciona la inactividad en los procedimientos iniciados, o la facultad de iniciación de tales procedimientos por parte del Estado, pretendiendo en consecuencia, la debida tramitación de las causas penales, es decir, en un plazo lógico y razonable para lograr los objetivos del proceso penal -la búsqueda de la verdad real.”*<sup>215</sup>

A partir de 1996 Costa Rica introdujo el Código Procesal Penal vigente hasta la actualidad mediante la Ley N° 7594 del 10 de abril de 1996,<sup>216</sup> generando una ola de casos que permitieron a la Sala aportar algunas primeras nociones de fondo sobre el instituto de la prescripción. De particular interés es un caso donde la Sala condensó su jurisprudencia sobre el tema y así estableció el estándar constitucional aún vigente sobre la prescripción de la acción, señalando la necesidad de contar con parámetros objetivos definidos por el Poder Legislativo, en atención entre otras cosas, a

---

<sup>214</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 2310-95 de las 16:09 horas de 9 de mayo de 1995.

<sup>215</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 7009-96 de las 13:05 horas del 20 de diciembre de 1996.

<sup>216</sup> Los aspectos sobre derecho interno no constitucional del país sobre la materia se abordan con más detalle en la sección sobre Costa Rica en el capítulo referente al derecho comparado.

la gravedad, naturaleza, dificultad probatoria y características del tipo penal.

De esta manera:

*“El legislador a la hora de regular la prescripción de los delitos en nuestro país, **por política criminal**, escogió ciertos **parámetros objetivos** como el **tipo de pena, el extremo mayor de la sanción, o bien topes máximos y mínimos** en relación con el extremo mayor de la sanción, todo con el fin de procurar, **de acuerdo con las características propias de cada delito**, un normal desarrollo de la prosecución de la acción penal y del proceso en caso de que ésta llegue a ejercerse. Estimó el legislador que **algunos casos, por su naturaleza, toman más tiempo** para su denuncia, investigación y juzgamiento, que otros, como el de lesiones u otros menores que tienen un límite de prescripción de dos años. La fórmula que utiliza el legislador, a juicio de esta Sala, no es arbitraria, es sólo una entre muchas que pudo haber utilizado para fijar el tiempo -de acuerdo a cada delito-, que estima necesario para la denuncia, investigación y castigo. Bien pudo haber optado por topes fijos, máximos y mínimos para cada tipo de delito, o no tomar en cuenta el tipo de pena, pero optó por una regulación que al utilizar varios factores (tipo de pena, de delito, extremo mayor, etc.) pudiera servir de parámetro para conciliar los intereses del Estado en la prosecución del delito, y los derechos del ciudadano frente su poder punitivo. **No está obligado el legislador a optar por una única fórmula que se aplique a todos los delitos por igual**, porque como se explicó supra, lo que pretende este instituto es regular de una forma razonable el tiempo prudencial*

*que el legislador considera propio para el ejercicio de la acción penal en cierto tipo de delitos. (...) En realidad, **no existe un derecho constitucional a la prescripción**, como se explicó supra, **lo que existe es un derecho a la seguridad jurídica, a la legalidad e igualdad**, pero, desde el punto de vista constitucional, mientras los plazos para la denuncia, investigación y juzgamiento de los delitos establecidos por el legislador sean razonables y estén **definidos y limitados por la ley**, no se afecta derecho constitucional alguno.”* (El resaltado no es del original).<sup>217-218</sup>

Asimismo, en 1997 la Sala introdujo dos ámbitos que orientan la labor legislativa a la hora de definir la prescripción de la acción penal: la definición de parámetros por vía de ley y la atención al contexto sociopolítico: “(...) resulta claro que la regulación de la prescripción de los delitos es un asunto de política criminal de resorte exclusivo del legislador, y que la Asamblea tiene amplias potestades para establecer los parámetros que en esa materia cumplan, en su criterio, las exigencias que en el ámbito social condicionan su ejercicio;”<sup>219</sup> y en 1999 determinó que la naturaleza del instituto era exclusivamente procesal y no sustantivo o material:

*“Con fundamento en lo anterior, es que debe concluirse que las reglas de la prescripción de la acción penal son de carácter eminentemente procesal por dos razones importantes; en*

---

<sup>217</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 6472-96 de las 15:42 horas del 27 de noviembre de 1996.

<sup>218</sup> Ver en el mismo sentido los Votos N° 1797-97, 4432-97, 8390-97, 1236-99, 4397-99, 2000-2000, 856-2000, 11583-01, 1297-02, 3498-02 y 2228-06, entre varios otros, todos de la Sala Constitucional donde los magistrados y magistradas constitucionales reiteran los puntos fundamentales de este fallo sobre la prescripción de la acción penal.

<sup>219</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 4432-97 de las 17:33 horas del 29 de julio de 1997.

*primer lugar, porque su regulación se ubica en el Código Procesal Penal, codificación que tiene un carácter eminentemente instrumental en lo que se refiere a la aplicación del derecho de fondo, como se indicó anteriormente; y en segundo lugar, porque por sí misma, la prescripción implica un límite a la potestad punitiva del Estado, que se aplica a modo de sanción (procesal) a consecuencia de la inactividad procesal en un determinado plazo, según se analizó, teniendo como consecuencia que conlleva una extinción de la acción penal, que es un instituto también de carácter procesal, ubicado en el Código Procesal Penal.”<sup>220</sup>*

En el proceso de desarrollo jurisprudencial del instituto de la prescripción incluso hubo una breve mención a la posible compatibilidad de la imprescriptibilidad práctica de determinados delitos con el marco constitucional. Al presentarse una acción de inconstitucionalidad en relación con el delito de usurpación contra el artículo 32 párrafo 1 del Código Procesal Penal el cual establece que la prescripción comienza a correr desde el momento en que cesa la posesión del bien y contra la frase "o de efectos permanentes, desde el día en que cesó su continuación o permanencia". Al respecto se dijo:

*“Señala la consultante que **la imprescriptibilidad práctica** que se consagra en la norma procesal cuestionada, máxime cuando la acción queda al arbitrio de un particular por ser pública, pero a instancia privada, vulneraría estos principios constitucionales, ya que el delito podría ser perseguido en cualquier momento y mientras ello sea así no es posible*

---

<sup>220</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 4397-99 de las 16:06 horas del 8 de junio de 1999.

*consolidar un derecho de posesión que conduzca a usucapir un inmueble. Considera esta Sala que **no se está en presencia de una norma que instituya una violación a los principios de rango constitucional** mencionados en este epígrafe, dado que lo pretendido más bien es dar fiel cumplimiento al principio de seguridad jurídica, y que no menoscaba el acceso a la jurisdicción, sino que, antes bien, **garantiza a los ciudadanos que la persecución de los hechos punibles** -sea por el Estado o por los particulares, éstos últimos en el caso de los delitos de acción privada- se hará **según los parámetros legislativos** establecidos oportunamente, dentro de los cuales se encuentra evidentemente la prescripción de la acción penal, instituto que, como se dijo antes, no forma parte del debido proceso. Tampoco la norma establece discriminaciones irrazonables o arbitrarias, pues las reglas allí dispuestas se aplican según los casos concretos y sin ningún tipo de discriminación a quienes encuadren en los supuestos que regula.” (El resaltado no es del original).<sup>221-222</sup>*

Por otra parte, la Sala Constitucional resolvió que los alcances de la prescripción penal, no solo podrán variar de acuerdo con el delito perseguido, sino también de acuerdo con el sujeto activo; en ese caso haciendo una distinción entre el instituto de la prescripción de la acción penal aplicable a personas menores de edad en relación con mayores, pero que en virtud del principio de igualdad no podría, por ejemplo, establecerse un régimen de prescripción diferente a un grupo de individuos en relación con

---

<sup>221</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 9917-01 de las 17:26 horas del 26 de septiembre de 2001.

<sup>222</sup> Ver en igual sentido los Votos N° 11515-2000 y 17960-2009 de la Sala Constitucional que aborda la misma cuestión, aunque siempre de manera tangencial.



otros, atendiendo al color de su piel, su estado civil, sexo, estrato social, credo religioso o nacionalidad, pues las diferencias que se estatuyan en el régimen de prescripción de la acción penal deben ser razonables y compatibles con la dignidad humana:

*“Como ya lo indicado esta Sala en su abundante jurisprudencia sobre la materia, el legislador puede disponer, dentro del ámbito de su discrecionalidad legislativa, diferentes plazos para la prescripción de los delitos, según se trate de la legislación para adultos o la penal juvenil, sin que ello evidencie un problema de constitucionalidad, ya que son sectores diversos en los que, los criterios de política criminal pueden ser también diversos atendiendo al sector de la población al que está dirigido el cuerpo normativo.”<sup>223</sup>*

En esta misma línea, en una resolución más reciente se manifestó el órgano constitucional respecto de una acción de inconstitucionalidad presentada contra varias normas de la Ley N° 8422, Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública. En dicha ocasión, la Sala se refirió a la excepción establecida en el inciso a) del artículo 62 de dicha ley, referente a la prescripción de la responsabilidad penal y señaló que: *“Artículo 62 La acción penal respecto de los delitos contra los deberes de la función pública y los previstos en la presente Ley, prescribirá en la forma establecida por la legislación aplicable; no obstante, regirán las siguientes reglas: a) Una vez interrumpida la prescripción, los plazos fijados en el artículo 31 del Código Procesal Penal volverán a correr por un nuevo período, sin reducción alguna”*, aduciendo que sí era admisible implementar una arquitectura legal distinta al instituto de la prescripción de

---

<sup>223</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. N° 7431-00 de las 14:39 horas del 23 de agosto del 2000.

acuerdo con las características del individuo imputado, en dicho caso al funcionariado público por su posición de poder que permite controlar y neutralizar la posible investigación en los procesos por delitos de corrupción pública. A saber:

*“Una vez analizada la norma en cuestión, debe establecerse si el principio de igualdad, receptado en el artículo 33 de la Constitución Política, obliga a tener un solo procedimiento en cuanto a la prescripción penal en todos los delitos del ordenamiento jurídico. La conclusión es que no, **pues el principio de igualdad acepta el trato desigual, para situaciones desiguales**, siempre y cuando este no sea irrazonable o desproporcionado. El artículo 62 establece una diferenciación que no es irrazonable o desproporcionada, pues **siendo el ilícito de corrupción un delito que se ejecuta, desde el poder que ostenta el funcionario público, tal condición le permite controlar y neutralizar la posible investigación**, de manera que la especificidad de algunas causales de prescripción frente a otros infractores no resulta contraria a aquellos postulados. La ejecución de los actos de abuso de poder desde posiciones de poder es una condición que no poseen todos los infractores, los funcionarios públicos no obran manejando cosa propia o haciendo uso de un derecho propio, sino **por mandato y en representación del pueblo**, cuerpo político en quien reside la soberanía, por esa razón se justifica la variación de las causales de prescripción,*

***caso contrario se podría convertir en fuente de impunidad.”***

(El resaltado no es del original).<sup>224</sup>

Igual criterio externó la Sala, pero en el 2013 reafirmó que no existen vicios de constitucionalidad al instaurar un régimen diferenciado de prescripción para delitos de corrupción y que el artículo 41 de la Constitución Política no constitucionaliza un derecho a los plazos, sino el derecho fundamental de toda persona a que su causa sea resuelta dentro de un plazo razonable.<sup>225</sup> En 2015 la Sala retomó el tema al estudiar la posible aplicación retroactiva del párrafo final adicionado al ordinal 376 del CPP mediante Ley N° 8146 de 30 de octubre del 2001 y que reza: “*Cuando la aplicación del procedimiento complejo sea dispuesta durante las fases preparatoria o intermedia, no regirá la reducción del término de prescripción a la mitad, prevista en el artículo 33 de este Código.*” Al respecto, por voto unánime la jurisdicción constitucional resolvió que:

*“En cuanto a la supuesta violación al artículo 34 constitucional, debe recordar la accionante que la Sala ha señalado que la prescripción no es un derecho del imputado, sino una sanción procesal en caso de inactividad. Por tanto, no se viola ningún derecho cuando el plazo de prescripción cambia en razón de la declaratoria de complejidad, pues tampoco existe a ese momento para el imputado, una situación jurídica consolidada. La aplicación del procedimiento complejo, aun cuando se*

---

<sup>224</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 7689-08 de las 14:52 horas del 7 de mayo del 2008.

<sup>225</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 1011-13 de las 14:30 horas del 23 de enero de 2013.

*disponga durante las fases preparatoria o intermedia del proceso, no constituye una aplicación retroactiva de la ley.”*<sup>226</sup>

El criterio desarrollado por la jurisprudencia de la Sala está basado en los parámetros clasificatorios tradicionales del sujeto activo; así, el aspecto funcional puede resultar práctico por su simpleza. Empero, el criterio erra al centrar el análisis únicamente en las calidades formales de quien realiza el acto presuntamente delictivo. Tal y como se definió en el marco teórico-conceptual, en realidad es el ejercicio del poder, influencia y autoridad sobre el aparato estatal lo que configura la naturaleza de los delitos de corrupción pública, no el aspecto formalista del cargo, aunque efectivamente una persona funcionaria suele ser partícipe de estos delitos.

Otro aspecto de importancia sobre la prescripción fue retomado y refinado por las magistradas y los magistrados constitucionales en virtud del Código Procesal Penal de 1996. Ocurrió a partir de los arreglos o mecanismos jurídicos para atender las dilataciones indebidas en el proceso judicial, casi quince años después del Voto N° 2310-95, donde la Sala determinó que la extensión del proceso *per se* no se traducían en una violación de derechos. En 2009 una acción de inconstitucionalidad contra las reglas de interrupción de la prescripción de la acción penal mediante actos de trámite permitió atender esta queja a la luz de las nuevas normas procesales. En esa ocasión, la Sala reiteró la inexistencia de un presunto derecho a la prescripción de la acción en el ordenamiento costarricense. No obstante, en virtud del Código Procesal Penal que introdujo los derechos a un procedimiento preparatorio (artículo 171 CPP) y a una decisión judicial definitiva (artículo 4 CPP) en un plazo razonable, así como el mecanismo de la queja por retardo de justicia (artículo 174 CPP) para hacer efectivos

---

<sup>226</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Voto N° 11480-15 de las 9:15 horas del 29 de julio de 2015.

ambos derechos, el órgano constitucional concluyó que estas vías hacían valer el derecho a la justicia pronta y cumplida sin sacrificar el proceso mediante el ordenamiento de la prescripción de la acción. Al respecto señalaron:

*“El imputado no tiene un derecho a la prescripción de la causa, sino a ser juzgado en un plazo razonable y con respeto a todos sus derechos y garantías procesales. Si se produce algún retardo excesivo o injustificado, que no sea atribuible al imputado o su defensa, éste tiene el derecho de plantear una queja por retardo de justicia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 4 y 174 del Código Procesal Penal, o bien, a solicitar la aplicación del artículo 171.”*<sup>227-228</sup>

Por otra parte, en 2013 la Sala Constitucional incorporó a su análisis jurídico un posible elemento objetivo adicional para la definición de los parámetros de la prescripción de la acción punitiva. A la pluralidad de parámetros como gravedad del delito, personas imputadas, tipo y gravedad de la pena, naturaleza, particularidad y complejidad de los procesos y el contexto sociopolítico, previamente definidos en vía jurisprudencial por el órgano constitucional, las magistraturas agregaron la identificación de bienes jurídicos particularmente tutelados por el ordenamiento como otro de los posibles ámbitos en los que el Poder Legislativo puede transitar para delimitar y extender los alcances de ese instituto procesal. De este modo y en referencia a las causales de interrupción de la prescripción de la acción penal.

---

<sup>227</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 17960-09 de las 15:10 horas del 25 de noviembre de 2009.

<sup>228</sup> Ver en el mismo sentido los fallos N° 1165-2010, 11347-10, entre otros varios, todos de la Sala Constitucional y que reiteran los aspectos fundamentales de este voto con respecto a los medios de atención ante el retardo de los procesos penales.

De esta manera:

*“... constituye una decisión de política criminal del legislador, que ha querido otorgar un plazo mayor para la investigación y enjuiciamiento de las conductas que afecten la Hacienda Pública, sin que encuentre esta Sala razones para sostener su inconstitucionalidad. El plazo de prescripción no equivale al juzgamiento en el plazo razonable, sino que éste deberá ser determinado en cada caso concreto, atendiendo a las circunstancias particulares.”* (El resaltado no es del original).<sup>229</sup>

En consideración de lo anterior y siguiendo los parámetros de constitucionalidad que la Sala ha incorporado, tanto de la Constitución Política, como del marco de convencionalidad suscrito por el país, debe recordarse que la corrupción limita y afecta el sistema democrático y la capacidad de participación social en su más amplio sentido. Un ordenamiento jurídico que permite la existencia de mecanismos formales de impunidad inhabilita la vigencia efectiva del derecho como mecanismo para resolver los conflictos y al perderse la previsibilidad y seguridad jurídica de la vigencia de las normas, el poder público pierde su monopolio de la fuerza para dar espacio a los intereses espurios de la corrupción.

Como se vio en los tres instrumentos convencionales analizados más arriba, del desarrollo de la CNUCC, como la CICC B-58 y la Convención OCDE sobre cohecho, se admite la posibilidad de que la acción penal contra los delitos de corrupción no prescriba, delegando esa decisión a los ordenamientos internos estatales. De seguido, tanto de la discusión de los constituyentes, como del texto resultante y de la línea jurisprudencial

---

<sup>229</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 1011-13 de las 14:30 horas del 23 de enero de 2013.

constitucional se deriva que la introducción de un eventual derecho fundamental a la prescripción fue considerada, pero desechada por los redactores de la Carta Magna, quienes delegaron en la legislación ordinaria la definición de las pautas sobre la prescripción penal.

Dado que la prescripción no tiene arraigo como norma de rango constitucional, la regulación de la prescripción de los delitos se enmarca en el ejercicio de política criminal del Estado y, por lo tanto, pertenece al ámbito de competencia del órgano legislativo ordinario establecer allí las definiciones correspondientes a este instituto jurídico. Así, una reforma ampliatoria de la prescripción, fundada en elementos objetivos, no afectaría el principio de progresividad de los derechos humanos. Empero, esto no es una carta blanca para la prescripción, puesto que la determinación de esos elementos objetivos necesariamente debe fundarse en los principios y estándares constitucionales, como proporcionalidad, no discriminación, seguridad jurídica, justicia pronta y cumplida, entre otros.

En este sentido, la jurisprudencia de la Sala ha sido sustancialmente uniforme y evolutiva, de modo que el Poder Legislativo cuenta con una pluralidad de parámetros objetivos que puede utilizar de manera simultánea para definir los alcances y límites del instituto procesal de la prescripción de la acción penal y evitar la arbitrariedad punitiva de las medidas. Es decir, si la determinación de los criterios de prescripción o imprescriptibilidad se funda en elementos objetivos, la misma podría adecuarse por el fondo al marco constitucional del Estado de Derecho bajo los principios del debido proceso y justicia pronta y cumplida.

Entre estos parámetros objetivos que la jurisprudencia constitucional costarricense ha generado se pueden identificar tres ámbitos amplios: **a)** razonamientos fundados en la gravedad del delito, incluyendo los tipos y gravedad de la pena dispuestas por la legislación, **b)** juicios basados en los

principios de la justicia material, justicia cumplida y economía procesal que atienden a la naturaleza, particularidades y complejidad de los procesos y el contexto social donde estos se desarrollan y **c)** criterios que atienden particulares de las víctimas y los sujetos, incluyendo la identificación de bienes jurídicos particularmente tutelados que requieran una regulación distinta de la prescripción o las características propias de las personas imputadas, como ha sido el caso del funcionariado estatal en relación con los delitos de corrupción.

## **CAPÍTULO II. ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL ENTRE LOS DELITOS DE LESA HUMANIDAD Y LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN PÚBLICA**

*“True, This! —  
Beneath the rule of men entirely great,  
The pen is mightier than the sword. Behold  
The arch-enchanters wand! — itself a nothing! —  
But taking sorcery from the master-hand  
To paralyse the Cæsars, and to strike  
The loud earth breathless! — Take away the sword —  
States can be saved without it!”*

**Edward Bulwer-Lytton**



En el presente capítulo se realizará un estudio comparativo entre el fundamento jurídico del instituto de la prescripción de la acción penal en los delitos internacionales de lesa humana y su contrapartida en los crímenes de corrupción en la función pública. Por eso, la primera sección de este capítulo abordará el desarrollo histórico y normativo del instituto de la prescripción de la acción contra los llamados delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra y genocidio, de los institutos e instrumentos que establecieron las principales pautas que condujeron a la imprescriptibilidad de estos delitos en el DIP público y en los diferentes ordenamientos internos. Así las cosas, se permitirá contextualizar el fenómeno de la Gran Corrupción a la luz de los procesos por violaciones a los derechos humanos.

La segunda sección de este capítulo se abocará a contrastar los principales elementos legales que justifican la imprescriptibilidad de la acción penal en el caso de los delitos de lesa humanidad frente a los delitos de corrupción en la función pública, de modo tal que se puedan identificar puntos de encuentro y paralelismos entre ambos institutos que de manera objetiva y perita justificar las bases jurídica de la imprescriptibilidad en ambos institutos. Esto se realizará mediante cuatro subsecciones dedicadas a la comparación de **a)** el elemento subjetivo y la posición de poder e influencia de los autores involucrados en los delitos bajo estudio; **b)** los elementos relativos a la obtención de la prueba y los procesos de investigación y juzgamiento de ambos ámbitos de criminalidad; **c)** la características de las víctimas y bienes jurídicos tutelados y finalmente **d)** la respuesta frente la impunidad en ambos ámbitos de delincuencia por parte de la comunidad internacional y de los Estados.

## **SECCIÓN A. DESARROLLO EVOLUTIVO DE LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE LESA HUMANIDAD**

Los delitos de lesa humanidad integran la categoría jurídica de los llamados crímenes internacionales, de acuerdo con el catálogo recogido por el artículo 5 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (en adelante Estatuto de Roma) referente a “*los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto*” y que comprenden el crimen de genocidio, de lesa humanidad, guerra y el de agresión. En resumen, se trata de crímenes oprobiosos para toda la comunidad internacional.

Debe advertirse que la noción de comunidad internacional ha evolucionado junto al Derecho internacional, de manera que en la actualidad el concepto se entiende en referencia hacia la comunidad mundial o la humanidad, que sirve de fundamento a una concepción de orden internacional diverso; no se reduce a los Estados como entes jurídicos exclusivamente, pues incluye tanto a las organizaciones internacionales intergubernamentales (ONU, OEA, etc.), como a los actores no gubernamentales y a las comunidades de individuos dentro de estos.<sup>230</sup>

La generalidad de la doctrina jurídica especializada, así como el Derecho Internacional y sus manifestaciones normativas y jurisprudenciales, reconocen la imprescriptibilidad de estos graves crímenes, tanto respecto de la acción penal como de la pena, como una norma del DIP universalmente reconocido; integra las pautas superiores e imperativas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (en adelante DIDDHH). Esta regla no admite derogación alguna, salvo por otras normas del mismo carácter y

---

<sup>230</sup> Fernández Neira, *opere citato*, pp. 20-21.

los Estados no pueden desconocerla en sus ordenamientos internos, en ninguna circunstancia. De esta manera, el instituto se ha consolidado como *ius cogens* o derecho imperativo de carácter universal.

Sin embargo, la imprescriptibilidad de estos delitos no ha sido la regla siempre, ya que la incorporación de este instituto en el DIDDHH es el resultado de una labor relativamente reciente y progresiva tras una serie de esfuerzos de activistas, convenios internacionales, así como del desarrollo doctrinario y jurisprudencial a lo largo de la segunda mitad del siglo XX. Incluso hoy la imprescriptibilidad es objeto de debates relacionados con las leyes “de olvido” de distintos Estados, como las analizadas en el Caso Gelman vs. Uruguay de 2013, que limitan la investigación y el juzgamiento de delitos de esta naturaleza y también sobre la eventual expansión del instituto de la imprescriptibilidad a la reparación civil en los delitos de lesa humanidad.<sup>231</sup>

El primer antecedente del instituto de la imprescriptibilidad se encuentra en el Acuerdo de Londres del 8 de agosto de 1945 y su anexo, suscrito por las potencias vencedoras de la Segunda Guerra Mundial para definir la constitución, la jurisdicción y las funciones del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg. El acuerdo dividió los crímenes internacionales en tres categorías, a saber, los crímenes de guerra, crímenes contra la paz y los crímenes contra la humanidad, donde se ubicaron las persecuciones dirigidas por los gobiernos fascistas contra minorías y grupos humanos por consideraciones de religión, etnia, discapacidad, ideología política y otras de carácter discriminatorio. Estos criterios serían retomados el 29 de abril del año siguiente en el Tribunal Especial para Juzgar los Crímenes de Guerra del ejército Japonés.

---

<sup>231</sup> Ver al respecto el Caso Órdenes de Guerra y otros vs. Chile de la Corte IDH. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018.

Si bien los acuerdos de Londres y Tokio y las decisiones de sus tribunales no establecieron reglas específicas sobre la prescripción, estos sí instituyeron los primeros criterios objetivos para la persecución penal de crímenes de interés para la comunidad internacional. La determinación de tales delitos, con base en el sujeto activo y la gravedad de los hechos, permitió implementar un tratamiento especial frente a estos crímenes por parte del derecho internacional en primer término y a través de ello en el derecho interno de los Estados en segundo lugar. Además, de particular interés para el estudio de la imprescriptibilidad es que a partir de este momento post bélico se consideró que determinados crímenes no debían ser olvidados por la comunidad de las naciones. En estos términos, el jurista Fernández Neira comenta:

*“Se trata de delitos que, dada su particular envergadura, no son olvidados. El recuerdo de su comisión permanece en las sociedades, en particular cuando existen víctimas desaparecidas, pues el temor, la intranquilidad y la aversión contra el delincuente permanecen vigentes, como vigentes permanecen las consecuencias de su perpetración.”*<sup>232</sup>

En cuanto a los crímenes de guerra, los convenios de Ginebra sobre el Derecho Internacional Humanitario introdujeron en sus modificaciones de 1949 en el artículo 52 del Convenio II, el 131 del Convenio III y el artículo 148 del Convenio IV, la **prohibición a los Estados parte de exonerarse a sí mismos o a otras partes** contratantes de las responsabilidades en que hayan incurrido con respecto a “*infracciones graves*”, consistentes en la perpetración de delitos particularmente repudiables para la comunidad internacional.

---

<sup>232</sup> Fernández Neira, *opere citato*, pp. 24.

El siguiente antecedente de interés para la adopción de la imprescriptibilidad es el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad. Esta iniciativa aprobada inicialmente por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas en 1954 consagraba en su artículo 5 que: “*el crimen contra la paz y la seguridad es por naturaleza imprescriptible*”. Este es uno de los primeros intentos de normativización de la imprescriptibilidad de los crímenes internacionales. En términos generales, el proyecto pretendía constituirse como un verdadero Código Penal Internacional de amplio alcance, pero de las reservas expresadas por los gobiernos se desprende su resistencia a apoyar un proyecto de contenido tan de avanzada, por lo que la propuesta final en 1996 que dio pie a la Corte Penal Internacional (CPI) tuvo un alcance sustancialmente más limitado.<sup>233</sup>

Al respecto, resulta demostrativo resaltar la observación, más de oportunidad o carácter político que estrictamente jurídica, presentada en su momento por la representación del Estado de Costa Rica sobre la imprescriptibilidad al respecto de dicho proyecto en 1993 y que reflejan la resistencia de muchos de los gobiernos a apoyar tal propuesta incluso a finales del siglo XX:

*“27. Es cierto que el tema de la prescripción es un tema de política criminal y que los Estados no siguen reglas uniformes en lo que se refiere a la prescripción; no obstante, últimamente se ha venido sosteniendo que la prescripción se refiere más bien a los poderes reales de un Estado de perseguir al ciudadano y por ende no puede ser una ilimitada posibilidad de*

---

<sup>233</sup> Rosario Huesa Vinaixa. “El individuo como destinatario de las normas Penales Internacionales.” En *Curso de Derecho Internacional*, ed. Comité Jurídico Interamericano. (Río de Janeiro: CJI XXVIII, 2001), pp. 192-193.

*persecución: si el Estado falla o es incapaz de juzgar al sujeto en un plazo determinado, esta posibilidad debe fenecer en beneficio del sujeto. Por supuesto que tenemos en cuenta que la atrocidad involucrada en este tipo de delitos justificaría «moralmente» una imprescriptibilidad de la persecución; no obstante, la tendencia jurídica moderna tiende a plazos de prescripción cortos y a un proceso penal munido de garantías, pero célere. Así, probablemente, vaya a existir un gran problema de negociación en este aspecto”*<sup>234</sup>

La primera manifestación concreta de la codificación de la imprescriptibilidad es la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Crímenes contra la Humanidad, adoptada por la Asamblea General de la ONU en su resolución N° 2391 (XXIII) del 26 de noviembre de 1968 y entrada en vigor el 11 de noviembre de 1970, de conformidad con el artículo VIII. Esta convención reconoció en su calidad de norma de *ius cogens* el principio de imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad, independientemente de las disposiciones internas de los Estados parte en su artículo I, inciso b. Asimismo, en su artículo IV dispuso que:

*“Los Estados Parte en la presente Convención se comprometen a adoptar, con arreglo a sus respectivos procedimientos constitucionales, las medidas legislativas o de otra índole que fueran necesarias para que la prescripción de la acción penal o de la pena, establecida por ley o de otro modo, no se aplique a*

---

<sup>234</sup> Organización de Naciones Unidas, 1993. *Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad. Cometario y observaciones recibidas de los gobiernos.* Documento N° A/CN.4/448 y Add. Nueva York, ONU, 1993, p. 85.

*los crímenes mencionados en los artículos I y II de la presente Convención y, en caso exista, sea abolida”.*

El preámbulo de la Convención sobre Imprescriptibilidad cita las resoluciones de la Asamblea General de la ONU que reafirman los principios del derecho internacional reconocidos previamente por el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg. Además, incluye dentro del listado de crímenes los definidos previamente en el citado Estatuto de Núremberg, los Convenios de Ginebra de 1949 y la Convención sobre el Genocidio de 1948 y en el considerando dos el instrumento advierte que: *“Observando que, en ninguna de las declaraciones solemnes, instrumentos o convenciones para el enjuiciamiento y castigo de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad se ha previsto limitación en el tiempo”.* Esta lista de delitos imprescriptibles fue luego ampliada por la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de 1994 y por el Estatuto de Roma de 1998 como se verá más adelante y consignó el genocidio como una categoría distinta a la de los crímenes de lesa humanidad, pero sujeta a las mismas reglas procesales.

Asimismo, en virtud del artículo II de la convención, se pretende que la imprescriptibilidad se aplique, tanto a los autores, como a los cómplices e instigadores de los delitos enumerados, a quienes conspiran para cometerlos cualquiera que sea su grado de desarrollo y a quienes toleren su perpetración. Además, alcanza a los particulares y a las autoridades del Estado, salvo respecto de la tolerancia en la perpetración, este último caso solo referido a las autoridades estatales.

En miras de adherirse a esta convención y tras casi dos décadas de debates políticos y legales sobre la cuestión,<sup>235</sup> en julio de 1979, el Parlamento de la República Federal de Alemania (Bundestag) decidió por una estrecha mayoría de treinta y tres votos (255 a 222) abolir la prescripción de los delitos de sangre, desde el homicidio hasta los delitos de lesa humanidad.<sup>236</sup> La discusión giró, naturalmente, en torno a prescripción de la acción penal en los delitos cometidos por el nazismo, pues en 1950 el país había fijado el plazo de prescripción en veinte años, a los que se añadieron diez más en 1969. No obstante, el plazo de treinta años hubiera finalizado en diciembre de 1979; así, de no haberse abolido la prescripción de la acción, la impunidad por el paso del tiempo se hubiera asegurado a partir del 1 de enero de 1980 para los miles de criminales del Holocausto, que aún vivían en la protección del anonimato impune. Para ese momento en 1979, se estima que existían aproximadamente 85.000 casos identificados, de los que solo 6.500 estaban resueltos y otros 4.000 paralizados a la espera de la decisión sobre la prescripción, mientras que el restante 89.6% de casos de violaciones durante el holocausto hubieran prescrito si no se hubiera eliminado la prescripción de la acción.<sup>237</sup>

La decisión de adoptar el instituto de la imprescriptibilidad no solo fue simbólica, sino que tuvo efectos prácticos palpables para erradicar la impunidad asociada a estos crímenes. Más de 75 años después de la caída

---

<sup>235</sup> Para un estudio detallado sobre el debate en torno a la eliminación de la prescripción de la acción penal para estos delitos véase de Caroline Sharples. "In Pursuit of Justice: Debating the Statute of Limitations for Nazi War Crimes in Britain and West Germany during the 1960s." *Holocaust Studies: A Journal of Culture and History*, N° 20, 3 (2015): 81-108.

<sup>236</sup> En marzo de 1960, Walter Menzel, parlamentario socialdemócrata y miembro del Consejo Parlamentario que redactó la Ley Fundamental de la República Federal, presentó una iniciativa de ley en este sentido tras la captura de Adolf Eichmann por agentes de la Mossad en Argentina.

<sup>237</sup> Julio Sierra, "Los crímenes de guerra nazis no prescribirán en Alemania Federal." *El País*, 3 de julio de 1979. [https://elpais.com/diario/1979/07/04/internacional/299887201\\_850215.html](https://elpais.com/diario/1979/07/04/internacional/299887201_850215.html)



del Tercer Reich y 41 años luego de esta importante decisión, en julio del 2020 el Tribunal Penal de Hamburgo condenó a un nazi de 93 años por colaborar en el asesinato de más de 5.000 prisioneros polacos y judíos en el campo de exterminio de Stutthof, en la Polonia ocupada durante la guerra. Se estima, además, que la Fiscalía especial que investiga los crímenes del nazismo en ese país actualmente tiene más de una docena de investigaciones en marcha.<sup>238</sup> En el ámbito jurídico, la decisión también tuvo consecuencias sobre la posibilidad de aplicar retroactivamente las reglas de prescripción con una perspectiva más procesalista o al menos mixta del instituto:

*“La tesis de Binding se ha extendido y es aún hoy opinión dominante en Alemania, donde la discusión sobre la naturaleza de la prescripción alcanzó enorme desarrollo debido a su importancia política frente a la persecución de los crímenes del nacionalsocialismo. En Alemania (...) la naturaleza procesal de la prescripción permitía la aplicación retroactiva de su reglamento, aún en contra del imputado”.*<sup>239</sup>

Costa Rica ratificó la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Crímenes contra la Humanidad hasta medio siglo después de que fuera redactada, mediante la Ley N° 8717 del 13 de febrero de 2009.

Más adelante, mediante la resolución N° 3074 (XXVIII) del 3 de diciembre de 1973, la Asamblea General de la ONU adoptó los *Principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo*

---

<sup>238</sup> Enrique Müller, “Condenado en Alemania un nazi de 93 años por colaborar en el asesinato de más de 5.000 judíos” *El País*, 23 de julio de 2020. <https://elpais.com/internacional/2020-07-23/condenado-en-alemania-un-nazi-de-93-anos-por-colaborar-en-el-asesinato-de-mas-de-5000-judios.html>

<sup>239</sup> Pastor, *opere citato*, p. 35.

*de los culpables de crímenes de guerra y de crímenes de lesa humanidad, recordando una serie de resoluciones que había adoptado entre 1969 y 1973, y considerando la necesidad de adoptar nuevas medidas tendientes a asegurar el enjuiciamiento y castigo de las personas culpables de crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, al tratarse de delitos que no pueden quedar impunes. Así las cosas:*

*“Los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, dondequiera y cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido, serán objeto de una investigación, y las personas contra las que existan pruebas de culpabilidad en la comisión de tales crímenes serán buscadas, detenidas, enjuiciadas y, en caso de ser declaradas culpables, castigadas. (...) Los Estados no adoptarán medidas legislativas ni tomarán medidas de otra índole que puedan menoscabar las obligaciones internacionales que hayan contraído con respecto a la identificación, la detención, la extradición y el castigo de los culpables de crímenes de guerra o de crímenes de lesa humanidad.”*

A finales del siglo XX se terminaría de consolidar la codificación del Instituto de la Imprescriptibilidad contra los Crímenes de lesa humanidad. Desde el primer caso contencioso resuelto por la Corte IDH en 1988, la jurisprudencia del SIDH fue pionera en el derecho internacional al establecer estándares sobre las obligaciones de los Estados para prevenir, investigar y sancionar los delitos de lesa humanidad, así como los lineamientos para su reparación integral.<sup>240</sup> En este contexto se adoptó a la Convención

---

<sup>240</sup> Editorial. “La desaparición forzada de personas en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”. *CEJIL Gaceta*, N° 32 del 2009, 1. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/Publicaciones/2010/7752.pdf>

Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la ciudad de Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994.

La importancia de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas en cuanto a la codificación de la imprescriptibilidad estriba en que es el resultado de un esfuerzo regional y el primero en esta materia por parte de una mayoría de países de tradición jurídica continental en donde por motivos históricos y culturales ha primado la prescripción y que no se vieron afectados directamente por los horrores de la Segunda Guerra Mundial. Sin embargo, propone un acercamiento de los ordenamientos jurídicos hacia el régimen de la no prescripción de la acción penal en determinados crímenes.

En ese sentido, el instrumento estipula lo siguiente:

*“**Artículo VII.** La acción penal derivada de la desaparición forzada de personas y la pena que se imponga judicialmente al responsable de la misma no estarán sujetas a prescripción.*

*Sin embargo, cuando existiera una norma de carácter fundamental que impidiera la aplicación de lo estipulado en el párrafo anterior, el período de prescripción deberá ser igual al del delito más grave en la legislación interna del respectivo Estado Parte.”*

Este instrumento fue ratificado por Costa Rica menos de dos años después mediante la Ley N° 7573 del 1 de febrero 1996. Cuando el Estado costarricense procedió a suscribir la convención y posteriormente a ratificarla, la Sala Constitucional del país avaló la iniciativa, señalando sobre la prescripción que en el texto constitucional costarricense no existe disposición al respecto, que en atención a la gravedad del delito objeto de la convención los bienes jurídicos tutelados y el carácter colectivo de las

víctimas, así como por la vinculación de los sujetos activos con el poder estatal y las posibilidades de resultar inaplicables las sanciones por el paso del tiempo y, por lo tanto, quedar impunes las conductas criminales. De esta manera:

*“(...) debe tomarse en cuenta para el caso concreto, que se está legislando sobre un delito considerado de “lesa humanidad”, es decir, que no solamente afecta intereses individuales, sino los intereses de la humanidad entera, como especie. Se trata de delitos de la más perversa planificación y ejecución, en donde generalmente el aparato del Estado, o algún sector de éste, poderoso, directa o indirectamente se involucra en la desaparición de personas, con todas las posibilidades de la impunidad. Y, por eso mismo, la persecución de este tipo de delitos trasciende al interés de un Estado o país en particular, de manera que todas esas circunstancias ameritan que reciba ese tratamiento especial.”* <sup>241-242</sup>

La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas fue seguida doce años más tarde con la adopción de la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra la Desaparición Forzada de las Naciones Unidas del 20 de diciembre de 2006. No obstante, la disposición de esta sobre la prescripción de la acción sería

---

<sup>241</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 0230-96, de las 9:39 horas del 12 de enero de 1996.

<sup>242</sup> No obstante, en dicha sentencia existió un voto salvado de minoría de los magistrados Piza Escalante, Castro Bolaños y Arias Gómez, quienes consideraron entre otras cosas que: *“No encontramos ninguna justificación razonable para que unos delitos prescriban y otros no, máxime que nuestro país se ha negado sistemáticamente a aceptar la imprescriptibilidad de otros tan graves y repugnantes como el terrorismo o los crímenes de lesa humanidad.”* Todo el desarrollo jurisprudencial de la Sala sobre el tema y la ratificación del Estatuto de Roma cinco años después, dejaron sin razón este razonamiento minoritario que no volvió a presentarse en los votos sobre el tema.

menos ambiciosa que su contraparte interamericana, pues el artículo 8 solamente pide que: “Cada Estado parte que aplique un régimen de prescripción a la desaparición forzada tomará las medidas necesarias para que el plazo de prescripción de la acción penal: a) Sea prolongado y proporcionado a la extrema gravedad de este delito; b) Se cuente a partir del momento en que cesa la desaparición forzada, habida cuenta del carácter continuo de este delito.” Este instrumento fue ratificado por Costa Rica mediante la Ley N° 9005 del 31 de octubre de 2011.

En el contexto interamericano, tal y como se abordó en el capítulo anterior, la jurisprudencia de la Corte IDH también ha desarrollado las dimensiones jurídicas del instituto de la imprescriptibilidad. Pablo F. Parenti, fiscal a cargo de la Unidad especializada en casos de apropiación de niños durante el terrorismo del Estado en Argentina, señala tres momentos claves al respecto. Primero, a partir del ya reseñado Caso Barrios Altos vs. Perú del 2001, mediante el cual la Corte IDH enunció la incompatibilidad de las disposiciones de prescripción que impidan la investigación y la sanción de los responsables de las “*violaciones graves de los derechos humanos (...) tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas...*” en términos generales con la CADH.

Posteriormente, a partir del Caso Bulacio vs Argentina del 2003, el órgano judicial deja entrever una ampliación de la inadmisibilidad de normas de prescripción a todo caso en que el delito cuya investigación se reclama al Estado haya implicado la violación de algún derecho humano y especialmente a partir de la conducta procesal de la persona acusada o de su defensa técnica. El tercer momento, de acuerdo con Parenti, surge a partir del fallo Almonacid Arellano y otros vs. Chile de 2006 y se consolida en Albán Cornejo y otros vs. Ecuador del año siguiente. En estos fallos, la Corte IDH defiende la imposibilidad de aplicar normas de prescripción a partir de la

regla de la imprescriptibilidad del derecho internacional público y en atención a las características jurídicas de los crímenes investigados, particularmente en cuanto a las violaciones realizadas por quienes administran el aparato público.<sup>243</sup>

En la última década, sin embargo, ha habido nuevos aportes de la Corte IDH sobre el tema, enfatizando que la abolición de la prescripción no es un fin en sí mismo, sino un instrumento jurídico para lograr acceder a la justicia real por los hechos cometidos. En ese sentido, en el Caso Andrade Salmón vs. Bolivia del 2016, la Corte IDH consideró que la extensión indefinida de los procesos sin una resolución no debía traducirse en una limitación de los derechos fundamentales de las personas imputadas; mientras que en el Caso Órdenes de Guerra y otros vs. Chile de 2018 las autoridades judiciales admitieron la posibilidad con arreglo a la CADH de extender la imprescriptibilidad a la responsabilidad civil de los autores de delitos imprescriptibles, pero que *“corresponderá a las autoridades legislativas del Estado determinar la viabilidad y pertinencia de ello en el marco de sus competencias”*, lo que, junto con el debate sobre el eventual carácter retroactivo de las normas sobre imprescriptibilidad, se sitúa como una frontera actual del debate jurídico sobre la materia.

El paso definitivo hacia la consagración del instituto procesal de la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad sucedió en 1998. La aprobación del Estatuto de Roma para la Corte Penal Internacional del 17 de julio de 1998 significó la creación de un foro jurisdiccional independiente para la persecución de crímenes internacionales de guerra, genocidio, agresión y

---

<sup>243</sup> Pablo F. Parenti, “La inaplicabilidad de normas de prescripción en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.” En *El Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos y Derecho Penal Internacional. Volumen I*, ed. Gisela Elsner, 211-228. (Madrid: Fundación Konrad Adenauer, 2010), pp. 226-228.

lesa humanidad. Este instrumento fue ratificado por Costa Rica mediante la Ley N° 8.083 del 7 de febrero de 2001.

Para alcanzar los objetivos propuestos por la CPI, el Estatuto de Roma establece en su preámbulo que tales crímenes “*no deben quedar sin castigo*”, afirmación en la que se entiende incorporada la obligación de sanción que pesa sobre los Estados, de acuerdo con el párrafo 6 del mismo preámbulo, ya “*que es obligación de cada Estado ejercer su poder punitivo sobre los responsables de delitos internacionales*” y subsidiariamente sobre la comunidad internacional. De esta obligación se deriva la improcedencia de instituciones jurídicas, como la prescripción que impidan la sanción de los responsables de los crímenes atendidos por la CPI, señalando expresamente en su artículo 29 que “*Los crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán*”.

En el caso costarricense, las disposiciones del Estatuto de Roma fueron incorporadas por el ordenamiento jurídico cuando el congreso ratificó legislativamente el Estatuto y este fue consultado a la Sala Constitucional que lo avaló<sup>244</sup>, así como a partir de la interpretación jurisprudencial de la Sala Constitucional, la cual de forma reiterada y en relación con los artículos 7, 18 y 48 de la Constitución Política, ha establecido que: “*Los instrumentos de Derechos Humanos vigentes en Costa Rica, tienen no solamente un valor similar a la Constitución Política, sino que en la medida en que otorguen mayores derechos o garantías a las personas privan por sobre la Constitución.*”<sup>245-246</sup>

---

<sup>244</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 0230-96, de las 9:39 horas del 12 de enero de 1996.

<sup>245</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 3435-92, de las 16:20 horas del 11 de noviembre de 1992.

Pese a referir a manifestaciones de la exoneración de responsabilidad, la prescripción no puede ser entendida como un acto idéntico a la amnistía o el indulto. De acuerdo con Omar Huertas, citando a Diego López Garrido, la prescripción no expresa el perdón de los hombres, sino el olvido del tiempo<sup>247</sup>, que garantiza la impunidad de los ilícitos después de un determinado plazo transcurrido desde los hechos o desde la condena en cuanto a la prescripción de la pena. Así las cosas, cuando la impunidad bloquea las investigaciones y juzgamientos impide la formación de la memoria, la cual no tiene como función esencial regodearse en el pasado, sino alimentar el presente y preparar el futuro.<sup>248</sup>

El desarrollo jurídico del instituto de la imprescriptibilidad de la acción penal respecto de los delitos de lesa humanidad y otros graves crímenes asociados a estos por parte del derecho internacional público y del DIDDHH a lo largo de la segunda mitad del siglo XX es producto del esfuerzo de la comunidad internacional y en especial de las víctimas por luchar contra el olvido de los horrores cometidos por el fascismo y otras manifestaciones de autoritarismo y contra la impunidad resultante de los reductos del poder y el paso del tiempo aprovechada por quienes perpetraron actos de esta naturaleza, incluso tras la caída del Tercer Reich.

En todo caso, muestra clara de cómo se manifestó la respuesta global y estatal contra la impunidad vinculada con la prescripción resultante de

---

<sup>246</sup> Ver en el mismo sentido los Votos N° 5759-93 del 10 de noviembre de 1993, N° 2313-95 del 9 de mayo de 1995 y más recientemente N° 295-20 del 8 de enero de 2020.

<sup>247</sup> No debe confundirse esto con el concepto del “*derecho al olvido*” vinculado al habeas data y la protección de datos personales, el derecho al honor, la intimidad e imagen, particularmente en el ámbito del internet y que no tiene relación con los delitos de corrupción pública.

<sup>248</sup> Omar Huertas Díaz. “El debate de la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad en Colombia: Análisis desde la perspectiva de los derechos humanos.” *Revista Pensamiento Jurídico*, N° 37 (mayo-agosto 2013): 25.



estos delitos es el “*L'affaire Touvier*” del francés Paul Touvier, quien fue un jefe del departamento de inteligencia del nazismo durante la Segunda Guerra Mundial en la Francia ocupada y al final de su vida se convirtió en el primer francés en ser declarado culpable de crímenes de lesa humanidad. Al terminar la guerra, Touvier pasó a la clandestinidad y en 1946 recibió una sentencia de guillotina *in absentia* por su participación en la deportación y ejecución de prisioneros judíos, disidentes y refugiados españoles, dos años antes. La sentencia prescribió en 1966 y el presidente Georges Pompidou le concedió el indulto en 1971.

Luego de años de debates sobre el fundamento del indulto y la impunidad resultantes por la prescripción de los delitos cometidos, en 1981 la Cour de Cassation autorizó nuevamente la apertura del caso. Las denuncias de la sociedad civil y periodistas permitieron su identificación y arresto en 1989. En 1992, el Tribunal de Apelación de París dictaminó que no podía ser acusado de crímenes de lesa humanidad, ya que las atrocidades cometidas por personas del gobierno de Vichy no se ajustaban a la definición legal de totalitarismo, pues solo contenía algunos elementos afines al fascismo.<sup>249-250</sup>

Finalmente, en 1994 la Corte de Apelaciones de Versailles revisó el criterio y Touvier fue condenado por el asesinato de siete personas, convirtiéndose en el primer francés en ser declarado culpable de crímenes de lesa humanidad. El colaborador nazi recurrió el fallo ante el sistema europeo de derechos humanos y, aunque falleció antes del pronunciamiento del órgano regional europeo, en 1997 el Tribunal Europeo de Derechos

---

<sup>249</sup> Ted Morgan. “L'affaire Touvier: Opening Old Wounds.” *New York Times*, 23 de octubre de 1989. <https://www.nytimes.com/1989/10/01/magazine/l-affaire-touvier-opening-old-wounds.html?pagewanted=all>

<sup>250</sup> Jim Wolfreys, “How France’s Vichy Regime Became Hitler’s Willing Collaborators.” *Revista Jacobin*, 7 de octubre de 2020. <https://jacobinmag.com/2020/07/vichy-france-holocaust-nazi-hitler-world-war-ii>

Humanos sentenció que, en virtud del artículo 7.2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, ni la prescripción ni el indulto impedían el juicio y el castigo a una persona culpable de un crimen que al momento de su comisión constituyó un delito imprescriptible, según los principios generales del derecho reconocido por las naciones civilizadas del *ius cogens*.<sup>251</sup> Esta sentencia se convertiría, incluso en un precedente contra la impunidad, resultante por el paso del tiempo a nivel interamericano por la Corte IDH en el Caso Gelman vs. Uruguay de 2013, entre otras.

Sin embargo, la consolidación de la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de lesa humanidad, guerra y genocidio como una norma del “*ius cogens*” tomó varios años y esfuerzos por parte de la comunidad internacional, así como de juristas y activistas en los países. Por un lado, la complicidad con los perpetradores de estos crímenes y la indiferencia de algunos gobiernos sobre la magnitud de este fenómeno y, por otro, las reservas culturales heredadas de la tradición jurídica continental respecto de la posibilidad de innovar en la concepción jurídica de la prescripción de la acción penal han presentado obstáculos y reticencia que la comunidad internacional ha debido superar en épocas tan recientes como los años noventa del siglo pasado. Gracias a la constitución y consolidación de la CPI como tribunal con competencia universal, el reto fundamental es la internalización de los principios y reglas del DIDDDH, el derecho internacional humanitario y el derecho internacional público en los ordenamientos estatales sobre esta materia.

En este sentido, juristas especialistas como el español Baltasar Garzón y el argentino juez de la Corte IDH, Eugenio Raúl Zaffaroni han planteado la necesidad de expandir la justicia internacional a otras

---

<sup>251</sup> Ver al respecto, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Caso Touvier vs. Francia*. Expediente N.º 29420/95. Decisión de la Comisión. Sentencia del 13 de enero de 1993.

manifestaciones criminales que se escapan del catálogo dado por el artículo 7 del Estatuto de Roma, en particular respecto a los graves delitos ambientales relacionados con el cambio climático y con los crímenes económico-financieros de naturaleza pluriofensiva para millones de personas.<sup>252</sup>

Este desarrollo ha implicado, además, un esfuerzo colectivo, permanente y sistemático para caracterizar de manera objetiva los elementos constituyentes de los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el genocidio más allá de los cometidos en la Segunda Guerra Mundial. De esta manera se desprenden cuatro elementos de peso: **a)** la gravedad de los hechos cometidos, independientemente de las legislaciones internas; **b)** la estrecha relación entre los sujetos activos de estos actos y el desvío del poder público que debería velar la prevenirlo y sancionarlo; **c)** la necesidad preventiva en la realización de la justicia material pese al paso del tiempo y **d)** los mecanismos de impunidad que históricamente han caracterizado estos delitos.

Tanto los instrumentos jurídicos vinculantes, como las resoluciones e iniciativas surgidas del seno de la Asamblea General de las Naciones Unidas, a partir de 1949 denotan un especial interés por evitar futuros holocaustos y erradicar las prerrogativas del poder que han permitido la impune comisión de crímenes terribles por parte de gobernantes y militares contra comunidades enteras. La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas surgida tras décadas de dictaduras y gobiernos militares en América Latina es evidente expresión de esta voluntad. Incluso en una esfera culturalmente reacia a discutir los

---

<sup>252</sup> Ana Delicado. "Garzón defiende incluir la fuga de capitales y los fondos buitres en la justicia universal." *Público*, 20 de agosto de 2015. <https://www.publico.es/sociedad/garzon-defiende-incluir-fuga-capitales.html>

fundamentos del instituto de la prescripción. Junto con la prohibición de amnistías y leyes de olvido para los autores de estos delitos, la abolición de la prescripción de la acción penal ha demostrado ser un instrumento procesal oportuno, necesario, proporcionado y eficaz contra la impunidad.

## **SECCIÓN B. ELEMENTOS COMUNES SOBRE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD Y LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN PÚBLICA**

Si bien el mayor desarrollo doctrinario, normativo y jurisprudencial sobre la relación de estos dos fenómenos criminales se ha concentrado en el siglo XXI, el nexo entre la corrupción y los derechos humanos no es nuevo. La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente francesa el 26 de agosto de 1789, vinculó los fenómenos de la corrupción con el irrespeto y olvido de derechos inalienables. El preámbulo de esta importante declaración dispuso así:

*“Los representantes del pueblo francés, constituidos en Asamblea Nacional, **considerando que la ignorancia, el olvido o el desprecio de los derechos del hombre son las únicas causas de los males públicos y la corrupción de los gobiernos**, han resuelto exponer, en una Declaración solemne, los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre, a fin de que esta Declaración, teniéndola siempre presente todos los miembros del cuerpo social, les recuerde constantemente sus derechos y deberes; a fin de que los actos del poder legislativo y del ejecutivo, pudiendo ser, en todo instante, comparados con el objeto de toda institución política, sean más*

*respetados; y a fin de que las reclamaciones de los ciudadanos, fundándose desde ahora en principios simples e incontestables, tiendan siempre al mantenimiento de la Constitución y a la felicidad de todos.”* (El resaltado no es del original).

La misma fraseología sería retomada dos años después por Olympe de Gouges en su *Déclaration des Droits de la Femme et de la Citoyenne* de 1791. Esta sería la primera vez que un texto de connotaciones políticas y legales en el auge de los Estados de derecho enfatizaría los efectos de la corrupción y particularmente en perjuicio los derechos de una población en condición de vulnerabilidad: las mujeres.

Incluso antes de la Declaración Francesa, los padres fundadores estadounidenses tenían en mente la lucha contra la corrupción como una condición *sine qua non* para asegurar la vigencia de los derechos fundamentales. Al respecto, Zephyr Teachout anota cómo George Washington escribió al Marqués de Lafayette, corredactor de la declaración francesa que no podía y, que de hecho nadie podía, prometer que el tiempo y la corrupción no condujeran a la destrucción del gobierno porque siempre había una amenaza de “*corrupción de la moral, el despilfarro de modales y la desgana por la preservación de los derechos naturales e inalienables*”, pero que en las trece colonias habían diseñado una Constitución Política que resistiría caer en una forma opresiva, “*mientras quedara alguna virtud en el cuerpo del pueblo*”.<sup>253</sup>

Esta evidencia histórica apunta a la tesis de que el desarrollo moderno del fenómeno de la corrupción es consustancial con el surgimiento de los Estados modernos, tal y como se apuntó previamente. Los aparatos

---

<sup>253</sup> Teachout, *opere citado*, p. 378.

burocráticos estatales y el movimiento constitucionalista de las naciones occidentales, incluyendo la emisión de instrumentos de contención y control del absolutismo monárquico expresado en las primeras constituciones y declaraciones de derechos patentizaron esta preocupación. Pero más importante aún es el estrecho nexo entre el constitucionalismo democrático y el imperativo de lucha contra la corrupción en los aparatos estatales.

Sin embargo, no sería hasta finales del siglo XX, con la antigua Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en 1992, que la teoría de los derechos humanos reiteró el vínculo directo entre la lucha contra la corrupción y la tutela de los derechos fundamentales.

*“(...) Desde principios del siglo XXI se comienza a entender que no era posible enfrentar los temas de derechos humanos y de lucha contra la corrupción sin establecer los vínculos entre ambas temáticas. Así, principalmente durante la última década se ha comenzado a observar con mayor claridad que los esfuerzos por construir democracias sólidas y con pleno respeto de los derechos humanos, no resultan factibles si no se enfrenta la corrupción que afecta distintos aspectos de la institucionalidad estatal.”*<sup>254</sup>

Más adelante, la subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de la comisión estableció una relatoría especial sobre *“Corrupción y sus repercusiones en el disfrute de los derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales”*, a cargo de Christy Mbonu, quien entre el 2003 y 2005 emitió tres informes claves donde

---

<sup>254</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *opere citato*, p. 22.

identificó algunos elementos vinculares entre la corrupción y derechos humanos.<sup>255</sup>

Los exámenes globales realizados por Mbonu sobre la relación entre corrupción y derechos humanos resaltan, entre otras cosas, que: “3. *El disfrute de todo tipo de derechos, ya sean económicos, sociales y culturales o civiles y políticos, está gravemente restringido por el fenómeno de la corrupción*”<sup>256</sup> y a partir de este hallazgo, los documentos identifican una serie de características claves sobre el nexo entre ambos fenómenos mencionados, así como consideraciones sobre la tipología, causas y distintas obligaciones que tienen los Estados para frenar y atender la corrupción y defensa de los derechos humanos. Para efectos de la presente investigación, algunos de los principales elementos jurídicos destacados por estos informes son:

- a) El sujeto activo y vínculo con el Estado, manifestando entre otras cosas que: “...un Estado cuyas fuerzas de seguridad incurran en prácticas corruptas carecer de la capacidad necesaria para llevar a cabo investigaciones criminales, acciones judiciales y la aplicación material de sanciones. Un Estado con mecanismos deficientes para aplicar la ley está expuesto a la manipulación y la corrupción”.**<sup>257</sup>

---

<sup>255</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *opere citato*, p. 38.

<sup>256</sup> Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos del Consejo Económico y Social, 2003. *La corrupción y sus repercusiones en el pleno disfrute de los derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales E/CN.4/Sub.2/2003/18 del 14 de mayo del 2003*. Nueva York, CES, 2003.

<sup>257</sup> Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos del Consejo Económico y Social, 2004. *La corrupción y sus repercusiones en el pleno disfrute de los derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales, E/CN.4/Sub.2/2004/23 del 7 de julio del 2004*. Nueva York, CES, 2004.

- b) La prueba y procedimientos, señalando la necesidad de contar con legislaciones especiales para atender las particulares de este problema y la obligación de prever instrumentos para desaplicar el secreto bancario, cuentas sospechosas y reconocer a las autoridades competentes el derecho a solicitar a los bancos instrucciones financieras, por vía judicial, toda prueba que figure en su poder para facilitar los procesos de investigación y juicio.<sup>258</sup>
- c) Las víctimas de la corrupción, quienes “... pueden ser los individuos de una sociedad, las instituciones que deberían instaurar la disciplina en esa sociedad o la sociedad misma. Por lo tanto, las consecuencias negativas que tiene la corrupción sobre el disfrute de todos los derechos son omnímodas y se deberían tratar de una manera holística. (...) Las personas a las que se priva de esos derechos consagrados en la Carta Internacional de Derechos Humanos pueden ser perfectamente descritas como víctimas de la corrupción.”<sup>259</sup>
- d) La impunidad, pues se requiere voluntad política de la comunidad internacional y los Estados para reducir, si no erradicar el problema, haciendo que la corrupción resulte muy costosa y peligrosa para sus responsables, castigando para ello a quienes participan en actividades de corrupción y la

---

<sup>258</sup> Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos del Consejo Económico y Social, ...*E/CN.4/Sub.2/2003/18...*, *opere citato*.

<sup>259</sup> Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos del Consejo Económico y Social, ...*E/CN.4/Sub.2/2003/18...*, *opere citato*.



**perpetúan, independientemente de su posición formal en los Estados.<sup>260</sup>**

El informe Mbonu del 2005 concluye advirtiendo de la expansión de las proporciones del fenómeno de la corrupción en las últimas décadas, en el marco de la globalización de los mercados; pero reconoce como una respuesta valiosa, la instauración de mecanismos estatales rigurosos para abordar este problema, instando a priorizar los esfuerzos regionales e interregionales para detener la plaga de la corrupción.

Por otra parte, y previo a analizar los elementos comunes ya mencionados, deben apuntarse dos distinciones generales entre los crímenes de guerra, de lesa humanidad y genocidio en relación con los delitos de corrupción.

La primera diferencia es de carácter meramente formal y corresponde a la positivización de los primeros en instrumentos internacionales que expresamente ordenan la imprescriptibilidad de la investigación y juzgamiento para un catálogo taxativo de crímenes. En otras palabras, se aduce que la corrupción en cualquier grado o manifestación es enteramente distinta a estos fenómenos delictivos porque están recogidos por distintos instrumentos. En este sentido, distintos autores argumentan a favor de la introducción de los delitos de corrupción en el enlistado del artículo 7 del Estatuto de Roma, pues enfatizan las similitudes que serán analizadas a continuación y consideran que la actual exclusión es un asunto de falta de voluntad política o formalismo.<sup>261-262</sup> Lo cierto es que desde los Convenios de

---

<sup>260</sup> Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos del Consejo Económico y Social, 2005. La corrupción y sus repercusiones en el pleno disfrute de los derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales, E/CN.4/Sub.2/2005/18. del 22 de junio del 2005. Nueva York, CES, 2005.

<sup>261</sup> Bantekas, *opere citato*.

Ginebra de 1949 hasta el Estatuto de Roma de 1998 la conceptualización y el catálogo de estos distintos delitos ha tendido a ampliarse.

Además, algunos autores consideran que la CPI ya posee amplias capacidades legales por interpretación dentro del artículo 7.1.k del Estatuto de Roma que sí le autorizan a juzgar a personas que cometan crímenes no violentos contra la humanidad, como es el caso de Teodoro Obiang Obiang, gobernante de Guinea Ecuatorial desde 1979, quien ha acumulado cientos de millones de dólares mientras que la mayoría de los ecuatoguineanos viven con menos de un dólar al día y teniendo el país el Ingreso Nacional Bruto per cápita más alto de todos los países africanos, 83 veces mayor que el de Burundi, el país más pobre.<sup>263</sup>

La segunda diferencia es de carácter sustantivo, pero con algunas excepciones. Fundamentalmente radica en la existencia del elemento de violencia como un requisito *sine qua non* para configurar la responsabilidad en los crímenes de lesa humanidad, y que comparte con los de guerra y genocidio, pero que está ausente en los delitos de corrupción.

Si bien esto es cierto *prima facie*, la CPI ha definido un “ataque” como un “acto ilícito del tipo enumerado en el Artículo 3 (a) a (i) del Estatuto (...) Un ataque también puede ser de naturaleza no violenta, como imponer un sistema de apartheid. (...) o ejercer presión sobre la población para que actúe de una manera determinada.”<sup>264</sup> En ese sentido, varios autores consideran que los daños graves o la muerte de civiles producto de políticas públicas no

---

<sup>262</sup> Bloom, *opere citato*.

<sup>263</sup> Eamon Aloyo. “Improving global accountability: The ICC and nonviolent crimes against humanity.” *Global Constitutionalism*, Volumen 2, N° 3 (noviembre 2003): 504.

<sup>264</sup> Ver al respecto los siguientes casos del Tribunal Penal Internacional para Ruanda: Caso Fiscalía vs. Jean Paul Akayesu, sentencia de 2 de septiembre de 1998, párr. 581; el Caso Fiscalía vs. George Rutaganda, sentencia de 6 de diciembre de 1999, párr. 70; el Caso Fiscalía vs. Alfred Musema, sentencia de 27 de enero de 2000, párr. 205 y el Caso Fiscalía vs. Laurent Semanza, sentencia de 15 de mayo de 2003, párr. 327.

violentas, pero implementadas de manera sistemática o extendida y sabiendo de manera previsible que resultarían en dichos daños, probablemente califiquen como crímenes de lesa humanidad,<sup>265</sup> lo que constituye una tesis extrema, en el sentido de que más allá de extender la imprescriptibilidad a otros delitos, los equipara como dentro de la categoría. Igualmente, algunos delitos de corrupción podrían contener elementos de coacción, amenaza y violencia ejercida de manera directa por parte de los autores y de manera indirecta, los actos de corrupción podrían tener como objetivo el encubrimiento de actos violentos, incluidos crímenes de lesa humanidad.

Por otra parte, también existen antecedentes a nivel del derecho interno alemán de condenas por la participación no violenta en crímenes de lesa humanidad, lo que ha significado la aplicación de la imprescriptibilidad sin necesidad de un componente de violencia, como es el caso Oskar Gröning, el llamado “*contador de Auschwitz*”, cuyas responsabilidades en ese campo de concentración incluían contar y clasificar el dinero robado a los prisioneros exterminados y custodiar otras pertenencias de prisioneros en el campo antes de que fueran saqueados. Los tribunales alemanes, en aplicación del instituto de la imprescriptibilidad lo condenaron a sus 94 años, el 15 de julio de 2015 por su colaboración en el asesinato de 300.000 personas judías, pese a nunca haber ejercido violencia directamente sobre las víctimas.<sup>266</sup> <sup>267</sup> Estos precedentes han repercutido más allá del derecho

---

<sup>265</sup> Aloyo, *opere citato*, p. 508.

<sup>266</sup> Alison Smale. “Oskar Gröning, Ex-SS Soldier at Auschwitz, Gets Four-Year Sentence.” *New York Times*, 15 de julio de 2015. <https://www.nytimes.com/2015/07/16/world/europe/oskar-groning-auschwitz-nazi.html>

<sup>267</sup> Ver en el mismo sentido del Tribunal de Distrito de Múnich II el Caso Fiscalía vs. John Demjanjuk. Sentencia N° Ks 115 Js 12496/08 de 12 de mayo de 2011. Más recientemente, en octubre de 2021, inició el juicio contra Irmgard Furcher, primera secretaria y estenógrafa

penal y del juzgamiento de hechos ocurridos durante el régimen nacionalsocialista del siglo XX.<sup>268</sup>

De este modo, el elemento de la violencia como separación definitiva entre los crímenes de lesa humanidad, en contraste con los delitos de corrupción no es del todo conclusivo, ni puede considerarse unánime entre la doctrina especializada, aunque en términos generales, junto al elemento formal de ubicación de los tipos penales se configuran algunas de las diferencias objetivas más perceptibles entre ambos fenómenos delictivos.

### **Subsección 1. La posición de poder e influencia de la persona autora y el elemento subjetivo**

La caracterización del sujeto activo y el elemento subjetivo son dos de las principales características que permiten distinguir los tipos penales de lesa humanidad de otras formas de delincuencia. Por antonomasia, estos delitos suelen ser cometidos por el Estado y a nivel personal por quienes ejercen el poder directa o indirectamente de los aparatos públicos, tales como cuerpos políticos, militares y de funcionariado estatal y, en particular, aquellas personas con poder de mando, autoridad o influencia sobre las decisiones públicas.

El artículo 7 del Estatuto de Roma proporciona una definición de crimen de lesa humanidad inscrita en una línea de conducta que implica la definición de un sujeto especial, “*de conformidad con la política de un Estado*

---

del campamento de concentración de Stutthof en la Polonia ocupada, por su colaboración no violenta en el asesinato de 11412 prisioneros judíos, partisanos polacos y soldados rusos.

<sup>268</sup> A comienzos de 2014 y en respuesta a otros ilícitos cometidos sin violencia sobre las personas durante el nazismo, como el “*raubkunst*” o robo de arte, el gobierno del Estado Libre de Baviera presentó una reforma legal para introducir un párrafo 214(2) al Código Civil Alemán (BGB) que pretende desaplicar parcialmente la prescripción civil frente a objetos inicialmente obtenidos con mala fe.

o de una organización” para cometer ese ataque o para promover esa política. El chileno Gerardo Bernal es ahonda más en este aspecto sobre la autoría del ilícito:

*“(…) todos los Tratados sobre la materia apuntan a una misma acción; la que proviene de los agentes del Estado, ya sea por agentes de vinculación directa con el Estado, como un funcionario público nombrado en el escalafón correspondiente o dotado de una autoridad o cargo; o en forma indirecta, como lo es un agente de seguridad financiado por colaboradores, dependientes o simpatizantes de quien ejerce el poder; sea por una acción formal, como cuando actúan públicamente o con conocimiento de la opinión pública; o bien informal, como cuando actúan clandestinamente, que suele ser lo más común, principalmente porque en la generalidad de los casos, junto al torturador material, ha participado también un colaborador que ha facilitado y permitido su actuar, siendo las agencias de seguridad nacional y los grupos formales e informales surgidos de ésta, los entes represivos por naturaleza en gobiernos de facto.”*<sup>269</sup>

Pese a ser un elemento que separa los crímenes de lesa humanidad de otras formas de criminalidad, este elemento es análogo al de los delitos de corrupción en la función pública, donde el sujeto activo del tipo penal también es una o un funcionario público de forma genérica. En virtud de los instrumentos internacionales anticorrupción, se trata de un sujeto que ejerce cargos en cualquier dependencia, órgano o empresa estatal o prestataria de servicios públicos, independientemente de la forma de su designación,

---

<sup>269</sup> Gerardo Bernal es Rojas, “La Imprescriptibilidad de la Acción Penal en Procesos por Violaciones a los Derechos Humanos.” *Revista Ius et Praxis*, N° 13 (2007): 251.

antigüedad o relación laboral. Pero por la posición de autoridad, poder e influencia formal o fáctico que ejercen dentro del aparato público o mediante la custodia, explotación, uso o administración de fondos, servicios o bienes públicos, por sí mismo o por interpósita persona física o jurídica, les permite cometer algunos de los delitos catalogados como de corrupción o contra los deberes públicos.<sup>270</sup> Más allá de la simple distinción, el sujeto activo es relevante pues:

*“Es la persona especialmente ligada al Estado (por delegación o por elección popular) y que premunido de poder de decisión determina en forma expresa o ejecuta su voluntad a través del desarrollo de actos de naturaleza diversa que tienden a fines de interés social o estatal. Funcionario es el que en base a una designación especial y legal, y de una manera continua, bajo las formas y condiciones determinadas en una esfera de competencia, constituye o concurre a constituir y expresar la voluntad del Estado, cuando este se dirige a la realización de un fin público.”<sup>271</sup>*

La identificación de un mismo sujeto activo que opera mediante el Estado en ambos ámbitos criminales permite argumentar un tratamiento punitivo particular para esta clase de delitos y distinguirlos de otros, como el delito de tortura realizado por un particular en relación con la tortura promovida por el Estado en lo que refiere a lesa humanidad o distinguir el desvío de fondos de una sociedad anónima al desfalco de recursos públicos en cuanto a corrupción. Ambos casos parecieran englobar la misma

---

<sup>270</sup> Ver al respecto las definiciones aportadas por los artículos 2.a, 2.b, 2.c de la CNUCC, I de la CICC B-58, 1.4.a) de la OCDE y 2 de la LCCEIFP.

<sup>271</sup> Comunidad Andina, 2012. *Prescripción y retroactividad de la acción penal para los casos de corrupción de funcionarios de 12 de septiembre de 2012*. Lima, CA, 2012, 13.

conducta ilícita para torturar o desviar fondos, pero las características particulares de la persona autora en relación con el Poder Público y el contexto modifican radicalmente el tratamiento penal de ambos fenómenos en relación con delitos de particulares. En resumidas cuentas, el uso de la posición de poder, influencia o autoridad en el Estado para cometer y esconder el crimen separa estas acciones de las cometidas por particulares.

Ahora bien, ni los delitos de lesa humanidad, ni los de corrupción restringen el alcance de su definición del sujeto activo de manera única ni exclusiva a quienes ejerzan cargos públicos. Los autores de ambos fenómenos delictivos suelen estar acompañados de colaboradores, dependientes, simpatizantes de quien ejerce el poder, así como los cómplices, encubridores, instigadores, entre otros, quienes de manera accesoria pueden colaborar con la ejecución del delito, quienes pueden ser grupos paramilitares y conglomerados empresariales, entre otros. En algunos casos, estos autores “no estatales” son los autores materiales de algunas manifestaciones del crimen, como el torturador material o el intermediario de un soborno a una persona servidora pública, pero siempre en relación con el ejercicio del poder público.

De esta circunstancia se deriva el énfasis que los instrumentos internacionales de derecho público sobre uno y otro fenómeno ponen en la correlación con otras formas de crimen organizado y el eventual carácter internacional de estos delitos. Aunque con grados de intensidad diferentes y en momento históricos distintos, los preámbulos del Estatuto de Roma y la CNUCC coinciden en que: *“... los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto no deben quedar sin castigo y que, a tal fin, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia (...)”* y que: *“... la corrupción ha dejado de ser un*

*problema local para convertirse en un fenómeno transnacional que afecta a todas las sociedades y economías, lo que hace esencial la cooperación internacional para prevenirla y luchar contra ella”.*

En un mismo sentido, debe subrayarse que función pública no es equivalente a ejercicio del poder. El ejercicio de poder es más amplio y refiere a la puesta en práctica del poder, influencia y autoridad, mientras que la funcionalidad es una característica estática dada a determinados cargos. Una noción orientadora sobre la distinción entre poder fáctico y formal es aportada por Raúl Trejo Delarbre citando al politólogo Manuel Antonio Garretón, quien analiza la capacidad y necesidad de que los Estados circunscriban los poderes fácticos al marco jurídico para regular los abusos cometidos con reparo al poder y no solamente a un cargo. Al respecto, Garretón señala que los poderes fácticos:

*“...pueden ser extrainstitucionales, como los grupos económicos locales o trasnacionales, la corrupción y el narcotráfico, grupos insurreccionales y paramilitares, poderes extranjeros, organizaciones corporativas o medios de comunicación. Pero también existen actores que constituyen poderes de jure o institucionales, que se autonomizan y asumen poderes políticos más allá de sus atribuciones legítimas, transformándose en poderes de facto, como es el caso de presidentes (hiperpresidencialismo), parlamentos, poderes judiciales, tribunales constitucionales y las mismas fuerzas armadas en muchos casos.”<sup>272</sup>*

Evidencia práctica de la importancia de esta distinción en el ámbito costarricense se puede observar en el Caso Ofelia Taitelbaum. En el 2014

---

<sup>272</sup> Trejo Delarbre. “Poderes fácticos, problemas drásticos.” *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales UNAM*, LVIII, N° 217 (2013): 225.



una mujer en condición de pobreza de una zona periférica del país denunció que sociedades relacionadas con la exdefensora de los habitantes, Ofelia Taitelbaum Yoselewich usaron su nombre para presentar declaraciones tributarias falsas, pagar menos tributos al reportar gastos por el pago de los inexistentes servicios, entre 2009 y 2014, periodo en que la acusada ejerció el cargo de Ombudsman; esto impidió que la denunciante pudiera acceder a la cobertura de la seguridad social por encontrarse morosa.

La víctima solo conocía a la exdefensora por el tiempo en el que vivió en un asentamiento de vivienda informal o precario, cuando la defensora fue viceministra de Vivienda en 1986, durante la primera administración del expresidente Arias Sánchez. A lo largo de su extensa carrera política, la imputada sirvió como directora y vicepresidenta del Banco Hipotecario de la Vivienda (BANHVI), diputada a la Asamblea Legislativa durante la segunda administración de Arias Sánchez y finalmente Defensora de los Habitantes, puesto que no estaba cubierto por ningún fuero de protección especial, al no ser considerado un supremo poder.

Tras dos años y cuatro meses de investigaciones, en noviembre del 2016 el Ministerio Público acusó mediante el expediente 14-000327-0065-PE a la señora exdefensora por 39 delitos de falsedad ideológica, 39 más de uso de documentos falsos, 24 de peculado (artículo 361 CP) y dos de coacción, para no menos de 104 delitos hacendarios y de corrupción en cuanto al peculado. En el proceso judicial la acción penal en varios de los delitos prescribió, pero en agosto del 2019 la imputada fue sentenciada a nueve años de prisión por 32 delitos. Finalmente, en noviembre de 2020 el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal ordenó revisar la pena impuesta por, entre otras cosas, no haber considerado el daño social causado por los crímenes:

*“¿Puede la comisión de treinta y dos delitos de uso de falso documento —o veintinueve, si se toman en cuenta las*

*nulidades aquí dispuestas— por parte de la Defensora de los Habitantes, en el marco de una actividad delictiva coordinada y estructurada a través de varios años, minar la credibilidad de dicha institución? La respuesta es afirmativa... El comportamiento delictivo doloso de la persona defensora de los habitantes, verificado en su ámbito privado, sí puede llegar a generar un daño a la institución y, consecuentemente, afectar a la sociedad.”*<sup>273</sup>

El Tribunal de Apelación sopesó que las tres décadas de carrera política de la señora Taitelbaum Yoselewich en distintas instituciones y poderes del Estado le permitieron identificar una víctima para años más tarde utilizarla como medio para cometer una serie de actos ilícitos sancionados por el derecho. El acto finalmente se concretó en el ejercicio fáctico del poder público por parte de la imputada independientemente del cargo público específico que ostentaba al momento de los hechos.

Tomando en consideración lo anterior, puede calificarse a los sujetos activos de los delitos de corrupción como “*boni latrones*” de acuerdo con la frase acuñada en el *Asno de Oro* de Apuleyo. Esto es, no ladrones buenos en el sentido moral de la traducción literal, sino delincuentes, particularmente hábiles o astutos en la consecución de sus objetivos, tanto en lo referente a la comisión del ilícito como en la evasión de la justicia ulterior al crimen.<sup>274</sup>

Adicionalmente al sujeto activo, el elemento subjetivo es la otra coincidencia, aunque no absoluta, en relación con el sujeto activo en los

---

<sup>273</sup> Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de San José. Voto N° 1858-20 de las 9:20 horas del 17 noviembre de 2020.

<sup>274</sup> Alberto Brenes Córdoba. Tratado de los Contratos. (San José: Editorial Juricentro, 2009), párr. 60.

ámbitos criminales de lesa humanidad y corrupción en la función pública. Se trata de la exigencia del dolo o intención en lo que concierne a la responsabilidad penal para la persecución de estos crímenes y al menos su límite inferior significa el rechazo del elemento de la culpa por insuficiente para identificar la responsabilidad del tipo penal en uno u otro caso.

Este elemento subjetivo exige el conocimiento, la conciencia y la voluntad por parte de los autores en cuanto a que la conducta que están ejecutando forma parte de un ilícito mayor, un ataque generalizado o sistemático contra la población civil en caso de los delitos de lesa humanidad y guerra y contra el Estado de Derecho, la hacienda pública y el interés de la colectividad en los casos de corrupción. Sin embargo, en los delitos de lesa humanidad, por lo que general se exige, además, un dolo reforzado para promover cierta agenda o interés ajeno al correcto desenvolvimiento del Estado. Las repercusiones serán analizadas con más detalle en la subsección tercera en lo que concierne a las víctimas y bienes jurídicos tutelados, pero basta decir que el dolo es un elemento indispensable para la constitución de unos y otros ilícitos.

No obstante, como ya se adelantó, surge una distinción entre la intencionalidad exigida clásicamente para varios de los delitos de lesa humanidad y la requerida en general para los de corrupción. En los crímenes de lesa humanidad el dolo debe abarcar no solo la conducta ilícita concreta, sino también la finalidad de ataque sistemático a la población o parte de ella, por ejemplo, la desaparición de un grupo humano en caso del genocidio, al menos en lo que refiere a quien sea autor principal, puesto que la doctrina moderna basada en la teoría del conocimiento y en la estructura distingue grados de dolo, según el estatus y la conducta de los sujetos activos,

facultando grados menores de responsabilidad.<sup>275</sup> Por su parte, en los delitos de corrupción pública basta con dolo sobre la conducta concreta y no se requiere una intencionalidad sobre las ulteriores consecuencias definitiva de los actos de corrupción, pero también podría desligarse cierto grado de dolo eventual ante el resultado de que el dinero desviado de las arcas públicas mediante el acto corrupto implique la desatención de algún programa estatal o el encarecimiento de los servicios, por ejemplo.

No obstante, algunos autores como Bloom consideran que en los delitos de corrupción el elemento de intencionalidad ulterior siempre puede inferirse a partir de la gravedad del acto corrupto y la condición de vulnerabilidad de la población afectada y que, aunque el funcionariado pueda desconocer a las personas específicas afectadas por sus actos de corrupción, las consecuencias sistémicas sí estarían a su alcance y conocimiento de previo al acto, debido a su posición en el aparato público.<sup>276</sup> De esta forma no se trata solo de ignorancia deliberada, sino de dolo eventual donde se prevén y aceptan los resultados. En sentido inverso, pero con la misma conclusión, en el caso “Prosecutor vs. Lubanga Dyilo” la Sala I de Cuestiones Preliminares de la Corte Penal Internacional admitió la imputabilidad cuando el autor: “... (a) *está consciente del riesgo que los elementos objetivos del crimen se produzcan como resultado de sus acciones u omisiones y (b) se aviene o acepta ese resultado (también conocido como dolus eventualis).*”<sup>277</sup> De este modo, el encuentro sobre el elemento subjetivo entre los delitos de lesa humanidad y corrupción en la función pública podría ser aún mayor del asumido por la posición mayoritaria

---

<sup>275</sup> Kai Ambos, “¿Qué significa la «intención de destruir» en el delito de genocidio?” *Revista Penal*, N° 26 (julio 2010): 46.

<sup>276</sup> Bloom, *opere citato*, p. 658.

<sup>277</sup> Corte Penal Internacional. *Caso Fiscal vs. Thomas Lubanga Dyilo*. Decisión sobre la confirmación de cargos. Sentencia del 7 de septiembre de 2007, párr. 352.

de la doctrina o al menos coincidir en una especie de zona gris de *dolus eventuales*, especialmente cuando se trata de las formas más gravosas de corrupción.

En todo caso, la correspondencia entre los sujetos activos de los delitos de lesa humanidad y de corrupción en la función pública tiene interés particular para el instituto de la prescripción en ambos casos, porque la posición de poder, autoridad o influencia en el Estado permite, según el grado de ejercicio de estas prerrogativas, la comisión de los delitos y también respecto a cómo dicha relación con el poder suele permitir el entorpecimiento y el retraso de los procesos investigativos y de juzgamiento, a mayor ejercicio del poder, mayores las dimensiones que puede tener el eventual delito. Sobre esto Natalia Volosin recuerda lo siguiente:

*“Los autores de los delitos suelen retener posiciones o condiciones de poder que también conspiran contra el inicio o avance de los procesos penales. Con la corrupción ocurre algo similar: (...), el poder que retiene los autores aún luego de cesar en sus cargos públicos y el hecho de que se trata de un fenómeno que impacta por igual a quienes deberían investigarlo y juzgarlo (el Poder Judicial y el Ministerio Público) son obstáculos que dificultan y muchas veces imposibilitan la persecución penal.”<sup>278</sup>*

La correlación entre el aparato estatal y los delitos de lesa humanidad y corrupción pública como ámbito donde se desarrollan y llevan a cabo ambos fenómenos criminales (excluyendo aquí la corrupción que ocurre en el ámbito estrictamente privado) provoca un desbalance de poder particularmente perverso. Primero en cuanto a las posibilidades de generar

---

<sup>278</sup> Volosin, *opere citato*.

daño, aspecto que los distingue de otras expresiones menos gravosas que ocurren en el ámbito privado y segundo, en cuanto a las oportunidades de evitar el castigo por los hechos criminales. En ambos casos, el delincuente o red de delincuentes comete el acto delictivo gracias a la potestad de un imperio, monopolio de la fuerza y recursos del erario y a las demás prerrogativas del poder asociadas al ejercicio de sus cargos públicos o de influencia (militar, económica o política). Esto potencia y dispersa los daños de estos delitos en perjuicio de la colectividad y al impactar por igual a quienes deberían investigarlo y juzgarlo, el poder e influencia se traduce en trabas procesales, como será discutido en la próxima subsección.

Corolario de lo anterior es la justificada separación que el ordenamiento jurídico puede realizar y ya de hecho hace, en atención a los autores y su posición de poder en estos dos ámbitos delictivos, en cuanto al tratamiento de otros crímenes igualmente graves, como el terrorismo o la corrupción en sus manifestaciones plenamente privadas. Es decir, la posición de poder y vinculación con el Estado es lo que hace que el tratamiento diferenciado en cuanto a la prescripción de la acción se justifique y no caiga en los excesos de lo que el jurista alemán Günther Jakobs acuñó como “*derecho penal del enemigo*”, referido al trato contra aquellos sujetos que el Estado considera no pueden ser estimados como individuos de plenos derechos por representar un peligro y por lo tanto deben ser inoculados o eliminados. Todo lo contrario:

*“Se concuerda con la crítica de Navas Aparicio, cuando refiere a los delitos funcionales como una especie de Derecho Penal del amigo, pues de manera simbólica se aumentan las penas en sus extremos mayores, pero se deja incólume el extremo*

*menor de manera que sea posible evitar el cumplimiento de penas privativas de libertad, aún en casos muy graves.”<sup>279</sup>*

La identificación del elemento subjetivo y la posición de poder e influencia común de los autores de delitos de lesa humanidad es uno de los fundamentos objetivos clave que permitieron a la doctrina y posteriormente a los ordenamientos jurídicos supranacionales e internos determinar la imprescriptibilidad de esta esfera criminal de otras manifestaciones no estatales que también atentan de manera directa contra los derechos fundamentales de colectividades enteras y tener una escala planetaria, como ocurre con el terrorismo. Se trata además de una característica común que comparten los delitos de lesa humanidad de forma análoga con los delitos de corrupción en la función pública. Así las cosas, en este sentido la imprescriptibilidad es un argumento aplicable también para el segundo caso de estudio.

## **Subsección 2. La prueba y los procesos de investigación y juzgamiento**

Tal y como se adelantó de previo, existe una correlación directa ente la posición de poder del sujeto activo del delito y la dificultad investigativa y de enjuiciamiento, tanto en los crímenes de lesa humanidad, como en los delitos de corrupción pública. En resumidas cuentas, a mayor ejercicio del poder, mayores serán las prerrogativas fácticas y formales para evadir la justicia.

El sistema penal, tanto en su vertiente sustantiva como procesal, se ha construido para atender un tipo delictivo de autoría individual, en el cual la conducta criminal se refleja en un resultado concreto y fácilmente observable

---

<sup>279</sup> Mora Muñoz, *opere citato*, p. 168.

por medio de los sentidos. En cambio, los delitos de corrupción y de manera extensiva los delitos económicos y de la categoría “*de cuello blanco*” resultan de difícil atención para el derecho. Esto se debe fundamentalmente a dos factores. Primero, la corrupción no es un fenómeno físico fácilmente perceptible, por lo que la importancia de la prueba testimonial disminuye en comparación con la pericial, situación que complejiza la elaboración probatoria. Segundo, la conducta criminal suele idearse y desarrollarse en estructuras organizadas, en las que la toma de decisiones es compleja y depende de múltiples voluntades y niveles de participación, de modo que los criterios de imputación no pueden ser iguales a los del derecho penal ordinario. En palabras del magistrado español Juan José López:

*“Si la eficacia del sistema penal en su conjunto se encuentra muy cuestionada, todavía más tratándose de los delitos relativos a la delincuencia económica a gran escala y la corrupción. La duración de estos procesos es excesiva u las dilaciones muchas veces dan lugar a la imposición de penas ridículas, con importantes consecuencias para la prevención en general.”*<sup>280</sup>

En el ámbito interamericano, la Corte IDH ha establecido cuatro elementos para analizar la adecuación de los estados con el deber de razonabilidad de un plazo y debida diligencia de las investigaciones penales: **a)** la complejidad del asunto; **b)** la actividad procesal del interesado; **c)** la

---

<sup>280</sup> Juan José López Ortega. “Derecho Penal y corrupción: Las garantías en los instrumentos penales de investigación y enjuiciamiento.” En *Corrupción Pública, prueba y delito: cuestiones de libertad e intimidación*, ed. Ángeles Jareño Leal y Antonio Doval País, 181-198. (Navarra: Editorial Arazand, 2015), pp. 181-182.



conducta de las autoridades y **d)** la afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso.<sup>281</sup>

Por otra parte, siguiendo la clasificación propuesta por el proyecto Sistemas Judiciales y Corrupción en América Latina, cuatro de los aspectos más críticos los procesos de investigación y juzgamiento de los casos de corrupción en la función pública y en lo que respecta a la obtención de pruebas son: **a)** dificultades en materia de medidas intrusivas; **b)** impacto de las filtraciones; **c)** existencia de fueros y **d)** deficiencias y demoras en el uso de la prueba pericial.<sup>282</sup> Además de estos cuatro factores, puede señalarse un quinto: **e)** las limitaciones del derecho penal individual para atender este fenómeno. Así las cosas:

**a) Dificultades en materia de medidas intrusivas.** Una de las principales barreras para obtener pruebas en materia de corrupción es la falta de normas que entreguen facultades especiales, derivando muchas veces en problemas para acceder a evidencia relevante para estos casos. Este aspecto se relaciona con la complejidad inherente a estos procesos, pues cuanto más complejo es el hecho delictivo investigado, mayor será la posibilidad de que la acción penal prescriba.

Entre las distintas medidas intrusivas, el levantamiento bancario y la posibilidad de secuestro de documentos aprobatorios son aspectos de alta relevancia para las investigaciones de corrupción.

---

<sup>281</sup> Ver al respecto el *Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas de 27 de noviembre de 2008, párrafo 155; el *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas de 23 de noviembre 2017, párrafo 182; y el *Caso Ramírez Escobar y otros vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas de 9 de marzo de 2018 párrafo 257, todos de la Corte IDH.

<sup>282</sup> Espacio Público, 2019. Proyecto El Sistema de Justicia Penal y su lucha contra la corrupción en América Latina. Informe Chile, Santiago, 2019, 93.

La CICC B-58 en su artículo XVI se refiere directamente a esta cuestión:

**“Artículo XVI. Secreto bancario**

- 1. El Estado Parte requerido no podrá negarse a proporcionar la asistencia solicitada por el Estado Parte requirente amparándose en el secreto bancario. Este artículo será aplicado por el Estado Parte requerido, de conformidad con su derecho interno, sus disposiciones de procedimiento o con los acuerdos bilaterales o multilaterales que lo vinculen con el Estado Parte requirente.**
- 2. El Estado Parte requirente se obliga a no utilizar las informaciones protegidas por el secreto bancario que reciba, para ningún fin distinto del proceso para el cual hayan sido solicitadas, salvo autorización del Estado Parte requerido.”**

En Costa Rica, el Tercer Informe Estado de la Justicia del 2020 elaborado por el programa Estado de la Nación, tras estudiar los 370 expedientes de casos de corrupción de delitos funcionales concluidos durante el 2017 comparó las investigaciones por corrupción en la función pública que requirieron el levantamiento del secreto bancario para revelar datos sobre el destino de fondos involucrados, frente a los casos donde no se requirió el levantamiento. En los procesos donde no se solicitó el levantamiento del secreto, un 10.8% de los expedientes prescribieron, pero ese porcentaje subió al 37,5% cuando sí se requirió el levantamiento.<sup>283</sup> Como bien señala el informe citado, estos retrasos podrían ser achacables a una serie de actores y factores, incluidos las autoridades investigadoras, la

---

<sup>283</sup> Programa Estado de la Nación, *opere citato*, p. 36.

defensa de las personas imputadas al retrasar las pesquisas, los propios bancos al no facilitar la información en las formas y tiempos oportunos y la carencia o insuficiencia de la legislación al no disponer de mecanismos ágiles y eficaces para la obtención de estas pruebas. Empero, el resultado parece apuntar a que los plazos de prescripción ordinarios no se ajustan a la duración real de estos procedimientos y la tendencia global, al menos en cuanto a los delitos de corrupción de naturaleza internacional, es que las investigaciones cada vez son más complejas y extensas.<sup>284</sup>

Otro caso en que se evidencia este aspecto es en la falta de una legislación habilitante que permita el registro de documentos y la intervención de comunicaciones para los delitos de corrupción. Actualmente, la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones, Ley N° 7.425 de 9 de agosto de 1994 admite únicamente intervenciones para un listado taxativo de tipos penales y no incluye ninguno de los delitos de corrupción.<sup>285</sup> La ausencia de herramientas obliga a extender las investigaciones en el tiempo por otros medios más lentos, lo que incide naturalmente en el paso del tiempo de estas investigaciones.<sup>286</sup>

**b) Impacto de las filtraciones.** Otro fenómeno frecuente apuntado por el proyecto de los Sistemas Judiciales y Corrupción en América Latina es la filtración de antecedentes durante la etapa preliminar del proceso a los

---

<sup>284</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, *Informe de la OCDE...*, *opere citato*, p. 36.

<sup>285</sup> Cuando el artículo 9 de la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones, Ley N° 7.425 de 9 de agosto de 1994 señala el tipo penal de corrupción agravada, no se refiere a ningún delito de corrupción pública, sino al delito sexual ubicado en el numeral 168 del Código Penal.

<sup>286</sup> Ver al respecto el Proyecto de Ley N° 20683 de Reforma al artículo 9 de la ley sobre registro, secuestro y examen de documentos privados e intervención de las comunicaciones, Ley N° 7425 de 9 de agosto de 1994 y sus reformas sobre el reforzamiento de las herramientas en la lucha contra la corrupción.

medios de comunicación. Este factor tiene dos efectos en relación con la prescripción de las causas; primero la presión mediática sobre las autoridades judiciales por no finalizar a la brevedad las investigaciones y presentar la acusación definitiva ante los tribunales y, en segundo término, el adelanto de información estratégica a los eventuales individuos imputados antes de la indagatoria formal:

*“De la mano del punto recién expuesto, una de las áreas de litigio potencialmente generadas por las filtraciones es que, si han perjudicado la posición del imputado frente a la opinión pública, se crea un fuerte incentivo en la defensa por desarrollar estrategias para retrasar el avance del proceso y así evitar que se tomen decisiones relevantes en contextos de fuerte presión pública.”<sup>287</sup>*

**c) Existencia de fueros.** Al respecto, el constitucionalista costarricense Rubén Hernández señala que la inmunidad es *“aquella prerrogativa que tienen los miembros de los Supremos Poderes para no ser detenidos ni privados de su libertad por motivos penales”*. Si bien los fueros de protección permiten el desempeño de las funciones de control político y denuncia en el Poder Legislativo, las de impartir justicia sin presiones ni amenazas estatales en el Poder Judicial y el desempeño general de las funciones asignadas al Poder Ejecutivo, sin el temor de que el poder punitivo se convierta en una fuerza que inhabilita al gobierno electo en ejercicio, **la aplicación de los fueros conlleva un costo implícito para el sistema de justicia, pues incluso pasado el tiempo y formalmente levantada la protección de estos velos, las consecuencias de la inmunidad pueden extenderse directa o indirectamente en el tiempo. Se trata de factores**

---

<sup>287</sup> Espacio Público, *opere citato*, p. 103.

**que deben ser considerados para incorporar otros elementos de equilibrio en la ecuación de justicia.**

**Estos fueros impiden, o en el mejor de los casos limitan en el tiempo y su alcance, la acción punitiva contra delitos realizados desde el Estado, como ocurre con los crímenes de lesa humanidad y de corrupción pública.** Precisamente sobre estos elementos en relación con el fenómeno de la corrupción, la CIDH ha señalado que: “360. (...) *Estos recursos (los recursos judiciales y nulidades en los procesos) no pueden ser utilizados para entorpecer las investigaciones o dilatar indefinidamente los casos en búsqueda de beneficios procesales, por ejemplo, prescripción.*”<sup>288</sup>

Entre las principales prerrogativas formales en el ámbito costarricense pueden destacarse tres vinculadas a supremos poderes: el fuero procedimental para miembros de supremos poderes y los fueros parlamentarios de irresponsabilidad e inmunidad. El artículo 121 inciso 9 constitucional establece un fuero procedimental que protege a la totalidad de miembros de los Supremos Poderes y determina que estos solamente puedan ser perseguidos penalmente una vez acabado su mandato<sup>289</sup> o durante este si el Parlamento determina que “*hay lugar a formación de causa*” y lo pone a disposición de la propia Corte Suprema de Justicia para su posterior juzgamiento. La Sala lo ha explicado así:

---

<sup>288</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *opere citato*, p. 143.

<sup>289</sup> El procedimiento se encuentra establecido en los artículos 391 a 401 del Código Procesal Penal, cubre como mínimo a quienes ejercen las 57 Diputados en cuanto al Poder Legislativo en su mandato de 4 años, a quien ejercen la Presiente de la República en su mandato de 4 años y los Ministerios de Gobierno y Diplomáticos en lo que hace al Poder Ejecutivo, las señoras y señores magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Tribunal Supremo de Elecciones en lo atinente al Poder Judicial, así como al cargo de jerarca de la Contraloría General de la República y su Subcontraloría, en sus mandato de 8 años prorrogables indefinidamente, pero existe algún grado de discusión e incerteza sobre su eventual alcance a las Vicepresidencias de la República, Magistraturas suplentes y a las ministras y ministros sin cartera, pues la aplicación del procedimiento para estos casos no ha sido uniforme.

*“II) Fuero procedimental: Por disposición del inciso 9 del artículo 121 de la Constitución Política, los diputados sólo pueden ser perseguidos penalmente cuando hayan terminado su mandato, o durante el mismo, si la Asamblea Legislativa determina que “hay lugar a formación de causa” y lo pone a disposición de la Corte Suprema de Justicia para su posterior juzgamiento. El privilegio y su consecuencia, el desafuero, se encuentran regulados por la Constitución Política; conforme a este procedimiento, es potestad de la Asamblea Legislativa, por dos terceras partes del total de sus miembros, autorizar o no el levantamiento del fuero, a los efectos de poner a los funcionarios privilegiados, a disposición de la Corte Suprema de Justicia para que sean juzgados. La norma del artículo 336 del Código Penal tiene por misión garantizar el respeto a los privilegios fijados en el orden constitucional. Además, por disponerlo así el inciso 10 del artículo 121 de la Constitución Política, el desafuero del funcionario protegido para enfrentar causa por delitos comunes puede implicar, también, la suspensión del cargo.”<sup>290</sup>*

Por otra parte, los fueros parlamentarios de irresponsabilidad e inmunidad cobijan solo a los miembros del Poder Legislativo, de acuerdo con lo estipulado por el artículo 110 constitucional. En resumen, es una protección para no ser detenido, distinto al fuero de procedimiento especial para ser juzgado, normado en el artículo 121 inciso 9 de la Constitución Política.

---

<sup>290</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 428-93, de las 15:12 horas del 27 de enero de 1993.

El fuero de irresponsabilidad es el más absoluto de los tres, al ser irrenunciable y extender la exención de la responsabilidad al ámbito penal y civil por las opiniones emitidas en el ejercicio del cargo parlamentario y permite a las diputaciones ejercer sus competencias constitucionales en absoluta libertad. La inmunidad parlamentaria estipula que las personas diputadas no pueden ser arrestadas por causa civil o penal, pero puede ser levantado por la Asamblea Legislativa mediante la aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de sus miembros, es decir con el voto de 38 de los 57 integrantes.

Desde 1949 se reportan solamente tres ocasiones en que el Plenario Legislativo acordó el levantamiento del fuero de improcedibilidad. El caso más reciente ocurrió en febrero de 2018, respecto al entonces magistrado de la Sala III de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, Celso Gamboa Sánchez, por un caso de presunto tráfico de influencias agravado para obtener ventajas indebidas en beneficio del alcalde del cantón de San José, a finales del 2015 e inicios del 2016, de acuerdo con el expediente N° 17-000039-033-PE. No obstante, en abril del 2018 el congreso convino en destituir al señor Gamboa Sánchez del cargo de su magistratura, luego de ser declarado responsable de faltas gravísimas en el ejercicio de su cargo relacionadas con otras faltas y delitos, lo que permitió reintegrar en una sola causa penal el proceso contra Gamboa y los otros dos imputados.<sup>291</sup> Cinco años luego de haberse iniciado la investigación, en marzo de 2021 el Tribunal de Juicio de Goicoechea los absolvió en primera instancia por duda de un delito de tráfico de influencias.

---

<sup>291</sup> Para abril del 2018 el Ministerio Público mantenía doce causas distintas contra el entonces magistrado Celso Gamboa Sánchez y otros, por la presunta comisión de doce delitos de corrupción y dos más contra la fe pública: tres tráficos de influencias, dos prevaricatos, dos abusos de autoridad, cuatro incumplimientos de deberes, un cohecho, además de un perjurio y una falsedad en la declaración jurada.

Por una parte, estos fueros representan limitaciones considerables para la investigación y juzgamiento de causas donde miembros de supremos poderes del Estado figuren como únicas personas imputadas. Pero en casos donde figuren otras personas acusadas por los mismos hechos o que estas dejen el cargo en momentos distintos, la separación de una misma causa se daría en al menos dos vías distintas: la especial para la persona encartada miembro de un Supremo Poder y la ordinaria para el resto de las personas imputadas, que entraba la averiguación de la verdad, el avance y la unidad del juzgamiento de la corrupción. Además, podría resultar en órganos jurisdiccionales penales distintos llegando de manera paralela a conclusiones distintas sobre un mismo hecho criminal.

El procedimiento penal especial para juzgar a personas miembros de Supremos Poderes se rige por lo establecido en la Carta Magna (artículo 121.9), la Ley Orgánica del Poder Judicial (artículos 56, 56 bis y 59), el Código Procesal Penal (artículos 391 a 341) y el Reglamento Legislativo (artículos 215 a 218). Salvo detención en flagrancia, donde quien preside la Corte Suprema debe informar a la Asamblea Legislativa para que se pronuncie sobre el mantenimiento o no de la restricción, en caso afirmativo dándole a la Fiscalía un plazo máximo de 24 horas para formular la acusación, en el resto de los asuntos de acción pública la acción recae en la Fiscalía General, el cargo, no la institución. Esta debe practicar la investigación inicial para formular la acusación o desestimación ante la Corte Suprema de Justicia, que podrá desestimarla si los hechos no constituyen delito o si no se garantizar el derecho de antejuicio.

Si se acepta, la acusación pasa luego al Poder Legislativo para autorizar o no la prosecución del proceso, y conformar una comisión especial de 3 diputadas y diputados para iniciar una investigación adicional. La Comisión debe dar audiencia a quien sea investigado, y remitir al Plenario un



informe con la recomendación de acoger o rechazar la causa. Posteriormente, el Plenario debe leer el informe completo de la comisión y recibir testimonio de la defensa. El paso final es la votación para levantar el fuero, suspender a la persona jerarca de su cargo y remitir el asunto a la Sala III de la Corte Suprema de Justicia, que requiere 38 votos de los 57 que conforman el Parlamento.

El juzgamiento propiamente dicho recae en la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, la cual deberá pronunciarse sobre las medidas cautelares dentro de las 24 horas siguientes a la recepción del expediente. Después, la Sala III debe designar a uno de sus integrantes para realizar los actos necesarios de investigación, con plazo de tres días para designar patrocinio letrado, señalar notificaciones y rendir declaración. Tras esto, debe darse audiencia a las partes en plazo de 5 días para ofrecer la prueba y señalar momento para celebrar el juicio y aplicar de reglas sobre asuntos de tramitación compleja. Además, las apelaciones serán conocidas por el pleno de la Corte Suprema de Justicia, previa sustitución de los magistrados que hayan intervenido en el juicio, aunque no en el antejuicio.<sup>292</sup>

Por otra parte, la aplicación del fuero procedimental (artículo 121 inciso 9 CP) vacía de contenido el artículo 34 inciso b) del CPP, que pretende la suspensión del cómputo de la prescripción “*En los delitos cometidos por funcionarios públicos en el ejercicio del cargo o con ocasión de él, mientras sigan desempeñando la función pública y no se les haya iniciado el proceso.*” Si arranca la primera etapa del proceso con la interposición de una denuncia, lo cual origina la investigación por parte del Ministerio Público y sus auxiliares para eventualmente presentar la pieza

---

<sup>292</sup> Varios aspectos de este procedimiento especial han sido criticados por ser visiblemente dilatorios, limitar el principio de independencia judicial y atrincherar el juzgamiento de supremos poderes dentro de sí mismos, lo que ha suscitado propuestas de reforma legislativa. Ver al respecto la tramitada con el expediente legislativo N° 22.078.

acusatoria ante los tribunales, el proceso iniciado se verá frenado por el fuero, pero al haberse iniciado el proceso la suspensión no operaría, salvo si se presentó la solicitud de levantamiento de fuero (artículo 34.a del CPP).

Esta limitación podría presentarse en general contra cualquier delito funcional y es mucho más gravosa cuando se trata de delitos de corrupción contra miembros de supremos poderes en virtud de este fuero; puede resultar particularmente restrictivo cuando se trata de magistraturas de la Corte Suprema de Justicia, cuyos nombramientos en la práctica suelen sobrepasar los dieciséis años, considerando las reelecciones. La consolidación de esta protección en el tiempo es una inhibitoria fáctica para presentar denuncias o emprender investigaciones. A modo de ejemplo, actualmente ocho de las veintidós personas titulares de la Corte Suprema de Justicia superan una década en el cargo y tres de ellas fueron nombradas durante el siglo XX. Así, en un caso, el fuero de protección del artículo 121 inciso 9 constitucional ha significado un régimen de inmunidad para un miembro de este Supremo Poder al menos desde 1985.

Las inmunidades son necesarias pues no solo protegen a quienes ejercen los más altos cargos públicos de la interposición de acusaciones y demandas injustificadas que les impedirían realizar sus funciones públicas. Los fueros también tienen un propósito más colectivo, evitar la criminalización de la política o el *lawfare* por el uso de la jurisdicción, particularmente la penal, como un instrumento para anular al adversario político.<sup>293</sup>

En todo caso, no es la finalidad de este estudio analizar con detalle la conveniencia y sustento jurídico de estos fueros especiales, sino anotar y

---

<sup>293</sup> Marco Feoli Villalobos, "El 'lawfare' y la criminalización de la política." *La Nación*, 26 de febrero de 2004. <https://www.nacion.com/opinion/foros/foro-el-lawfare-y-la-criminalizacion-de-la/WWVE4AQIH5GBBFUHFNQK5UQ52I/story/>

documentar la incidencia práctica que estos mecanismos de protección tienen en el retraso de los procesos de investigación y juzgamiento de delitos de corrupción en el ámbito público en relación con los Supremos Poderes y de otras personas coimputados en los mismos procesos. En otras palabras, aunque justificables, los fueron inciden de manera directa en el retraso y eventual prescripción de la acción penal y así lo reconocen la CPI para levantar los fueros por crímenes de su competencia (artículo 27.2 del Estatuto de Roma) y la CNUCC al requerir a los Estados parte equilibrar estas prerrogativas con otras medidas que permitan el desarrollo de los procesos en su artículo 30 inciso 2:

**“Artículo 30. Proceso, fallo y sanciones (...)**

*2. Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias para establecer o mantener, de conformidad con su ordenamiento jurídico y sus principios constitucionales, un equilibrio apropiado entre cualesquiera inmunidades o prerrogativas jurisdiccionales otorgadas a sus funcionarios públicos para el cumplimiento de sus funciones y la posibilidad, de ser preciso, de proceder efectivamente a la investigación, el enjuiciamiento y el fallo de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención.”*

**d) deficiencias y demoras en el uso de prueba pericial.** Aparte de tener consecuencias para distintos órganos del Estado, la actividad corrupta además de una infracción penal conlleva la violación de normativas de carácter administrativo y técnico que requieren la adecuación de información tributaria, fiscal, aduanera o financiera a manifestaciones de delincuencia

organizada que ocurren en relación con el Estado y cuyas estructuras suelen desbordarse y dirigirse hacia el ámbito privado.<sup>294</sup>

La complejidad de estas averiguaciones técnicas hace necesaria la obtención de pericias altamente calificadas, con las que muchas veces no cuenta la fiscalía y los tribunales ordinarios y que necesariamente implican la participación de especialistas multidisciplinarios. Así, a manera de ejemplo, el fiscal valenciano contra la corrupción y el crimen organizado apunta que la correcta identificación de formas de adjudicación irregular de contratos públicos mediante su fraccionamiento, el amaño en la adjudicación de contratos a base de sobornos y la adjudicación de subvenciones, requieren de peritos capaces de desentrañar una vorágine de aspectos económicos, financieros y contables que encubren al delito de corrupción:

*“Todas estas conductas que se cometen en el ámbito de la Administración Pública, para que sean desmenuzadas y comprendidas por quienes intervenimos en el juicio oral, y principalmente el Tribunal, hace necesaria la práctica de la prueba pericial por aquellos expertos que tiene conocimientos científicos y prácticos sobre estas materias, por dedicarse a ellas en el ámbito de la Administración.”*<sup>295</sup>

Lo anterior implica la necesaria participación de múltiples instituciones, particularmente en las etapas iniciales de investigación de estos delitos. Para el caso costarricense una típica investigación por casos de corrupción podría incluir a varias dependencias con reglamentaciones, procesos y jerarquías

---

<sup>294</sup> EUROSOCIAL, 2015. *Manual de buenas prácticas para la investigación de delitos de corrupción, delitos económicos y tributarios vinculados a ella en Costa Rica*. San José, EUROSOCIAL, 2015, 9.

<sup>295</sup> Vicente Manuel Torres Cervera, “La pericial de funcionarios públicos en los delitos contra la administración.” En *Corrupción Pública, prueba y delito: cuestiones de libertad e intimidad*, ed. Ángeles Jareño Leal y Antonio Doval País, 285-296 (Navarra: Editorial Arazand, 2015), 285.

de mando distintas. Este factor provoca deficiencias en la coordinación y obtención de las distintas pruebas técnicas y periciales para los casos de corrupción, que naturalmente aletargan el avance de los procesos. Por ejemplo, el “Manual de buenas prácticas para la investigación de delitos de corrupción, delitos económicos y tributarios vinculados a ella en Costa Rica” identifica al menos seis instituciones involucradas: el Ministerio Público, el Organismo de Investigación Judicial (OIJ), la Unidad de Inteligencia Financiera del Instituto Costarricense sobre Drogas (ICD), Unidad de Inteligencia Tributaria del Ministerio de Hacienda, así como a la Procuraduría (PGR) y Contraloría General de la República (CGR), entre otros.<sup>296</sup>

A lo anterior se suma un fenómeno de cuello de botella operativo de los organismos encargados de realizar los peritajes para casos de corrupción, los cuales demoran en confeccionarlos, constituyendo muchas veces la razón del retraso en la investigación de estos casos, cuestión que naturalmente incide en el paso del tiempo.<sup>297</sup>

**e) Limitaciones del derecho penal individual.** La vinculación estrecha de los crímenes de corrupción con estructuras complejas de crimen organizado, cada vez más internacionalizado con la instrumentalización de los propios aparatos estatales para cometer los ilícitos en cuestión y la convergencia entre el ámbito donde ocurre la corrupción y las víctimas de estos delitos, dificultan la capacidad de abordaje del derecho penal individual para atender este fenómeno. Además, se trata de una característica común con los crímenes de lesa humanidad que atentan también contra el conglomerado humano y su organización.

---

<sup>296</sup> EUROSOCIAL, *opere citato*, p. 5.

<sup>297</sup> *Ibidem*, p. 108.

En el caso de los delitos de lesa humanidad, esta dificultad se ha tratado mediante la interpretación híbrida y evolutiva del derecho penal mediante tres instrumentos: **a) el desarrollo de sistemas supranacionales frente a la violación de los derechos humanos**, como la el SIDH respecto de la responsabilidad de los Estados en el continente americano o al CPI para el juzgamiento de personas físicas por estos crímenes, **b) el principio de jurisdicción internacional subsidiaria** para poder perseguir a los presuntos implicados en cualquier jurisdicción y **c) el instituto de la imprescriptibilidad** de la acción penal en estos delitos, para que el paso del tiempo, junto a medidas de indulto y amnistía, no se convierta en impunidad por la imposibilidad para investigar y juzgar, como sucede también con la prohibición de invocar fueros o aplicar indultos y amnistías.

De este modo, existen múltiples similitudes en lo que respecta a la dificultad probatoria y complejidad de los procesos de investigación y juzgamiento de los ilícitos de corrupción pública, particularmente los graves, en relación con los crímenes de lesa humanidad.

La aplicación generalizada de la prescripción de la acción para resolver buena parte de los casos de corrupción es un factor determinante para la impunidad. Además, la complejidad inherente a la investigación de los casos de corrupción y los delitos de lesa humanidad es un factor particularmente decisivo y que incide en el tiempo, como lo señala el Informe del Estado de la Justicia antes citado. Resulta ilógico argumentar que el paso de tiempo es una situación fundamentalmente ajena al individuo imputado en relación con el hecho criminal, sea de corrupción o de lesa humanidad. Tanto las características del sujeto activo en cuanto al ejercicio del poder y otras prerrogativas sobre el apartado público, como las exenciones protectoras que cobijan el ejercicio de la función pública en su amplio sentido y las complejidades inherentes a las investigaciones y juzgamientos de estos

fenómenos deben ser considerados como factores determinantes para las reglas de prescripción. Precisamente, sobre la base de una interpretación evolutiva del derecho es que puede atenderse, mediante la incorporación de nuevos criterios e institutos acoplados a nuestra realidad histórica y jurídica, la factibilidad de ordenar la imprescriptibilidad de la acción penal ante determinadas manifestaciones delictivas de la corrupción.

El ámbito opaco y secreto en que se desarrollan las fases intelectuales de estos delitos, situación que también ocurre con frecuencia en los delitos de lesa humanidad es una clara limitante para que las personas y las autoridades investigadoras puedan acceder a información relevante sobre el acto corrupto. Incluso pudiendo acceder a un “*testigo de la corona*” o “*coimputado colaborador*” que facilite acceso al menos testimonial a los hechos, la administración de justicia debe sacrificar la persecución punitiva otorgándole inmunidad procesal parcial o absoluta al colaborador e incluso esto podría ser insuficiente.

En el mentado Caso ICE-Alcatel, los principales argumentos de la defensa del expresidente imputado versaron entorno a la prescripción de la acción penal y la fiabilidad del testigo de la corona ofrecido por la fiscalía. Su tesis central era que el grado de poder y autoridad para cometer el presunto ilícito del coimputado colaborador era igual o incluso superior al del entonces mandatario por haber intervenido tanto intelectual, como materialmente en los actos investigados. El resultado de este caso, como fue antes apuntado, fue el sobreseimiento definitivo por el paso del tiempo.

También en el ámbito costarricense, la Procuraduría General de la República ha manifestado que los plazos de investigación no pueden ser rígidos ni tampoco iguales para todos los procesos, desatendiendo las particulares de los casos y las complejidades propias de determinados procesos:

*“El motivo del por qué no se establece un plazo fatal para llevar a cabo la investigación es sencilla de explicar: en tratándose de los Instrumentos internacionales, se debe a un respeto de no intervenir en el diseño soberano de su política criminal de cada país; a nivel doméstico, obedece a los diferentes elementos que intervienen en el caso concreto: número de partes, complejidad del asunto, la lealtad con que actúen los litigantes y la prontitud de las autoridades, entre otros.”*<sup>298</sup>

Sin embargo, existen recursos institucionales y jurídicos procesales que pueden sortear parcialmente estas trabas. Los institutos jurídicos de la suspensión y la interrupción de la acción penal permiten extender la capacidad persecutoria contra los delitos de cualquier índole y en particular para los delitos de corrupción en la función pública se han ideado mecanismos especiales, aunque muchas veces insuficientes para extender la prescripción.

Algunos de estos recursos procesales serán abordados en el capítulo dedicado al derecho comparado. Por el momento, basta un ejemplo, la determinación sobre cuándo empieza a correr el plazo de prescripción de la acción, el cual podría suspenderse mientras la servidora o servidor público continúe en el cargo (criterio formal) o mientras continúe ejerciendo su influencia y autoridad sobre la cosa pública (criterio fáctico); también podría considerarse el día en que cesa la continuación o permanencia de la actividad como punto de partida (artículo 32.1 CPP), lo que es de aplicación común en delitos continuos, pero que algunas jurisdicciones extienden a ilícitos típicamente considerados como “no continuados”, pues estiman la

---

<sup>298</sup> Procuraduría General de la República, 2020. *Opinión Jurídica N°47-J del 2 de marzo de 2020 en relación con el proyecto legislativo N° 20.578 denominado Reforma del artículo 171 del Código Procesal Penal Ley N° 7594 del 10 de abril de 1996*. San José, PGR, 2020.



acumulación de intereses en una cuenta utilizada para lavado de dinero como continuación del delito.<sup>299</sup> Otro recurso posible es partir del *notitia criminis*, de modo que la prescripción de la acción no empiece a correr hasta que exista noticia pública del presunto delito y una identidad del posible individuo imputado.

En sentido similar, los criterios podrían aplicarse de forma individual o colectiva. Según Zaffaroni, en caso de concurso ideal la prescripción se rige por las reglas del delito de pena mayor, mientras que en el real una ampliada doctrina considera que la prescripción: “...corre independientemente para cada delito, en tanto otro criterio sostiene que los términos de prescripción de las acciones se suman hasta el máximo (...)”<sup>300</sup> Lo mismo sucede cuando hay múltiples personas acusadas por un mismo delito; el plazo podría suspenderse hasta que el último de ellos deje el cargo público o de manera individual para cada persona coimputada, tal y como sucede en Costa Rica: “**Artículo 34. Suspensión del cómputo de la prescripción.** El cómputo de la prescripción se suspenderá: (...) **b)** En los delitos cometidos por funcionarios públicos en el ejercicio del cargo o con ocasión de él, mientras sigan desempeñando la función pública y no se les haya iniciado el proceso.”

Costa Rica cuenta con otros mecanismos específicos para extender los procesos por delitos de corrupción; unos están regulados por el artículo 62 de la LCCEIFP respecto a la no reducción de los plazos tras la primera interrupción y la existencia de condiciones adicionales que podrían interrumpir el plazo mediante una declaratoria de ilegalidad en sede judicial o administrativa. Asimismo, la imprescriptibilidad de la acción penal en

---

<sup>299</sup> Jean-Pierre Brun, Anastasia Sotiropoulou, Larissa Gray, Clive Scott y Kevin M Stephenson, eds. *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners*. (Washington DC: Banco Mundial. 2021), pp. 54-55.

<sup>300</sup> Eugenio Raúl Zaffaroni, Alejandro Alagia y Alejandro Slokar. *Manual de Derecho Penal: Parte General*. (Buenos Aires: Ediar, 2005), 690.

determinadas circunstancias podría colocarse en esta misma línea de acción, pero con una ventaja sustancial, pues sería un recurso definitivo y no parcial contra la impunidad por el paso del tiempo. Otros mecanismos se recogen en la Ley Contra la Delincuencia Organizada, como la introducción de un plazo de prescripción de 10 años estandarizado para los delitos investigados desde la aplicación de esa ley y causales adicionales de interrupción y suspensión de la prescripción (artículos 4 a 6 de la LCDO).

Asimismo, a modo de comparación, la contundencia y claridad de una norma de imprescriptibilidad para determinadas situaciones sería más acorde con el principio de seguridad jurídica, que con un entramado jurídico churrigueresco de distintas disposiciones en uno y otro sentido para el cómputo, inicio, suspensión, interrupción y regulación especial y general del instituto de la prescripción de la acción penal.

La aplicación del instituto de la imprescriptibilidad de la acción penal en delitos de corrupción de una forma claramente reglada permitiría sortear, en definitiva, los distintos obstáculos propios de las investigaciones y juzgamiento de los delitos de corrupción, disponiendo reglas claras y unívocas que dirijan el *ius puniendi* hacia este complejo fenómeno, tal y como se ha dispuesto para sortear los similares obstáculos que enfrenta la lucha con los crímenes de lesa humanidad.

### **Subsección 3. Las víctimas y bienes jurídicos tutelados**

Un análisis del fenómeno de la corrupción basado en un enfoque de derechos humanos permite situar a las víctimas, quienes a menudo son grupos vulnerables o marginados y al impacto negativo sobre los bienes jurídicos tutelados por el ordenamiento como ejes de estudio del

fenómeno.<sup>301</sup> Esta evolución del enfoque tradicional que limitaba la afectación de la corrupción a la esfera patrimonial de las instituciones públicas a una visión más holística de los daños provocados por estos delitos, permite identificar otro factor clave de coincidencia entre la corrupción y los crímenes de lesa humanidad. Además, puede llamar la atención sobre los daños acumulativos y sistemáticos de la corrupción, particularmente en lo referente a la opresión y la desigualdad.<sup>302</sup> En el mismo sentido, Yvan Montoya señala que con los tipos penales contra la corrupción el Estado no pretende tutelar simplemente a la hacienda pública o a sí mismo:

*“... como un conjunto de instituciones, sino que se protege a la Administración. Pública en sentido funcional, es decir, respecto de los objetivos que a través de ella se persiguen y va más allá de patrimonio o a la gestión eficaz, como bienes jurídicos tutelados, pues el patrimonio del Estado se protege como el de cualquier otro ciudadano, y el Derecho Penal atiende a la eficiencia en la administración de los recursos del Estado, antes que a su simple eficacia.”*<sup>303</sup>

El Subcomité para la Prevención de la Tortura de la ONU, por ejemplo, ha observado que altos niveles de corrupción dentro de un Estado se correlacionan con más casos de tortura y malos tratos, como en las cárceles donde los reclusos sobornan al personal de custodia para poder recibir las necesidades básicas, pero también en el hecho de que en los Estados con

---

<sup>301</sup> Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. *Informe final del Comité Asesor del Consejo de Derechos Humanos sobre las consecuencias negativas de la corrupción en el disfrute de los derechos humanos. A/HRC/28/73*. Nueva York, CDH, 2015.

<sup>302</sup> Peters, *Corrupción...*, *opere citato*, p. 68.

<sup>303</sup> Yvan Montoya Vivanco. *Manual sobre delitos contra la administración pública*. (Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, 2015), 36.

niveles más altos de corrupción “...*existen menores probabilidades de que la tortura y los malos tratos se descubran o persigan*”.<sup>304</sup>

Cualquier individuo de una determinada sociedad, en especial quien no vive en democracias plenas, puede ser víctima de la corrupción, como también pueden serlo comunidades enteras. Por su propia naturaleza, sin embargo, la corrupción genera daños sobre amplios colectivos sociales. Existe entonces una correlación de moderada a fuerte entre los niveles de representatividad de los gobiernos y bajos niveles de corrupción. De hecho, el estudio *Global State of Democracy* desarrollado por IDEA Internacional en el 2007 muestreó a 158 países y encontró que entre los países con mayores niveles de representatividad democrática (una cuarta parte del total), el 90% de estos registró los niveles más bajos de percepción de la corrupción en comparación con las demás naciones.<sup>305</sup>

La relación inversamente proporcional entre corrupción y democracia también puede desprenderse de las consecuencias de los actos de corrupción. El desvío de fondos públicos, por ejemplo, no afecta a un solo individuo, sino a todos y a cualquiera de quienes se vieron afectados por el desfinanciamiento de un determinado programa público de manera directa; de forma indirecta, también afecta la confianza de la sociedad en general en sus instituciones públicas y la democracia.

Los hallazgos contenidos en los informes sobre el vínculo entre corrupción y derechos humanos a cargo de Christy Mbonu para la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico y Social de la ONU

---

<sup>304</sup> Comité contra la Tortura de la Organización de las Naciones Unidas, 2014. *Séptimo informe anual del Subcomité para la Prevención de la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, CAT/C/52/2. 2014*, Nueva York, ONU, 2014, párr. 72-100.

<sup>305</sup> IDEA Internacional. “Corruption and the Global State of Democracy Indices” Consultado el 10 de febrero de 2021, 6. <https://www.idea.int/sites/default/files/publications/corruption-and-global-state-democracy-indices.pdf>

presentan una importante aproximación teórica sobre las consecuencias de la corrupción respecto de los derechos fundamentales, enfatizando a los derechos económicos, sociales y culturales. Así, por ejemplo:

*“15. Basta pensar en los empleos, la infraestructura, las mejoras del sistema educacional y el reforzamiento de las instituciones democráticas que podrían conseguirse con los fondos malversados si en vez de servir para el enriquecimiento personal de los corruptos se utilizaran para prestar servicios públicos a la población. Es bien sabido que, de resultas del envío de esas enormes sumas tomadas de las arcas de los países en desarrollo a los países desarrollados, muchos Estados se han convertido en Estados fallidos, incapaces de desempeñar siquiera sus funciones ordinarias, como el suministro de agua, electricidad y viviendas dignas a sus habitantes.*

*16. Un Estado cuyas fuerzas de seguridad incurran en prácticas corruptas carecerá de la capacidad necesaria para llevar a cabo investigaciones criminales, acciones judiciales y la aplicación material de sanciones. Un Estado con mecanismos deficientes para aplicar la ley está expuesto a la manipulación y la corrupción...”*<sup>306</sup>

En el ámbito regional, la CIDH se refirió a este tema directamente en la resolución N° 1/17 sobre “*Derechos Humanos y lucha contra la Impunidad y la Corrupción*” del 12 de septiembre de 2017, referente a la decisión del Gobierno guatemalteco de declarar persona *non grata* al Comisionado de la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CICIG) y

---

<sup>306</sup> Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos del Consejo Económico y Social, ... E/CN.4/Sub.2/2004/23..., *opere citato*, p. 8.

ordenando su expulsión del país. En ese momento, la CIDH advirtió que la corrupción no afecta solo la legitimidad de los gobernantes y los derechos de las personas gobernadas sino, además, daña el erario nacional con consecuencias negativas para satisfacer los derechos de la población. Y la corrupción con su correlato de la impunidad y crimen organizado representa un serio peligro de retroceso en la vigencia del Estado de Derecho, además porque restringe el pleno goce de los derechos convencionalmente garantizados. Por último, la comisión recalcó el efecto negativo de la corrupción para personas, grupos y colectividades históricamente excluidas, en particular para quienes viven en situaciones de pobreza y pobreza extrema.<sup>307</sup>

Mediante la Resolución N° 1/18 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señaló que la corrupción es un complejo fenómeno que afecta a los derechos humanos en su integralidad: civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales, así como al derecho al desarrollo; debilita la gobernabilidad y las instituciones democráticas, fomenta la impunidad, socava el Estado de Derecho y exacerba la desigualdad. Al mismo razonamiento arribó el Consejo de Derechos Humanos en las resoluciones N° 35/25, 32/22, 29/1, 26/115, 23/9 y 21/13, entre otras, sobre las “*consecuencias negativas de la corrupción en el disfrute de los derechos humanos*” sobre distintas dimensiones en que se vincula el fenómeno de la corrupción con la plena vigencia de los derechos fundamentales.

Lo mismo concluyó el informe de *Mejores prácticas para luchar contra las consecuencias negativas de la corrupción en el disfrute de todos los*

---

<sup>307</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *opere citato*, pp. 33-34.

Derechos Humanos del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos del año 2016:

*“129. Quienes realizaron contribuciones coincidieron en que la corrupción tenía consecuencias negativas en el disfrute de los derechos humanos y podía conducir a una vulneración o constituir de forma directa una violación de los derechos humanos. Los grupos marginados desde el punto de vista económico y político estaban particularmente expuestos a los efectos adversos de la corrupción. En las contribuciones se recalcó que la corrupción socavaba la capacidad de los Estados para proteger y cumplir sus obligaciones en materia de derechos humanos, más específicamente la obligación de adoptar medidas, hasta el máximo de los recursos de que se disponga, con miras a lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Asimismo, en ellas se hizo hincapié en que la corrupción podía conducir a la discriminación y violaba el principio de igualdad.”*

A nivel convencional, tal y como se desarrolló en el anterior capítulo, según el preámbulo de la CNUCC, los delitos de corrupción representan un riesgo para la democracia, la seguridad, la justicia, el desarrollo sostenible y el imperio de la ley. Por su parte, la CICC B-58 señala la democracia, la estabilidad, la paz y el desarrollo como los bienes jurídicos tutelados por el instrumento a la hora de pedir a los Estados parte tipificar los delitos de corrupción pública. Además, expresamente indica en su artículo XII que para la aplicación de esa convención no será necesario que los actos de corrupción descritos en esta produzcan perjuicio patrimonial al Estado. También el preámbulo de la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales

Internacionales de la OCDE apunta al funcionamiento del buen gobierno, el desarrollo económico, y las condiciones equitativas de competitividad internacionales como los bienes jurídicos protegidos frente a la corrupción.

Asimismo, el surgimiento de estos instrumentos internacionales, en particular la CNUCC y la CICC B-58, a principios del siglo XXI en el seno de la comunidad internacional en la ONU y la OAE apuntan hacia un abordaje de la corrupción informado del enfoque internacional de los derechos humanos y la erradicación de la impunidad de este fenómeno global y perjudicial para la propia existencia de las sociedades y los Estados en primer término y del desarrollo de los mercados, en segundo lugar.

En suma, el nexo entre corrupción y violación de los derechos humanos no es especulativo. El desarrollo de los principales instrumentos internacionales anticorrupción y los más importantes organismos para la tutela de los DDHH han señalado de manera explícita y directa este vínculo.

En la Declaración y Programa de Acción de Viena se hace énfasis en la interrelación e interdependencia de todos los derechos económicos, civiles, políticos, sociales y culturales. De esa manera, la negación de cualquiera de los derechos fundamentales en el marco de los crímenes de lesa humanidad o Gran Corrupción tendrá necesariamente una repercusión directa en el disfrute de los demás derechos.

Clasificar y sistematizar estas violaciones a bienes jurídicos tutelados por los instrumentos internacionales permite, empero, identificar que a diferencia de algunas de las repercusiones más tangibles de la corrupción, como las administrativas y fiscales donde los daños se pueden cuantificar parcialmente en dinero, los costos políticos son a menudo intangibles, muy



repartidos y duraderos.<sup>308</sup> Lo mismo es cierto para los llamados derechos de tercera generación.<sup>309</sup> Catalogar la naturaleza de las violaciones permite entonces determinar con mayor facilidad los bienes jurídicos lesionados por los actos de corrupción. En este sentido, varios autores subrayan la naturaleza pluriofensiva de los delitos de corrupción.<sup>310</sup> De igual manera, Flavio Pereira y Julio César de Aguiar apuntan lo siguiente al respecto:

*“... la corrupción afecta tanto a los derechos sociales previstos en el Pacto Convención Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales – por ejemplo, la corrupción en la salud pública afecta el derecho de todos a nivel más alto posible de salud física y mental, artículo 12.1 -, como también los derechos humanos liberales clásicos garantizados por el Pacto Derechos civiles y políticos internacionales: si un preso tiene que dar sobornar al guardia para conseguir una manta o mejor comida calidad, la corrupción afectará directamente su derecho a ser tratados en prisión con dignidad y condiciones humanas (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 10, 1).”<sup>311</sup>*

En consideración de lo antes apuntado en esta subsección, las principales violaciones a derechos fundamentales causadas por la corrupción

---

<sup>308</sup> Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos del Consejo Económico y Social. ... E/CN.4/Sub.2/2004/23..., *opere citato*, p. 12.

<sup>309</sup> Esta denominación, acuñada por el jurista checo Karel Vasak a finales de los años setenta, alude a los momentos históricos en que distintos derechos fueron recogidos y de alguna forma codificados y ha tenido eco en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Empero, dados los principios la interdependencia e indivisibilidad que caracterizan a los DDHH, la clasificación no pretende jerarquizar ni privilegiar derechos.

<sup>310</sup> Peters. *Corrupción...*, *opere citato*.

<sup>311</sup> Matías Pereira da Costa Flávio y Julio Cesar de Aguiar, “Caso Ramírez Escobar y otros vs. Guatemala: Um Novo Olhar Da Corte Interamericana De Direitos Humanos Sobre A Corrupção.” *Prima Facie*, Volumen 19, Nº 41 (2020): 241.

en el sector público pueden clasificarse en atención a las cuatro clasificaciones históricas de los derechos fundamentales:

- a)** Violaciones provocadas por la corrupción a los derechos civiles y políticos. En particular, incluyendo la falta de transparencia y responsabilidad ante la opinión pública; desaparición del Estado de derecho, debilitamiento de los mecanismos de participación e incidencia democrática; socavamiento de la credibilidad y legitimidad de las instituciones; violación al tratamiento igual y sin discriminación ante la ley; afectación a los sistemas de seguridad, justicia e imperio de la ley y afectaciones a la libertad de prensa, expresión y al acceso a la información.
- b)** Violaciones provocadas por la corrupción a los derechos económicos, sociales y culturales. Incluyendo, en especial, la afectación al crecimiento económico; debilitamiento del sistema comercial y financiero al tiempo que refuerza la economía sumergida, fomentando el narcotráfico y el contrabando; distorsión cuantitativa y cualitativa del gasto público; aumento de la pobreza y la desigualdad y detrimento de la calidad de los servicios públicos, así como el quebranto de la protección social.
- c)** Violaciones provocadas por la corrupción a los derechos de los pueblos y el medio ambiente. Incluyendo, en particular, el socavamiento del desarrollo sostenible; transgresión desproporcionada de los derechos de grupos en condición de vulnerabilidad, tales como mujeres, personas migrantes, pueblos indígenas y afrodescendientes, población sexualmente diversa y especialmente de personas en

condición de pobreza; desprotección del medio ambiente y del patrimonio común de la humanidad, así como afectación a la consecución de la paz entendida como los procesos que fomenten la participación, el diálogo, la inclusión, la cooperación y la superación de conflictos.

- d)** Violaciones provocadas por la corrupción a los derechos vinculados al desarrollo tecnológico, de la información y la comunicación y el ciberespacio. En particular, la vulneración de la privacidad digital, uso indebido y manipulación de herramientas y plataformas digitales para la obtención ilícita de información privada y sensible, exclusión digital de algunas personas y grupos y violación de la neutralidad de la red de internet.

A modo de ejemplo, piénsese en la serie de escándalos de corrupción ocurridos en distintas latitudes de Sudamérica, denominados colectivamente como “*Vacunagate*”. Estos hechos ocurrieron en 2020 y 2021 en el contexto de la pandemia del COVID-19 a causa del virus SARS-CoV-2 que motivó la mayor crisis socioeconómica vista en la historia reciente de la región. En un complejo escenario global, los países más ricos acapararon la mayoría de las vacunas inicialmente disponibles, las cuales solo se entregaban a los Estados en un contexto en donde la región sudamericana registraba un 20% de las muertes totales por el virus. Pese a solo contabilizar el 5% de la población mundial, distintas personas funcionarias y políticas de la región confabularon en sus países para desviar parte de los cargamentos de vacunas para priorizar la inoculación al margen de la ley a las personas implicados en las denuncias, sus amistades, familiares y distintos grupos de poder, como liderazgos de congregaciones religiosas y grandes empresas.

Estos hechos ocurridos en Perú, Ecuador, Argentina, Brasil y Chile, entre otros países, de manera paralela no implicaron necesariamente el enriquecimiento pecuniario de los eventuales imputados como de forma lacónica suelen resumirse los delitos de corrupción. Lo que presuntamente ocurrió fue el abuso de distintas potestades de poder, influencia y autoridad sobre los aparatos estatales para beneficiar intereses individuales, de quienes se vacunaron mediante estos ardidés, en contrapelo al fin público del cumplimiento de los criterios públicos de priorización para la inoculación. Los “*Vacunagate*” lesionaron de manera directa distintos derechos humanos, tales como la transparencia y la responsabilidad en la rendición de cuentas, igualdad, dignidad humana, distorsión del gasto público, detrimento de la calidad de los servicios públicos, incluyendo el quebranto de la protección social y transgresión desproporcionada de los derechos de grupos en condición de vulnerabilidad, eventualmente incidiendo en la muerte de personas que, pese a estar en grupos de mayor riesgo, no pudieron recibir la vacuna a tiempo.<sup>312</sup>

Lo anterior evidencia el carácter pluriofensivo y lesivo de los delitos a los derechos humanos que caracteriza a los crímenes de corrupción de manera similar a los de lesa humanidad. Las víctimas muchas veces no son identificables, pero no por no existir, sino porque son demasiadas y son colectivas.

El enlistado antes descrito no es absoluto ni taxativo, sino que pretende mostrar las implicaciones directas que la corrupción puede provocar en los derechos fundamentales reconocidos por los ordenamientos jurídicos y tutelados por distintos instrumentos constitucionales y convencionales;

---

<sup>312</sup> Mitra Taj, Anatoly Kurmanaev, Manuela Andreoni, y Daniel Politi, “‘V.I.P. Immunization’ for the Powerful and Their Cronies Rattles South America.” *New York Times*, 25 de febrero de 2021. <https://www.nytimes.com/2021/02/25/world/americas/covid-south-america-vaccine-corruption.html>

asimismo, aclarar que no se trata de una lesión ajena a los llamados derechos humanos de primera generación.<sup>313</sup> Otros derechos reconocidos por el ordenamiento internacional de los derechos humanos suelen ser violentados por la corrupción y particularmente por las manifestaciones de la corrupción, consideradas como delitos y debidamente tipificadas por los Estados. Ejemplo de esto es el derecho a la verdad, que también puede verse conectado con el concepto del daño social y moral que en palabras de la CNUCC y la CICC B-58 produce la corrupción.

En este sentido, se puede apreciar la confluencia del carácter dinámico del contenido de los derechos humanos con la naturaleza pluriofensiva de la corrupción. Una sociedad libre de corrupción es un requisito básico y fundamental para la realización de los derechos humanos en su conjunto. Esto se debe particularmente a que la Gran Corrupción representa un daño grave para la población y para su riqueza.<sup>314</sup>

Aunque el derecho a la verdad es un derecho de reconocimiento relativamente reciente y solo ha sido recogido de forma expresa y categórica en la Resolución N° 9/11 de la ONU, su evolución y progresión permanente es conforme con el artículo 35 de la CNUCC, cuando establece que las personas tienen el derecho de buscar indemnización por daños causados por actos de corrupción de terceros.

También la centralidad del derecho a la verdad como bien tutelado por los delitos de corrupción y a la luz de los artículos 13 de la CADH y 10 de la CNUCC que no protege solamente el derecho de expresar y difundir ideas y

---

<sup>313</sup> Contrástese esto con la Opinión Jurídica de la Procuraduría General de la República N° OJ-054-2017 del 3 de mayo de 2017 en que afirmó: “*Ahora bien, en consideración a lo indicado supra, se concluye que la imprescriptibilidad de la acción penal sería aplicable únicamente a aquellos delitos de suma gravedad, que atenten contra la integridad física o la vida humana como un derecho constitucional de primera generación.*”

<sup>314</sup> Pimentel Filho, *opere citato*, p. 110.

opiniones. La libertad y el derecho de buscar y recibir informaciones de manera pasiva constituyen herramientas jurídicas para permitir el debate público e indagar y perseguir los delitos de corrupción. La impunidad surgida a partir de la prescripción de la acción penal en los delitos de corrupción deriva en una vulneración directa y absoluta de este derecho de las víctimas, al presentar trabas a la discusión y revelación de los hechos cometidos con anterioridad por las autoridades por hechos graves cometidos contra la sociedad, los mercados y el Estado de Derecho.

#### **Subsección 4. La respuesta global y estatal frente a la impunidad**

Ni la caracterización de las personas imputadas por la comisión de delitos de lesa humanidad, ni la complejidad de los procesos de investigación para probar y juzgar esos hechos, ni la gravedad y el resultado de los crímenes de lesa humanidad se tradujeron por sí solos en un mandato de imprescriptibilidad de la acción penal. Fue la presión internacional y la voluntad política de los gobiernos expresados mediante una respuesta internacional, regional y luego estatal ante este fenómeno lo que finalmente provocó la declaratoria de la acción penal en estos delitos como imprescriptibles.<sup>315</sup>

Este vínculo entre el elemento de impunidad en relación con crímenes de lesa humanidad y de corrupción se refuerza cuando se distingue entre las manifestaciones de pequeña corruptela y Gran Corrupción. Si se sigue la tesis de la española Esther Hava García, en los pequeños casos de corrupción como sucede con el pago de coimas a un oficial de tránsito para evitar alguna multa menor, la impunidad responde a la tolerancia social de la comunidad respecto del fenómeno y a la falta de los recursos materiales y

---

<sup>315</sup> Sharples, *opere citato*, p. 97.

personales requeridos para controlar y sancionar. De manera distinta, cuando se trata de Gran Corrupción, la impunidad es producto de dos motivos principales que coinciden con la impunidad de los delitos de lesa humanidad: primero quienes ejercen el poder, autoridad o influencia toleran, promueven o incluso son partícipes de estas conductas y segundo, el sistema que debe investigar y juzgar está atravesado, sea formalmente o, de hecho, por pautas o estructuras que le impiden investigar.<sup>316</sup>

La impunidad como subproducto de la corrupción y en particular de la Gran Corrupción, responde de esta manera a patrones estructurales de desigualdad y exclusión social, al funcionamiento irregular de la administración de justicia (tales como demoras, conflictos de interés e inadecuada gestión) y a los reductos legales como vías de escape de la responsabilidad legal de los autores criminales que permean el sistema estatal, entre otros factores, que explican situaciones generales de impunidad.

En este contexto, la impunidad se ha convertido en foco de atención y en un tema de estudio y debate público, incluyendo los distintos factores que la generan, las consecuencias que esta crea y la respuesta estatal y global ante el fenómeno. En este sentido, una parte de la comunidad internacional ha incorporado y desarrollado el principio de no impunidad contra la corrupción de forma análoga al principio de no impunidad ya aplicado a los delitos de lesa humanidad y otras violaciones graves a los derechos humanos. Así las cosas, desde finales del siglo XX, el desarrollado jurídico de esta problemática se ha expresado particularmente en la vinculación entre la lucha contra la impunidad y la violación de los derechos económicos, sociales y culturales, por parte de la Comisión de Derechos Humanos de las

---

<sup>316</sup> Esther Hava García. “Gran Corrupción: estrategias para evitar su impunidad internacional.” *Revista Nuevo Foro Penal*, Volumen 12, N° 87 (junio-diciembre 2016): 68.

Naciones Unidas<sup>317</sup> y que tiene que ver justamente, con la imposibilidad de los estados de atender la satisfacción de necesidades vinculadas a la salud, la educación y la alimentación debido, entre otras causas, al desvío de fondos públicos para el enriquecimiento particular.

Por ejemplo, la ONU ha vinculado impunidad por prácticas corruptas con la violación de derechos fundamentales a partir de la Resolución N° A/RES/58/205 aprobada por la Asamblea General el 23 de diciembre de 2003:

*“Profundamente preocupada por la gravedad de los problemas que ocasiona la persistencia de las prácticas corruptas y la transferencia de activos de origen ilícito, así como la repatriación de esos fondos y activos a sus países de origen, que pueden poner en peligro la estabilidad y seguridad de las sociedades, socavar los valores de la democracia y la ética civil y poner en peligro el desarrollo sostenible y político, especialmente cuando una respuesta nacional e internacional inadecuada da lugar a la impunidad.”*

En la región interamericana, en donde la impunidad en relación con la corrupción ha sido foco especial de atención por parte de organismos regionales, la CICC B-58 expresamente indica en su preámbulo: *“TENIENDO PRESENTE que para combatir la corrupción es responsabilidad de los Estados la erradicación de la impunidad y que la cooperación entre ellos es necesaria para que su acción en este campo sea efectiva.”* El mandato de la

---

<sup>317</sup> Ver al respecto la Resolución de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU N° 2003/72 del 23 de abril de 2004 y la Resolución N° 1996/24 Cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los Derechos Humanos DESC de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías del Alto Comisionado de los Derechos Humanos de la ONU, entre otras.



CICC B-58 en dicho sentido es claro y no requiere mayor esfuerzo de interpretación.

También la jurisprudencia emitida por la Corte IDH ha vinculado la erradicación de la impunidad con la obligación de los Estados de investigar la verdad de las actuaciones lesivas de derechos humanos y evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos se traduzcan en impunidad. Así, en el Caso Bulacio vs. Argentina de 2003, la Corte determinó que:

*“Esta Corte ha señalado reiteradamente que la obligación de investigar debe cumplirse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. La investigación que el Estado lleve a cabo en cumplimiento de esta obligación ‘debe tener un sentido y ser asumida por el mismo como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad busque efectivamente la verdad (...) El derecho a la tutela judicial efectiva exige entonces a los jueces que dirijan el proceso de modo de evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos, conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos.”*<sup>318</sup>

En definitiva, la respuesta global y estatal frente a la impunidad relacionada con los delitos de corrupción sigue una ruta semejante a la vivida medio siglo atrás con respecto de los crímenes de lesa humanidad. Precisamente, este es uno de los principales elementos que ha hecho que varios juristas como Bantekas, Bloom, Gamarra Herrera y Gemignani

---

<sup>318</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Bulacio vs Argentina*. Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas, del 8 de septiembre de 2003. párr. 112 y 115.

concluyan que los delitos de Gran Corrupción deben ser considerados delitos de lesa humanidad, o en menor grado, equiparados o paralelos con estos en cuanto a su abordaje jurídico.

Incluso descartando una equiparación *vis a vis* entre los crímenes de lesa humanidad y las manifestaciones graves de corrupción, sí existe una clara correspondencia entre los elementos jurídicos que fundamentaron la determinación de la imprescriptibilidad para los primeros y la que se propone para los segundos. Además, existe un paralelismo en el desarrollo jurídico, tanto en la doctrina legal, como por parte del derecho internacional público y del DIDDHH en relación con la prescripción e impunidad frente a ambos fenómenos delictivos, a partir de los años cincuenta del siglo XX respecto de los delitos de lesa humanidad y del siglo XXI en lo referente a los delitos de corrupción pública.

La diferencia fundamental en el tratamiento de la prescripción de ambos fenómenos es de intensidad. Mientras el Estatuto de Roma ordena expresamente la imprescriptibilidad de los delitos sujetos a su ámbito de aplicación, incluso pese a lo dispuesto por las legislaciones internas de los Estados, la CNUCC y CICC B-58 apuntan hacia como máximo la aceptación de la imprescriptibilidad y como mínimo a la ampliación de los plazos, utilizando un lenguaje jurídico menos contundente, pues refleja el usado años antes por las Convenciones Interamericana e Internacional sobre la Desaparición Forzada de Personas y que finalmente el Estatuto de Roma superó basándose en los mismos argumentos.

Para combatir el correlato de la impunidad vinculado a la corrupción se necesita desarrollar un tratamiento jurídico especial de este fenómeno mediante la incorporación de las pautas del derecho penal internacional contra la impunidad, tal y como lo han venido promoviendo los activistas, organismos e instrumentos internacionales especializados, como forma de

asegurar a la comunidad internacional que los delitos de corrupción serán perseguidos de manera efectiva.

Las condiciones jurídicas valoradas por el derecho internacional público en el siglo XX para considerar la imprescriptibilidad respecto de los delitos de lesa humanidad y otros delitos conexos, también se cumplirían en los casos de corrupción, que en primer lugar afecten o amenacen el patrimonio administrado por el Estado, por el impacto que sus consecuencias puede tener en relación con la obligación del Estado de prestar servicios públicos que satisfagan derechos fundamentales de la población, en particular de grupos en condición de vulnerabilidad. En segundo término, respecto de los mecanismos de impunidad en estos delitos debe señalarse que tal situación puede evidenciarse sobre todo en aquellos casos que involucran a personas con especial influencia, poder y autoridad en el Estado y los recursos que a partir de esta relación pueden garantizar prerrogativas fácticas y jurídicas, incluso luego de dejar la función pública.

Adicionalmente, la gravedad de los actos de corrupción considerados por los instrumentos internacionales anticorrupción que han propuesto definiciones y tipos penales marco para las conductas más gravosas brindan un estándar internacional para justificar la necesidad preventiva de la pena a pesar del tiempo transcurrido, más aún cuando la memoria colectiva de estos hechos se niega a olvidar los ignominiosos actos de corrupción.

Si bien muchas de las violaciones a los derechos humanos pasadas y actuales no se encuadran en las categorías restringidas de crímenes internacionales del Estatuto de Roma, su sanción y persecución es crucial para evitar que se repitan las condiciones que propiciaron las violaciones masivas y sistemáticas. Además, pese a que las pautas sobre prescripción dadas por la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y del Estatuto de Roma pueden ofrecer nociones jurídicas para la

prevención de la impunidad, la incorporación de normas claras en el derecho interno de los Estados es el principal medio para lograrlo.

A modo demostrativo, el llamado “*Caso Riggs*” ocurrido en Chile, evidencia la presencia de todos los elementos desarrollados en el presente capítulo, en relación con el dictador Augusto Pinochet Ugarte y su círculo de poder, quienes gobernaron ese país entre 1973 y 1990. En julio de 2004, el diario *Washington Post* informó que el Subcomité Permanente de Investigación del Senado estadounidense había descubierto movimientos sospechosos en el Riggs Bank Miami de al menos 125 cuentas bancarias establecidas con el propósito de esconder una fortuna estimada en \$27.000.000, asociadas al autócrata chileno y sus allegados.

El origen de estas cuentas se remonta a los años noventa, cuando la investigación liderada por el juez español Baltasar Garzón contra Pinochet por la comisión del delito de genocidio durante su régimen, llevó a una **orden internacional para congelar los fondos** asociados al general y la detención temporal de este en Londres a finales de esa década. Para impedir la localización del dinero, el Banco Riggs cambió la titularidad de las cuentas de “*Augusto Pinochet Ugarte*” a pseudónimos como “*Daniel López*”, “*John Long*” y “*A.P. Ugarte*”, con los parientes y colaboradores del exgobernante actuando como intermediarios.<sup>319</sup>

Las revelaciones permitieron iniciar en Chile un proceso de investigación por la malversación de fondos públicos extraídos durante su gobierno, evasión tributaria, falsificación de instrumentos públicos, pasaportes y omisión de bienes en su declaración jurada que trascendió su mandato de facto de 17 años, pues también se vio expresado en el ejercicio de su autoridad e influencia sobre distintos actores y aparatos estatales en

---

<sup>319</sup> Paul Walder. “Final del Caso Riggs: Corte Suprema Premió a los Pinochet con Suave Condena.” *Red Digital*, 31 de agosto de 2018. <https://reddigital.cl/2018/08/31/final-caso-riggs/>

los años noventa para desviar los recursos objeto de la pesquisa a otras jurisdicciones y evitar su devolución al Estado y al pueblo chileno (elemento relativo a la posición de poder e influencia del quien sea autor y el elemento subjetivo).

Además, la alta complejidad del caso de 380 tomos bajo el Rol N° 1649-2004 devino en retrasos significativos debido a que: **a)** el Estado chileno no actuó de oficio, sino ante la presión internacional y de activistas, pues salvo un infructuoso intento ante la Corte Suprema en el 2000 para desaforar al entonces senador vitalicio, hasta ese momento las autoridades chilenas no habían actuado para juzgar al dictador por ninguno de los crímenes de Estado cometidos durante su gestión; **b)** la recolección de pruebas implicó pesquisas y embargo de bienes en Chile, Estados Unidos, España, Reino Unido y en el Caribe respecto a dos empresas de papel constituidas en las Islas Bahamas; en varios casos sin instrumentos de cooperación entre las jurisdicciones que facilitaran la pesquisa; **c)** la mayor parte de la información bancaria y documental estaba protegida por esquemas de secreto bancario o consistían en comunicaciones privadas entre los implicados; **d)** el dictador falleció en el 2006 sin ser condenado, lo que dificultó el avance del proceso a partir de este momento y dio pie al argumento de la defensa de sus sucesores de que los bienes no podían ser decomisados, logrando acceder a la mayor parte de la fortuna tras el fallo definitivo y **e)** el principal argumento de la defensa se centró en la prescripción de la acción (penal para los computados, civil para los herederos del dictador) por el paso del tiempo desde el desvío de los fondos fuera de Chile y por la muerte de Pinochet, en relación con la posibilidad de transferir a sus herederos los fondos adquiridos ilícitamente (elemento de la prueba y los procesos de investigación y juzgamiento).

Si bien el primer fallo de mayo del 2015 condenó a seis oficiales que prestaron funciones para la operación financiera, en el 2017 la Corte de Apelaciones de Santiago acogió los alegatos de la defensa en cuanto a la prescripción. Así, decretó la prescripción de la acción y absolvió a todos los implicados y ordenó devolver a los herederos del dictador 24 bienes inmuebles incautados y liberar cerca de \$5.000.000 en depósitos bancarios, pese a haber dado por probado que aquellos bienes fueron obtenidos de forma ilícita por los individuos imputados.

Finalmente, luego de 14 años de proceso y a casi 12 años de la muerte de Augusto Pinochet y 28 años del regreso a la democracia, la Corte Suprema Justicia cerró el “Caso Riggs” en agosto del 2018. La sentencia final reiteró el fallo del 2015 de manera parcial y condenó a tres de los militares retirados por su responsabilidad como coautores del delito de malversación de caudales públicos, al demostrar el daño que el acto generó al peculio nacional (elemento relativo a las víctimas y bienes jurídicos) y que ellos fueron quienes gestionaron las cuentas más tardíamente durante los años noventa. No obstante, la corte eximió al resto de imputados en virtud de la prescripción de la acción:

*“**Décimo sexto:** Que, en síntesis, está demostrado que los acusados Vergara Cifuentes, Mac-Lean Vergara y Castillo Cádiz, actuando como funcionarios públicos, se hicieron cargo de la custodia de fondos correspondientes a gastos reservados y, luego, tomaron parte en su sustracción en favor de Pinochet Ugarte o sus familiares, en perjuicio del erario nacional, configurándose de ese modo el delito de malversación de*

*caudales públicos, previsto y sancionado en el artículo 233 del Código Penal.*”<sup>320</sup>

El Caso Riggs además refleja las limitaciones prácticas que una definición de los delitos de corrupción, basada solamente en la calidad de funcionariado público tiene para la realización de la justicia y correcta aplicación de estos delitos. Así, la corte además absolvió a los cinco hijos y viuda del exdictador pues “*a la época de los hechos investigados (que es lo que interesa) no revestían la calidad de funcionarios públicos que exige el injusto de malversación...*” (texto de la primera resolución) y dado que, “*lo que atañe a Pinochet Hiriart, el mérito del proceso indica que no tenía la calidad de funcionario público en relación con los hechos que se indaga.*” (extracto de la segunda sentencia); pero que estos familiares se beneficiaron de dinero o bienes que de manera evidente y demostrada no podían haberse adquirido mediante fuentes legítimas, de modo que eran terceros de buena fe y ordenó la devolución al fisco de tan solo \$1.621.554,46 dólares de los bienes propiedad de Pinochet —una décima parte de los millones conseguidos de manera ilícita por el exdictador— (elemento relativo a la respuesta estatal frente a la impunidad).

Por otra parte, estas características y condiciones de los procesos de corrupción y en particular de la Gran Corrupción, no solo son análogas a los encontrados en los delitos de lesa humanidad, sino que además se adecuan a los criterios desarrollados a partir del Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia de 2008 de la Corte IDH en relación con la complejidad del asunto; la actividad procesal del interesado, tanto la víctima, como el individuo autor del delito; la conducta de las autoridades y del ordenamiento jurídico y las consecuencias generadas por el retraso de las investigaciones.

---

<sup>320</sup> Corte Suprema de Justicia de Chile. *Caso Riggs*, Rol N° 1649-2004, Sentencia de 24 de agosto de 2018.

Al mismo tiempo, los sistemas jurídicos, en particular los del sur global, enfrentan grandes demandas para combatir el crimen transnacional, utilizando una combinación de normas y técnicas nacionales e internacionales para responder a la trata de personas, al narcotráfico, al contrabando y a los llamados delitos de “cuello blanco” como el lavado de dinero, el soborno, el abuso de poder, la evasión fiscal y el fraude asociados a estos que atentan contra el desarrollo social y económico de las personas y sociedades.<sup>321</sup> Lo anterior es especialmente relevante para los delitos cometidos con arreglo al abuso del poder estatal y en perjuicio del conglomerado colectivo de la población, por sus implicaciones éticas y jurídicas para el orden social y la tutela efectiva de los derechos fundamentales.

Ahora bien, llevan razón quienes objetan una equiparación *vis a vis* o una inclusión de una categoría dentro de la otra, respecto de la criminalidad de lesa humanidad y la de corrupción pública y, por lo tanto, es incorrecto justificar jurídicamente la imprescriptibilidad, aunque sea de la Gran Corrupción como fenómeno comparativamente más gravoso y complejo, en una similitud del acto de corrupción con el de los otros delitos de carácter internacional. La similitud entre ambos fenómenos no se encuentra en el acto delictivo *per se*, sino en los elementos de posición de poder en relación con el ejercicio de potestades sobre el Estado de quienes realizaran el acto, el elemento subjetivo, las dificultades probatorias y de investigación y juzgamiento, el carácter colectivo y muchas veces no individualizable de las víctimas, los bienes jurídicos tutelados de carácter fundamental y la correlación entre impunidad, producto del paso del tiempo a raíz de estos

---

<sup>321</sup> Katya Salazar, et al. ed. *Digesto de jurisprudencia latinoamericana sobre crímenes de Derecho internacional*. (Washington D.C.: Fundación para el Debido Proceso Legal, 2009), 342.



elementos que han servido de base jurídica para razonar la imprescriptibilidad de la acción penal en uno y otro caso.

Por los elementos anteriormente expuestos queda demostrada la alta complejidad comparativa de investigar y juzgar delitos de corrupción ocurridos en la esfera pública. Esta imposibilidad para llevar a cabo procesos inmediatamente después de ocurridos los hechos criminales, e incluso tras haberse recibido una denuncia, suele significar la diferencia entre una investigación oportuna y una extemporánea. La posición de poder ejercida no solo de forma individual y directa, sino muchas veces mediante redes institucionales de autoridad, influencia y jerarquía; las dificultades para realizar la recolección de pruebas, los complejos peritajes, la limitación a la aplicación de medidas cautelares, allanamientos y secuestros de documentos o equipos; la naturaleza opaca, compleja y pluriofensiva de crímenes que rara vez son perceptibles a simple vista o hasta pasado el tiempo y una extendida percepción de impunidad asociada por la población en relación con estos crímenes, inciden en el letargo de todas las etapas del proceso y de esa forma en la prescripción del ejercicio de la acción penal por este motivo.

Ante esta realidad, los ordenamientos jurídicos a nivel supranacional e interno deben construir las herramientas legales que den un balance a esta ecuación de justicia para que en respeto a los derechos y garantías fundamentales garanticen el acceso a la justicia material. Esto es, precisamente, el mismo reto que la comunidad internacional enfrentó décadas atrás respecto de los delitos de lesa humanidad y que hoy sirve de base jurídica para que la imprescriptibilidad de la acción penal frente a las más gravosas manifestaciones de la corrupción se esté implementando en el sur global.

### **CAPÍTULO III. LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN PÚBLICA EN EL DERECHO COMPARADO**

*“América Latina es una nación todavía no construida como tal.  
Concuerdo con aquel historiador que afirma que hemos construido varios  
países.*

*Nos queda pendiente una nación.”*

**Pepe Mujica Cordano en entrevista en 2019**

Una revisión del derecho comparado sobre la materia muestra que la regla de la prescripción de la acción penal no es absoluta. Los ordenamientos plantean desde diversas excepciones y pautas especiales hasta la residualidad e inexistencia del instituto en algunos casos. Una primera excepción, ampliamente aceptada por la comunidad internacional la constituye la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra, lesa humanidad, genocidio u otros que impliquen graves violaciones de los derechos humanos, como fuera abordado en el capítulo anterior.<sup>322</sup>

Un segundo aspecto es que la figura de la prescripción, en sí misma es *avis rara* en los ordenamientos de tradición islámica y en los del derecho anglosajón. En este sentido, la prescripción de la acción penal es más una expresión cultural jurídica propia de la tradición continental que un principio jurídico universal propiamente dicho. Por ejemplo, en Nepal, un Estado híbrido donde convergen distintos elementos de las tradiciones jurídicas hinduistas, anglosajonas y marxistas, en el 2020 discutió la posibilidad de

---

<sup>322</sup> Morillas Cueva, *opere citato*, p. 272.

incorporar en su legislación criminal el instituto de la prescripción de la acción para los casos de corrupción que hasta la fecha no existía. Esto fue duramente criticado por la vocería nepalí de Transparencia Internacional, pues: “(...) *la disposición de un estatuto prescripción sería desastrosa en términos de control del delito donde la corrupción es generalizada y una agencia judicial no puede trabajar de forma independiente.*”<sup>323</sup>

En tercer lugar, incluso en los ordenamientos de tradición romano-germánica donde el instituto tiene mayor arraigo, la prescripción no es irrestricta y su aplicación está sujeta a múltiples reglas especiales y excepciones. Por ejemplo, Alemania prevé la imprescriptibilidad de la acción penal para los casos de homicidio agravado (artículo §78 (2) del Código Penal). Brasil contempla como no prescriptible los delitos de femicidio, racismo y una gama de crímenes más allá de los de lesa humanidad, guerra y genocidio (artículos XLII y XLIII de Constitución Política).<sup>324</sup> Además, varias naciones latinoamericanas como Ecuador, Bolivia, Venezuela, Puerto Rico, Perú y Argentina<sup>325</sup> han incorporado la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción de las personas funcionarias públicas o contra el patrimonio del Estado en los últimos años. Este aspecto será profundizado en este capítulo a partir del análisis comparativo de Costa Rica con tres de estos sistemas jurídicos en su abordaje sobre la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción pública. La experiencia comparada permite señalar que

---

<sup>323</sup> Editorial. “Statute of limitations for filing corruption cases may promote graft, experts say.” *Kathmandu Times*, 15 de enero de 2021. <https://kathmandupost.com/national/2020/01/31/statute-of-limitations-for-filing-corruption-cases-may-promote-graft-experts-say>

<sup>324</sup> Redacción. “Senado aprova PEC que torna feminicídio e estupro crimes imprescritíveis” *Senado Federal*, 6 de noviembre de 2019. <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/11/06/senado-aprova-pec-que-torna-feminicidio-e-estupro-crimes-imprescritiveis>

<sup>325</sup> En el caso de Argentina, que será desarrollado más adelante, se trata de una incorporación parcial y reciente en casos específicos por parte de algunos Tribunales de Justicia.

la prescripción de la acción penal no constituye un dogma inmodificable y en determinadas excepciones relacionadas con la gravedad, naturaleza y complejidad del delito pueden ser y han sido incorporadas por los distintos ordenamientos jurídicos.

La sección B del presente capítulo analizará otras formas en las que la experiencia del derecho comparado ha abordado la prescripción de la acción penal de los delitos de corrupción, incluyendo una esquematización de las distintas vías en las que los ordenamientos jurídicos, tanto a nivel nacional, como supranacional, han introducido criterios de prescripción más amplios para la investigación y juzgamiento de delitos de corrupción.

## **SECCIÓN A. SELECCIÓN DE CASOS DE ESTUDIO**

El presente trabajo ha optado por comparar el instituto de la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción en la República del Ecuador, el Estado Libre Asociado de Puerto Rico y la República Argentina con el marco jurídico costarricense sobre esta materia porque se trata de tres sistemas jurídicos latinoamericanos de herencia romano-germánica, aunque relativamente mixto en el caso puertorriqueño. Estos Estados han optado por volver imprescriptibles determinados actos de corrupción con arreglo de sus ordenamientos internos mediante tres vías distintas: la reforma constitucional en el caso ecuatoriano, al igual que en el Estado Plurinacional de Bolivia, la República Bolivariana de Venezuela y la República del Perú; la reforma legal mediante una disposición de su ley ordinaria de su Código Penal, como es el caso puertorriqueño y como también se debate en los parlamentos de Costa Rica, Panamá, México, Colombia, El Salvador y Uruguay y mediante decisión de los tribunales de justicia a partir de normas constitucionales y

supranacionales en Argentina. De este modo, estos tres casos pueden ser comparados *vis a vis* con el modelo penal costarricense sobre prescripción de la acción en delitos de corrupción pública. Al final de las subsecciones se incluirá una tabla comparativa que compendiará los principales elementos de cada sistema normativo sobre la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción pública para efectos ilustrativos y de resumen.

### **Subsección 1. República de Costa Rica**

Como regla general y al igual que la mayoría de los sistemas legales de tradición jurídica germano-napoleónica, la legislación costarricense dispone que la posibilidad de formular una acción ante los tribunales de justicia cesa cuando se deja pasar un tiempo establecido por la ley ordinaria sin promover o impulsar la causa judicial contra un delito. En concreto, la legislación penal dispone distintos plazos para que prescriba la potestad de accionar penalmente, según sea la gravedad de la pena, entre 2 y 10 años para la mayoría de las causas penales de acción pública, en virtud de las penas provistas por la legislación.

A parte de los crímenes de guerra, agresión, lesa humanidad y genocidio que no prescriben, el ordenamiento jurídico de Costa Rica dispone de distintas reglas especiales para el cómputo de la prescripción de otros delitos especiales. Además, la gravedad y el tipo de sanciones no son los únicos factores considerados por la legislación para tales efectos.<sup>326</sup>

---

<sup>326</sup> La prescripción de la acción penal para los procesos penales contra personas menores de edad se encuentra reglada en forma íntegra en el artículo 109 de la Ley de Justicia Penal Juvenil, Ley N° 7.576 del 8 de marzo de 1996. Esta regulación presenta tres particularidades: a) hace una distinción de acuerdo con el sujeto imputado al ser menor de 18 años; b) en general no admite las causales de interrupción ni de suspensión de la prescripción, salvo las de los artículos 65 y 89 LJPJ y otros muy residualmente vía artículo 9 LJP y c) incluye una categorización de la graduación adicional en el plazo de prescripción,

En el caso de los delitos de corrupción abordados por el presente trabajo, son cuatro los cuerpos normativos de donde se deriva la regulación procesal del instituto de la prescripción de la acción penal. Se trata de un cuerpo normativo sustantivo, otro procesal y dos leyes especiales con normas sustantivas y procesales. A saber: **a)** el Código Penal, Ley N° 4573 del 4 de mayo de 1970 tipifica mediante sus artículos 338 al 364 del título XV, delitos contra los deberes de la función pública, una serie de actos de corrupción; **b)** el Código Procesal Penal, Ley N° 7594 del 10 de abril 1996 regula en sus artículo 31 al 35 los plazos, cómputo, suspensión, interrupción y renuncia a la prescripción de la acción penal para la generalidad de los delitos; **c)** la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Ley N° 8754 del 22 de julio de 2009, que introduce reglas especiales de prescripción excluyentes a las de tramitación compleja (artículos 5 y 6 de la LCDO) y **d)** la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública Costarricense que incluye tanto, un catálogo de delitos de corrupción (artículos 45 al 60 LCCEIFP), como reglas específicas para el cómputo de la prescripción de estos delitos (artículo 62 LCCEIFP en relación con el título XV del Código Penal).<sup>327</sup>

---

valorando la jerarquía del bien jurídico tutelado por el delito y no la gravedad de la pena prevista por el tipo penal, según se trate de delitos contra la vida, sexuales y contra la integridad física; cualquier otro delito de acción pública o delitos de acción privada y contravenciones.

<sup>327</sup> Aparte de las tres normas mencionadas, distintas reformas han alterado la numeración y el articulado del Código Penal. Entre las que cabe mencionar se ubican el inciso a) del artículo 185 de la Ley Reguladora del Mercado de Valores N° 7732 de 17 de diciembre de 1997; el artículo 11 de la Ley para las Negociaciones Comerciales y la Administración de los Tratados de Libre Comercio, Acuerdos e Instrumentos de Comercio Exterior, N° 8056 del 21 de diciembre del 2000; el artículo 3 de la Ley Reforma de la Sección VIII, Delitos Informáticos y Conexos, del título VII del Código Penal, N° 9048 del 10 de julio de 2012 y el artículo 38 de la Ley sobre la Responsabilidad de las personas jurídicas sobre cohechos domésticos, soborno transnacional y otros delitos, N° 9699 del 10 de junio del 2019. Así, por ejemplo, antes de estas reformas el actual artículo 338 del CP otrora se ubicaba en el artículo 329 del CP. Asimismo, el artículo 69 de la propia LCCEIFP, Ley N° 8422 de 6 de

Un breve repaso histórico permito identificar algunos aspectos clave de la regulación de la prescripción de la acción en el país a través de los dos siglos de vida independiente.<sup>328</sup> El primer instrumento legal interno que abordó el tema fue el Código General de 1841, también conocido como Código Carrillo, que en los artículos 103 a 108 y 719 ordenó una prescripción general de 20 años fundada en el olvido de las penas, pero graduada a plazos menores para una serie de delitos de injurias, ocurridos dentro del seno familiar y para otros no penados con cárcel “... y por los delitos o culpas más graves, que no sean de funcionarios públicos, en ocho años corridos desde el día en que se cometieron” (artículo 104). De lo anterior también se advierte un primer antecedente para el tratamiento diferenciado de la prescripción para delitos de corrupción.

El segundo cuerpo legal en abordar la cuestión fue el Código Penal de 1880, que en sus artículos 113 a 119 incluyó la prescripción de la acción penal como causal de extinción de la responsabilidad penal, fijándola en 10 años en su tope superior e introdujo la declaración de la prescripción *exoficio* y el efecto retroactivo en cuanto favorecieran a las persona imputada (artículo 19), aspectos que fueron reiterados en las leyes posteriores. El siguiente Código Penal de 1918, instruido en medio del trienio de la dictadura de los hermanos Tinoco fue el primero en separar la regulación de la prescripción de la acción y de la pena, elevó el plazo máximo de prescripción de la acción a 15 años para delitos cuya pena ordinaria fuera el presidio (artículo 73.1) y tomó en cuenta la gravedad de los hechos, la pena máxima y el buen comportamiento como parámetros de proporcionalidad; este

---

octubre de 2004 también eliminó y trasladó algunos de los tipos del Código Penal a dicha norma especial.

<sup>328</sup> Para un repaso pormenorizado de los aspectos históricos de la normativización de la prescripción penal en el país véase de Carlos José Rojas Muñoz, “Búsqueda de la seguridad jurídica: análisis jurisprudencial de la prescripción de la acción penal en delitos cometidos contra menores de edad.” (Tesis de Grado, Universidad de Costa Rica, 2017), pp. 62-92.

Código también ordenó la imprescriptibilidad de la pena por reincidencia: *“Artículo 195. No gozarán del beneficio de la prescripción de la pena, los que hubieren sido condenados por más de una reincidencia.”*

El posterior Código Penal de 1924 tomó como base el anterior de los Tinoco, pero agregó algunas innovaciones como la clasificación de las conductas en faltas y delitos. El libro primero, título segundo, capítulo cuarto sobre el ejercicio de la acción penal y su extinción definió la acción penal como *“el derecho de hacer procesal y juzgar al delincuente por los tribunales,”* mientras que el artículo 59 mantuvo el plazo de prescripción 15 años para delitos cuya pena ordinaria fuera el presidio, sumándole los de inhabilitación perpetua. Estos aspectos denotan un tratamiento ondulante de los plazos máximos de prescripción y los delitos sujetos a estas graduaciones a través de la historia legislativa. El quinto instrumento fue el Código Penal de 1941, el cual reguló lo relativo a la prescripción de la acción entre los numeral 173 a 177 e introdujo una graduación de tres niveles: el máximo de la pena hasta 15 años para penas privativas, extrañamiento o interdicción de derechos, 3 años para multas y uno para delitos privados; también ordenó el reinicio del conteo ante la comisión de otro delito cualquiera (artículo 173) y no solo reincidencia. Finalmente, el Código Penal de 1970 recogió lo relativo a la prescripción en sus artículos 80 a 83, manteniendo el sistema de graduación, pero con cinco niveles: 15 años cuando el extremo mayor excediere 15 años, un tiempo igual al extremo mayor de la pena con máximo de 12 y mínimo de 2 años para penas menores a los 15 años, 2 años para delitos sancionados con días multa, un año para delitos de acción privada y 8 meses para contravenciones.

Nótese que por diversos motivos sean relativos a la tradición jurídica, a la ausencia de un Código Procesal Penal o al ejercicio de las potestades legislativas, la materia en cuestión se recogió en cuerpos legales sustantivos.



Incluso el Código de Procedimientos Penales de 1973 inicialmente no reguló nada concerniente a la prescripción, aunque mediante la Ley N° 5712 de 11 de julio de 1975 se introdujeron en el texto unas primeras disposiciones sobre la prescripción de la acción penal que sugiere un tratamiento más procesal, como la que sigue:

*“**Artículo 3.** Cualquiera que sea la legislación procesal aplicable, la prescripción de la acción penal se interrumpe con el auto de enjuiciamiento o procesamiento, aunque no estuvieran firmes, así como por todos los actos procesales que realicen posteriormente.”*

Dos décadas más tarde, al entrar en vigor el CPP en 1998 y discutirse la aplicación de las normas de prescripción contenidas en este código en contraste con las de los anteriores Código Penal y de Procedimientos Penales, la Sala Tercera de lo penal tuvo la oportunidad de referirse a la naturaleza de la figura de la prescripción, no poniendo el énfasis en el aspecto formal de la ubicación de las normas en un cuerpo de ley determinado como hizo la Sala Constitucional, según lo visto en el capítulo I de este trabajo, sino en el objeto de regulación de las normas procesales. Sobre esto resolvieron:

*"... es el destinatario o el objeto de regulación el parámetro definitorio de la naturaleza de una norma jurídica. Así, cuando el remitido por el texto legal es el ciudadano en su vida cotidiana (p.e.: homicidio, robo, prevaricato, etc.) o tiene por objeto un acto o cosa particular (la propiedad privada, los contratos, el matrimonio, etc.), se trata de una norma de carácter sustantivo o de fondo; pero **cuando la ley se dirige a los sujetos procesales -dentro de un proceso- o el objeto de regulación es el proceso mismo, la norma es de***

*carácter instrumental o formal. No es la sede en que se encuentra la norma la que define su naturaleza, sino su destinatario o su objeto de regulación; de hecho en el CP se encuentran normas procesales como p.e. el § 223 in fine, que reza en lo conducente: "...En todo caso, previamente el imputado será prevenido por la autoridad que conozca del asunto, para que, dentro del término de cinco días, devuelva o entregue el bien, y si no lo hiciere no habrá delito, quedando a salvo las acciones civiles que tuviere el dueño) El destinatario de esta regulación, es el fiscal o juez que conozca de una causa por apropiación y retención indebidas; la ley impone una determinada conducta al funcionario, como es el de hacer la prevención al imputado. Obsérvese que no son destinatarios los ciudadanos en general, sino los funcionarios, de aquí la naturaleza procesal de este último párrafo del § 223 del CP. Otro ejemplo -después de una lectura "entre líneas"- es el § 93 del CP referido al perdón judicial; dicha norma se dirige al juez, cuando dicta la sentencia, por lo que su naturaleza es procesal no obstante estar en el CP. Ahora bien, tanto en el código de procedimientos penales de 1973, como en el CPP. vigente desde el 1° de enero de 1998, la normativa sobre el régimen de prescripción de la acción penal tiene un objeto de carácter procesal como es la extinción de la acción penal por el decurso del tiempo y la inercia del Ministerio Público y ahora del querellante. De manera que **la nueva legislación no modificó la naturaleza de las normas de la prescripción (de derecho penal material a derecho penal instrumental), y solamente le cambió la sede del CP al CPP. amén de los cambios en cuanto a plazos. Como primera conclusión***

***preliminar, debe señalarse que las normas de prescripción tienen naturaleza procesal...***" (El resaltado no es del original).<sup>329 330</sup>

Partiendo de esta concepción procesal del instituto de la prescripción, la Sala Tercera también determinó que el principio de retroactividad de la norma más favorable a la persona acusada únicamente concierne a la ley penal de fondo, no a la procesal y que dentro de esta última se inscriben las normas que regulan la prescripción de la acción, las cuales obedecen a cuestiones de política criminal, de modo que los efectos del cómputo de la prescripción se rigen por la ley vigente al momento en que se producen.<sup>331</sup>

Además de las penas descritas en cada tipo, el Código Penal dispone que para estos y todos los delitos contra la autoridad, contra la administración de justicia y contra los deberes de la función pública, los tribunales podrán imponer adicionalmente penas de inhabilitación absoluta o especial de la función pública, de acuerdo con la gravedad del hecho y dentro de los límites fijados para esta pena (artículo 365 del CP). En sentido similar, todos los delitos tipificados por la LCCEIFP, además de la pena principal incluyen la inhabilitación para el desempeño cargo o comisiones públicas que ejerza, incluso los de elección popular por un período de uno a diez años, incluyendo a coautores y cómplices de este delito.

Por su parte, la LCCEIFP nació a la vida legislativa en agosto de 1999 como proyecto de ley, fue aprobada en segundo debate legislativo el 14 de

---

<sup>329</sup> Tribunal de Casación Penal. Voto N° 391-99 del 24 de setiembre de 1999.

<sup>330</sup> En cuanto a la afirmación de que la prescripción tiene una naturaleza procesal, ver en el mismo sentido de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia el Voto 368-00 de las 9:15 horas del 7 de abril de 2000.

<sup>331</sup> Ver entre otros de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, los fallos N° 308-00 de las 10:35 horas del 17 de marzo 2000; 891-99, de 9:15 horas del 19 de julio de 1999 y 608-02 de las 11:25 horas del 21 de junio de 2002.

septiembre de 2004 y entró a vigencia desde su publicación el 6 de octubre de 2004. La ley finalmente se adoptó como un instrumento para introducir en el ordenamiento interno los diversos compromisos adquiridos por el Estado a consecuencia de la ratificación de la CICC B-58 por parte del país. De este modo, la LCCEIFP sustituyó la anterior Ley sobre el Enriquecimiento Ilícito de los Servidores Públicos, Ley N° 6872 de 1983, desde la premisa de que esta ley no se ajustaba a las necesidades en la materia de lucha contra la corrupción en la función pública del momento.

Tal y como se adelantó, la LCCEIFP incluye un catálogo de medidas preventivas y represivas encaminadas a transparentar la función pública. Los artículos 45 al 60 de esta ley tipifican una serie de actos de corrupción y su numeral 62 modifica la aplicación del instituto de la prescripción para los delitos que forman parte de dicha ley, así como “*respecto a delitos contra los deberes de la función pública*” correspondientes al título XV del Código Penal.

También es de interés anotar que la acción penal de estos delitos está a cargo de la Fiscalía Adjunta de Probidad Transparencia y Anticorrupción del Ministerio Público. Se trata de un órgano creado mediante la Circular N° 03-PPP-2010 de 2010 de la fiscalía general de la República para investigar y llevar a juicio las causas penales contra delitos de corrupción y contra la hacienda con competencia a nivel nacional. Del mismo modo, el órgano judicial Penal de Hacienda, instituido mediante la Ley de Creación de la Jurisdicción Penal de Hacienda y de la Función Pública, Ley N° 8275 de 6 de mayo de 2002 es la encargada de juzgar estos casos, salvo en los delitos electorales de financiamiento de procesos electorales, actualmente tramitados por tribunales ordinarios, aunque algunos autores apuntan hacia

la necesidad de trasladar los ilícitos electorales a esta jurisdicción especial.<sup>332</sup>

Sobre la regulación de la prescripción de la acción en el ordenamiento costarricense, el plazo de prescripción para el ejercicio de la acción penal, independientemente de si el delito es de acción pública como ocurre con los delitos de corrupción en la función pública, de acción pública a instancia privada o de acción privada, se computan en dos años en los delitos sancionables con penas no privativas de libertad y en las contravenciones y de tres a diez años máximo, según la sanción penal del tipo (artículo 31 del CPP). De este modo, la normativa introduce los dos primeros criterios concomitantes para la prescripción, uno de acuerdo con el tipo de sanción y otro según la gravedad de la pena prevista para cada ilícito. La distinción además implica una valoración legislativa, según el tipo de bienes jurídicos tutelados, pues este aspecto debe configurar el tipo y gravedad de las penas el ordenamiento.

En general, para todos los delitos los plazos comienzan a correr desde el día de la consumación del hecho para las tentativas, desde el día en que se efectuó el último acto de ejecución y para los delitos continuos o permanentes, desde el día en que cesó su permanencia (artículo 32 del CPP). Asimismo, la prescripción se interrumpe a partir de la indagatoria por parte del Ministerio Público, de la comparecencia a rendir declaración indagatoria. Una discusión que puede plantarse es si posteriores indagatorias interrumpen la prescripción. Al respecto, Javier Llobet opina que solo la primera comparecencia a ser intimado y eventualmente a declarar o abstenerse de hacerlo debería ser interruptora, pero si se le atribuyen otros hechos delictivos a la persona imputada, cada uno se interrumpirá

---

<sup>332</sup> Cambroner Torres, *opere citato*, pp. 235-241.

separadamente,<sup>333</sup> igualmente queda abierta la discusión si la recalificación de los hechos delictivos y su posterior indagatoria podrían dar pie a la interrupción.

Además, la interrupción de la prescripción operará con la resolución que convoca a la audiencia preliminar del señalamiento de la fecha para el debate, cuando la realización del debate se suspenda por causas atribuibles a la defensa con el propósito de obstaculizar el desarrollo normal de aquel, según la declaración que efectuará el tribunal en resolución fundada y con el dictado de la sentencia, aunque no se encuentre en firme y para los delitos funcionales del Código Penal y la LCCEIFP, sin que se reduzcan a la mitad los plazos (artículo 33 del CPP). También sucederá aun cuando resoluciones referidas sean declaradas ineficaces o nulas posteriormente. Por otra parte, la persona encartada puede renunciar a la prescripción (artículo 35 del CPP) y opera la suspensión o paréntesis temporal de la prescripción de la acción en una serie de causales (artículo 34 del CPP) de la siguiente manera:

**“Artículo 34. Suspensión del cómputo de la prescripción. El cómputo de la prescripción se suspenderá: a)** cuando en virtud de una disposición constitucional o legal, la acción penal no pueda ser promovida ni proseguida. Esta disposición no regirá cuando el hecho no pueda perseguirse por falta de la instancia privada. **b)** En los delitos cometidos por funcionarios públicos en el ejercicio del cargo o con ocasión de él, mientras sigan desempeñando la función pública y no se les haya iniciado el proceso. **c)** En los delitos relativos al sistema constitucional, cuando se rompa el orden institucional, hasta su restablecimiento. **d)** Mientras dure, en el extranjero, el trámite

---

<sup>333</sup> Javier Llobet Rodríguez. *Proceso Penal Comentado (Código Procesal Penal Comentado)*. (San José: Editorial Jurídica Continental, 2012), p. 144.

*de extradición. e) Cuando se haya suspendido el ejercicio de la acción penal en virtud de un criterio de oportunidad o por la suspensión del proceso a prueba y mientras duren esas suspensiones. f) Por la rebeldía del imputado. En este caso, el término de la suspensión no podrá exceder un tiempo igual al de la prescripción de la acción penal; sobrevenido este, continuará corriendo ese plazo.”*

Al respecto del artículo 34 CPP, ni las solicitudes pendientes de asistencia legal mutua, ni las gestiones judiciales para el levantamiento del secreto bancario tienen impacto suspensivo en la prescripción. Esto significa que el paso del tiempo para efectos de la prescripción no se detiene por estos trámites. Otra limitación de la suspensión, en virtud del inciso b) de este artículo es que si el proceso inició durante la gestión de quien ejerce un cargo público, entonces la suspensión dejará de operar, aunque las eventuales prerrogativas del ejercicio del cargo se mantengan; además, no se regula con claridad la eventualidad de que el servidor público asuma un cargo distinto, ni los efectos para terceros, funcionariados o particulares que cometieran el ilícito junto a este, de modo tal que en muchísimas situaciones propias de la investigación y juzgamiento de crímenes de corrupción esta norma resulta inútil o insuficiente.

Por otra parte, tal y como se indicó más arriba, el artículo 62 de la LCCEIFP estipula que los delitos de dicho instrumento y los delitos contra los deberes de la función pública del CP correrán con las reglas usuales de la prescripción, pero desaplica el acortamiento a la mitad de la prescripción de las causales señaladas por el numeral 31 del CPP; de modo que la interrupción solo reiniciará el plazo no disminuido y la prescripción se interrumpirá también por la declaratoria de ilegalidad de la función administrativa, activa u omisiva o por la anulación de los actos y contratos

administrativos que guarden relación con el correspondiente delito, ya sea que el pronunciamiento se produzca en vía judicial o administrativa. Esta norma indica lo siguiente:

**“Artículo 62. Prescripción de la responsabilidad penal.** *La acción penal respecto de los delitos contra los deberes de la función pública y los previstos en la presente Ley, prescribirá en la forma establecida por la legislación aplicable; no obstante, regirán las siguientes reglas: a) Una vez interrumpida la prescripción, los plazos fijados en el artículo 31 del Código Procesal Penal volverán a correr por un nuevo período, sin reducción alguna; b) Además de las causales previstas en el artículo 33 del Código Procesal Penal, la acción penal podrá interrumpirse por la declaratoria de ilegalidad de la función administrativa, activa u omisiva, o por la anulación de los actos y contratos administrativos que guarden relación con el correspondiente delito, ya sea que el pronunciamiento se produzca en vía judicial o administrativa.”*

Si bien el numeral 62 de la LCCEIFP ha sido valioso para reducir el umbral de impunidad en los delitos de estudio, el inciso b) del artículo ha sido objeto de críticas e interpretaciones disímiles por parte de la doctrina y los tribunales. Mientras que unos autores sostienen que la declaratoria de ilegalidad o anulación del acto corrupto debe tener firmeza para operar la norma en virtud de lo estipulado por los artículos 148 y 408 CPP<sup>334</sup>, otros sostienen que la interrupción ocurre con la primera declaratoria y solo con esta, aunque esta sea posteriormente apelada.

---

<sup>334</sup> Ver al respecto el Voto N° 1050-98 de la Sala Tercera de Casación de la Corte Suprema de Justicia de las 8:38 horas de 6 de noviembre de 1998 en el sentido de que el juicio no es definitivo hasta que se hayan agotado todas las apelaciones.



Este desacuerdo tiene implicaciones prácticas y ha redundado en una aplicación inconsistente de la disposición y al menos en el Caso Crucitas que involucró al expresidente Arias Sánchez, ha significado el sobreseimiento por prescripción de las causas de corrupción en su contra. Mientras que la fiscalía arguyó la primera postura, en tanto la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia ratificó en firme la anulación de los actos de ilícito el 30 de noviembre del 2011, la defensa del imputado y el Juzgado Penal de Hacienda en el expediente N° 12-000124-0621-PE coincidieron en que la única interrupción de la acción operó con la sentencia N° 4399-2010 del 14 de diciembre del 2010 y no con la sentencia de la Sala Primera en firme que declaró la ilegalidad de los actos y, por lo tanto, para el 2017 ya la causa había prescrito y el delito quedó impune.

La otra ley de relevancia para la regulación de la prescripción en el país y de aplicación ocasional para los delitos de corrupción pública es la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Ley N° 8754 del 22 de julio de 2009. Como se indicó al inicio de esta sección, esta ley introdujo varias reglas especiales de prescripción excluyentes a las de trámite por tramitación compleja, como la disposición de un plazo de prescripción de la acción penal de 10 años a partir de la comisión del último delito (artículo 4). Tal es la cantidad de causales de interrupción introducidas por la LCDO que algunos autores han llegado a considerar que en la práctica las causas sean casi imprescriptibles. Al analizar el artículo 5 de la ley, el penalista Llobet comenta algunos ejemplos y concluye:

*“Resalta al respecto que no se prevé la reducción del plazo de prescripción a la mitad, señalándose más bien en el artículo 4 de la ley que no procede reducción alguna del plazo. Por otro lado, se aprecia que el listado de las causales es mucho más amplio que el previsto en el Código Procesal Penal,*

*previéndose, causales que no están en este, por ejemplo el inicio de la investigación por parte del Ministerio Público, la presentación de la querrela o de la acción civil, la presentación de la acusación ante el tribunal de la etapa intermedia, el dictado del auto de apertura a juicio y el aplazamiento en la iniciación del debate o su suspensión por impedimento o inasistencia del imputado o de su defensor o a solicitud de ellos. **La gran amplitud de las causales de interrupción de la prescripción y el plazo de diez años, no reducible, que se prevé en el artículo 4 de la ley, hace que sea casi imposible que un asunto que sea declarado como de delincuencia organizada prescriba.***” (El resaltado no es del original) <sup>335</sup>

La Ley Contra la Delincuencia Organizada fue posteriormente complementada en 2017 con la Ley de la Creación de la Jurisdicción Especializada en Delincuencia Organizada y por la reforma introducida por la Ley N° 9769 del 30 de octubre de 2019, mediante la cual se señaló que esta jurisdicción empezará a regir dieciocho meses después de girado el presupuesto, aspecto que a la fecha no se ha cumplido. Por eso, la unidad consta únicamente de una persona coordinadora, ya que el personal debe ser aún seleccionado y capacitado. En todo caso, se trata de un marco jurídico dirigido, principalmente, a la persecución de delitos de narcotráfico, sicariato,<sup>336</sup> trata de personas y legitimación de capitales, con alguna relación con “delitos de cuello blanco”, donde eventualmente puede coincidir con alguna manifestaciones del fenómeno de la corrupción pública. De hecho,

---

<sup>335</sup> Javier Llobet Rodríguez. *opere citato*, p. 143.

<sup>336</sup> Según las estadísticas suministradas por el Ministerio Público en 2018, en promedio anual ingresaron un total de 532 posibles causas relacionadas con Delincuencia Organizada, tomando en consideración el trienio 2015-2017, de los que un 82% correspondería a delitos de narcotráficos, homicidio por ajuste de cuentas y robos agravados.

entre 2009 y 2014, apenas se llevó hasta los tribunales de alzada, en promedio, una causa por año de legitimación de capitales con un delito precedente distinto al narcotráfico, logrando una cantidad exigua de condenas.<sup>337</sup> En todo caso, la relativa novedad de Ley Contra la Delincuencia Organizada y sus disposiciones sobre la prescripción decenal requerirá algunos años más para poder analizar su impacto real sobre la prescripción de causas a mediano y largo plazo.

Por otra parte, también existe una categoría límite entre los delitos de corrupción y los delitos electorales contenidos en el Código Electoral, Ley N° 8.765 19 de agosto de 2009. En particular, en los delitos de financiamiento ilícito donde concurren elementos tales como poder adquisitivo y económico del autor; el ejercicio de influencia sobre un actor o una agrupación política en el marco de un proceso electoral público pueden subsumirse dentro de la definición aportada por el presente estudio sobre lo que constituye un delito de corrupción. En este sentido, destacan los artículos 273 a 276 del título VI, capítulo I sobre delitos electorales del Código Electoral:

***“ARTÍCULO 273.- Delitos sobre el financiamiento partidario***

*Se impondrá pena de prisión de dos a cuatro años a quien recaude fondos para algún partido político sin haber sido autorizado por el tesorero del partido.*

*La pena de prisión será de tres a seis años al contador público que haya certificado con su firma la comprobación de los gastos de la contribución estatal, cuando oculte información, consigne datos falsos en la certificación de gastos del partido o en el informe de control interno de este, o cuando rehúse brindar información requerida por el Tribunal para los efectos*

---

<sup>337</sup> Jiménez Chaves, Juan Luis. “Acerca del Concepto Normativo, “Delito Grave”.” *Revista Judicial del Poder Judicial de Costa Rica*, N° 128 (Junio 2020): 305-306.

*de verificar la comprobación de los gastos redimibles por contribución estatal.*

**ARTÍCULO 274.- Delitos sobre las contribuciones privadas**

*Se impondrá pena de prisión de dos a cuatro años:*

**a)** *A quien, en nombre y por cuenta de una persona jurídica nacional o extranjera, o persona física extranjera, contribuya, done o realice aportes, en dinero o en especie, a favor de un partido político. b)* *Al extranjero(a) que contribuya, done o realice aportes, en dinero o en especie, a favor de un partido político, excepto cuando se trate de lo establecido en el artículo 124 de este Código. c)* *Al extranjero(a) o representante legal de persona jurídica extranjera que adquiera bonos o realice otras operaciones financieras relacionadas con los partidos políticos. d)* *A quien realice contribuciones, donaciones o aportes directamente a favor de tendencias, candidatos o precandidatos oficializados por el partido político, evadiendo los controles de las finanzas partidarias. e)* *A quien contribuya, done o entregue cualquier otro tipo de aporte, en dinero o en especie, a favor de un partido político por medio de terceras personas, grupos u organizaciones paralelas o mediante la utilización de mecanismos de gestión o recaudación que no estén previamente autorizados por el comité ejecutivo superior del partido.*

**ARTÍCULO 275.- Delitos relativos a recepción de contribuciones privadas ilegales**

*Se impondrá pena de prisión de dos meses a un año al tesorero del comité ejecutivo superior del partido que omita*

*llevar un registro de actividades de recaudación de fondos del partido, incluidas las tendencias y los movimientos.*

*La pena será de prisión de dos a seis años para:*

**a)** *El o la miembro del comité ejecutivo superior del partido, que tenga conocimiento de contribuciones, donaciones o aportes contraviniendo las normas establecidas en este Código, en dinero o en especie, y no lo denuncie ante las autoridades competentes. b)* *Los(as) miembros del comité ejecutivo superior del partido, candidatos, precandidatos oficializados por los partidos políticos, responsables de las campañas electorales o cualquier otro personero del partido que reciba contribuciones, donaciones o cualquier otro tipo de aporte valiéndose de una estructura paralela para evadir el control del partido político. c)* *Los(as) miembros del comité ejecutivo superior del partido, las jefaturas de las campañas electorales o cualquier otro personero del partido que reciba contribuciones, donaciones o cualquier otro tipo de aporte ilegal. d)* *A los candidatos(as) y precandidatos(as) oficializados por el partido político que reciban contribuciones, donaciones o aportes directamente.*

**ARTÍCULO 276.- Delitos relativos a las tesorerías de los partidos**

*Se impondrá pena de prisión de dos a cuatro años:*

**a)** *Al tesorero o a la persona autorizada por el partido político para administrar los fondos partidarios, que reciba, directa o indirectamente, contribuciones, donaciones, préstamos o aportes, en dinero o en especie, en contravención a lo*

*dispuesto en esta Ley, sean estos provenientes de personas jurídicas, extranjeros, depositados en cuenta bancaria en el extranjero o realizados mediante estructuras paralelas. b) Al tesorero(a) del partido político que, una vez prevenido por el Tribunal sobre el deber de reportar las contribuciones, las donaciones y los aportes, en dinero o en especie, que reciba ese partido político, omita el envío del informe, lo presente en forma incompleta o lo retrase injustificadamente. c) Al tesorero(a) del partido político que, ante el requerimiento formal del Tribunal, no brinde información de las auditorías sobre el financiamiento privado del partido o suministre datos falsos. d) Al tesorero(a) que no comunique, de inmediato, al Tribunal sobre contribuciones privadas irregulares a favor del partido político o el depósito ilícito realizado en la cuenta única del partido. e) Al tesorero(a) que reciba contribuciones de organizaciones internacionales no acreditadas ante el Tribunal. La pena de prisión será de dos a seis años para el tesorero que reciba contribuciones anónimas a favor del partido político.”*

Como oportunamente se adelantó en el marco teórico y conceptual, estos tipos penales atienden conductas análogas al soborno o cohecho, donde un tercero beneficia económicamente a una o a un servidor público o en los delitos de financiamiento electoral a una organización política que aspira al ejercicio del poder público, pues la donación ilícita podría generar una desviación del interés público para suplir los intereses particulares del eventual donatario. No obstante, en virtud del artículo 285 del Código Electoral, estos delitos electorales son competencia de la jurisdicción penal ordinaria y no de una jurisdicción especializada como la del Tribunal Penal de Hacienda que conoce de los delitos especiales de la LCCEIFP y los

funcionales del CP. Tampoco están sujetos a las reglas especiales de prescripción del numeral 62 de la LCCEIFP, aunque sí podrían estarlo a las reglas de la Ley de Delincuencia Organizada de mediar declaratoria.

Varias de estas normas electorales fueron conocidas por la Sala Constitucional en la acción de inconstitucionalidad resuelta en el Voto N° 1691-19 del 30 de enero del 2019. En esa ocasión, la Sala concluyó que los tipos penales que sancionan las donaciones de personas jurídicas nacionales se adecuan al ordenamiento jurídico, en tanto la sanción se justifica a partir de un análisis de lesividad y culpabilidad para “(...) *proteger la transparencia, publicidad y la equidad de los partidos políticos en el proceso electoral, a la luz de los artículos 128 y 134 del Código Electoral, de manera que una conducta que no esté destinada a poner en peligro o lesionar dichos bienes jurídicos, estaría fuera de su ámbito de aplicación, en los términos expresados en esta sentencia.*”<sup>338</sup> La decisión del órgano constitucional se traducirá en procesos de investigación más rigurosos y extensos para este tipo de delitos, incidiendo en la eventual prescripción de algunas de estas causas si se tramitan desde las reglas ordinarias de prescripción.

Finalmente, en relación con el bien jurídico tutelado y al igual que en el resto de los delitos de corrupción recogidos en el título XV del Código Penal, la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública y otros cuerpos normativos debe tener el correcto funcionamiento del Estado, la probidad y la transparencia como bienes jurídicos objeto de la protección de estos tipos penales. Citando a Wagner Molina: “...*desde la óptica del bien jurídico, la tutela penal no está dirigida a la integridad del patrimonio público, sino al correcto funcionamiento de la actividad patrimonial del Estado y en*

---

<sup>338</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 1691-19 de las 12:30 horas del 30 de enero de 2019.

*especial la propia fidelidad de los funcionarios encargados de velar por el mismo, a través de la observancia, respeto y cumplimiento de los deberes de la función pública.”* <sup>339</sup>

Leídos los tipos penales contra la corrupción pública en Costa Rica, se presenta la siguiente tabla ilustrativa que indica el plazo de prescripción de la acción penal para cada uno de los delitos del CP y la LCCEIFP sujetos a las disposiciones procesales del artículo 62 de la LCCEIFP y la sanción punitiva de donde se deriva dicho plazo.

---

<sup>339</sup> Wagner Molina Ruiz. *Delitos Funcionales: Guía de Estudio*. (San José: Escuela Judicial, 2009), p. 220.



**Tabla N° 2. TABLA DE DELITOS RELACIONADOS CON CORRUPCIÓN Y LA PRESCRIPCIÓN INICIAL DE LA ACCIÓN PENAL DE ESTOS EN EL CP, LA LCCEIFP Y EL CE DE COSTA RICA.**

TIPO PENAL DE CORRUPCIÓN EN LA FUNCIÓN PÚBLICA	PENAS	PRESCRIPCIÓN INICIAL DE LA ACCION
<b>Abuso de autoridad.</b> Ordenar o cometer cualquier acto arbitrario en perjuicio de los derechos de alguien, abusando del cargo. <b>Artículo 338 CP</b>	3 meses-2 años de prisión	3 años
<b>Incumplimiento de deberes.</b> Omitir, rehusar hacer o retardar ilegalmente algún acto propio de su función, o no abstenerse, inhibirse o excusarse de realizar un trámite, asunto o procedimiento, estando obligado a hacerlo. <b>Artículo 339 CP</b>	1-4 años de inhabilitación	2 años
<b>Denegación de auxilio.</b> Rehusarse, omitir o retardar la prestación de un auxilio legalmente requerido por la autoridad competente siendo jefe o agente de la fuerza pública. <b>Artículo 340 CP</b>	3 meses- 2 años de prisión	3 años
<b>Requerimiento de fuerza contra actos legítimos.</b> Requerir asistencia de la fuerza pública contra la ejecución de disposiciones u órdenes legales de la autoridad o de sentencias o de mandatos judiciales. <b>Artículo 341 CP</b>	3 meses- 3 años de prisión	3 años
<b>Nombramientos ilegales.</b> Proponer o nombrar para cargo público a persona sin los requisitos legales. <b>Artículo 344 CP</b>	30-90 días multa	2 años
<b>Violación de fueros.</b> No guardar la forma prescrita en la Constitución o las leyes respectivas en el arresto o formación de causa contra una persona con privilegio de antejuicio. <b>Artículo 345 CP</b>	30-100 días multa	2 años
<b>Divulgación de secretos.</b> Divulgar hechos, actuaciones o documentos, que por la ley deben quedar secretos. <b>Artículo 346 CP</b>	3 meses- 2 años de prisión	3 años
<b>Cohecho impropio.</b> Recibir dádiva, otra ventaja indebida, aceptar promesa de una retribución de esa naturaleza para sí mismo o para un tercero para hacer un acto propio de sus funciones por sí o por persona interpuesta, aunque el acto sea ajeno a su competencia autorizada. <b>Artículos 347, 352 y 352 bis CP</b>	6 meses-2 años y multa de hasta de quince veces el monto	3 años
<b>Cohecho propio.</b> Recibir dádiva, otra ventaja o aceptar promesa directa o indirecta de una retribución de esa naturaleza para sí mismo o para un tercero para hacer un acto contrario a sus deberes o para no hacer o para retardar un acto propio de sus funciones por sí o por persona interpuesta, aunque el acto sea ajeno a su competencia autorizada. <b>Artículos 348, 352 y 352 bis CP</b>	2-6 años de inhabilitación de 10 a 15 años y multa de hasta 30 veces el monto	6 años
<b>Corrupción agravada.</b> Forma agravada de cohecho impropio y propio cuando: 1)	1-5 años de prisión	5 años

TIPO PENAL DE CORRUPCIÓN EN LA FUNCIÓN PÚBLICA	PENAS	PRESCRIPCIÓN INICIAL DE LA ACCION
tales hechos tengan como fin el otorgamiento de puestos públicos, jubilaciones, pensiones, fijación o cobro de tarifas, precios públicos, cobro de tributos o contribuciones a seguridad social, la celebración de contratos o concesiones en que esté interesada la Administración Pública o 2) como consecuencia de la conducta de la autoría se ocasione un perjuicio patrimonial grave a la Hacienda Pública, se deteriore la prestación de los servicios públicos o se produzca un daño a las personas usuarias de estos servicios. <b>Artículos 347, 348, 349, 351 bis y 352 CP</b>	3-10 años de prisión	10 años
<b>Aceptación de dádivas por un acto cumplido.</b> Forma atenuada de cohecho impropio y propio. Aceptar una dádiva o cualquier otra ventaja indebida, sin promesa anterior por un acto cumplido u omitido en su calidad de funcionariado. <b>Artículos 347, 348, 350, 351 bis y 352 CP</b>	1 año y 4 meses-4 años de prisión. 8 meses-3 años y 4 meses de prisión. 2 años-6 años y 8 meses de prisión y multa de 10 veces el monto.	4 años 3años/4 meses 6 años/ 8 meses
<b>Cohecho propio e impropio de jueces o corrupción de jueces.</b> Si el autor fuere jueza, juez o árbitro y la ventaja o la promesa tuviere por objeto favorecer o perjudicar a una parte en el trámite o la resolución de un proceso, aunque sea de carácter administrativo. <b>Artículos 351, 352 y 352 bis CP</b>	4-12 años de prisión 4-8 años de prisión	10 años 8 años
<b>Enriquecimiento ilícito.</b> 1) Aceptar dádiva o promesa de dádiva para hacer valer la influencia derivada de su cargo ante otra persona funcionaria, para que este haga o deje de hacer algo relativo a sus funciones; 2) Utilizar con fines de lucro para sí o para tercera persona información o datos de carácter reservado de los que haya tomado conocimiento en razón de su cargo o 3) Admitir dádivas que le fueren presentadas u ofrecidas en consideración a su oficio, mientras permanezca en el ejercicio del cargo; siempre sin incurrir en un delito más severamente penado. <b>Artículo 353 CP</b>	6 meses- 2 años de prisión	3 años
<b>Negociaciones incompatibles.</b> 1) Interesarse en cualquier contrato u operación o en negociación comercial internacional en que intervenga por razón de su cargo para obtener beneficio patrimonial para sí o para un tercero, directamente, por persona interpuesta o por acto simulado. Incluye árbitros, amigables componedores, peritos, contadores, tutores, albaceas y curadores, respecto de las funciones cumplidas en el	1-4 años de prisión	4 años

TIPO PENAL DE CORRUPCIÓN EN LA FUNCIÓN PÚBLICA	PENAS	PRESCRIPCIÓN INICIAL DE LA ACCION
<p>carácter de tales. 2) Representar al cliente en un asunto que fue objeto de intervención directa en una negociación comercial internacional designada por el Poder Ejecutivo para un asunto específico durante el primer año posterior a la fecha en que haya dejado su cargo, salvo que el negociador comercial que acredite que habitualmente se ha dedicado a desarrollar la actividad empresarial o profesional objeto de la negociación, por lo menos un año antes de haber asumido su cargo directamente, por persona interpuesta o por acto simulado. <b>Artículo 354 CP</b></p>		
<p><b>Concusión.</b> Obligar o inducir a dar o prometer indebidamente para sí o para un tercero, un bien o un beneficio patrimonial, abusando de su calidad o de sus funciones. <b>Artículo 355 CP</b></p>	2-8 años de prisión	8 años
<p><b>Exacción ilegal.</b> Exigir o hacer pagar o entregar una contribución o un derecho indebido o mayores que los que corresponden, abusando de su calidad o de sus funciones. <b>Artículo 356 CP</b></p>	1 mes-1 año de prisión	3 años
<p><b>Prevaricato.</b> Dictar resolución contraria a la ley o que la fundare en hechos falsos. Agravante si es una sentencia condenatoria. Sujeto incluye al funcionariado judicial, administrativo y de arbitraje. <b>Artículo 357 CP</b></p>	2-6 años de prisión 3-15 años de prisión	6 años 10 años
<p><b>Patrocinio Infiel.</b> Perjudicar los intereses que le han sido confiados sea por entendimiento con la otra parte, sea de cualquier otro modo. Sujeto incluye a cargos de abogado, mandatario judicial, asesor u otra persona funcionaria encargada de emitir su dictamen ante autoridades. <b>Artículos 358 y 360 CP</b></p>	6 meses-3 años de prisión	3 años
<p><b>Doble representación.</b> Asumir sin el consentimiento de su antiguo representado, simultánea o sucesivamente la defensa o representación de la contraria en la misma causa. Sujeto incluye a abogado, mandatario judicial, asesor u otra persona funcionaria encargado de emitir su dictamen ante autoridades. <b>Artículos 359 y 360 CP</b></p>	15-60 días multa	2 años
<p><b>Peculado.</b> Sustraer o distraer dinero o bienes cuya administración, percepción o custodia le haya sido confiada debido al cargo; asimismo, el sujeto incluye particulares, gerentes, administradores o apoderados de las organizaciones privadas, beneficiarios, subvencionados, donatarios o concesionarios, en cuanto a los bienes, servicios y fondos públicos que exploten, custodien, administren o posean por cualquier título o modalidad de gestión; y en caso de bienes pertenecientes a particulares, los que administren o custodien bienes embargados, secuestrados,</p>	3-12 años de prisión	10 años

TIPO PENAL DE CORRUPCIÓN EN LA FUNCIÓN PÚBLICA	PENAS	PRESCRIPCIÓN INICIAL DE LA ACCION
depositados o confiados por autoridad competente. <b>Artículos 361 y 363 bis CP</b>		
<b>Peculado de empleo de bienes.</b> Emplear en provecho propio o de terceros, trabajos o servicios pagados por la Administración Pública o bienes propiedad de ella. Sujeto incluye particulares, gerentes, administradores o apoderados de las organizaciones privadas, beneficiarios, subvencionados, donatarios o concesionarios, en cuanto a los bienes, servicios y fondos públicos que exploten, custodien, administren o posean por cualquier título o modalidad de gestión y en caso de bienes pertenecientes a particulares, los que administren o custodien bienes embargados, secuestrados, depositados o confiados por autoridad competente <b>Artículos 361 y 363 bis CP</b>	3 meses-2 años de prisión	3 años
<b>Facilitación culposa de sustracciones.</b> Hacer posible o facilitar por culpa que otro sustraiga dinero o bienes de la Administración Pública o bienes propiedad de ella, cuya administración, percepción o custodia le haya sido confiada debido al cargo y en caso de bienes pertenecientes a particulares, los que administren o custodien bienes embargados, secuestrados, depositados o confiados por autoridad competente <b>Artículos 362 y 363 bis CP</b>	30-150 días multa	2 años
<b>Malversación.</b> Dar a los caudales, bienes, servicios o fondos que administren, custodien o exploten por cualquier título o modalidad de gestión una aplicación diferente de aquella a la que estén destinados. Si de ello resulta daño o entorpecimiento del servicio, la pena se aumentará en un tercio. El sujeto incluye a particulares y los gerentes, administradores o apoderados de las personas jurídicas privadas, beneficiarios, subvencionados, donatarios o concesionarios; y en caso de bienes pertenecientes a particulares, los que administren o custodien bienes embargados, secuestrados, depositados o confiados por autoridad competente, <b>Artículos 363 y 363 bis CP</b>	1-8 años de prisión 1 año y 4 meses-10 años y 8 meses de prisión	8 años
<b>Demora injustificada de pagos.</b> Demorar injustificadamente y teniendo fondos expeditos, un pago ordinario decretado por la autoridad competente o no observare en los pagos las prioridades establecidas por la ley o sentencias judiciales o administrativas o rehusar, entregar una cantidad o efecto depositado o puesto bajo su custodia o administración, requerida por la autoridad competente. <b>Artículo 364 CP</b>	30-90 días multa	2 años
Cuando quien cometiere los delitos contra la autoridad, contra la administración de justicia o contra los deberes de la función pública fuere una persona empleada o funcionaria pública, se podrán inhabilitar absoluta o especialmente dentro de los límites fijados para esta pena. <b>Artículo 365 CP</b>		

TIPO PENAL DE CORRUPCIÓN EN LA FUNCIÓN PÚBLICA	PENAS	PRESCRIPCIÓN INICIAL DE LA ACCION
<p><b>Enriquecimiento ilícito.</b> Acrecentar su patrimonio, adquirir bienes, gozar de derechos, cancelar deudas o extinguir obligaciones que afecten su patrimonio o el de personas jurídicas, en cuyo capital social tenga participación ya sea directamente o por medio de otras personas jurídicas, aprovechando ilegítimamente el ejercicio de la función pública o la custodia, la explotación, el uso o la administración de fondos, servicios o bienes públicos, bajo cualquier título o modalidad de gestión, por sí o por interpósita persona física o jurídica. <b>Artículo 45 LCCEIFP</b></p>	3-6 años de prisión	6 años
<p><b>Falsedad en la declaración jurada.</b> Incurrir en falsedad, simulación o encubrimiento al realizar las declaraciones juradas de bienes ante la CGR. <b>Artículo 46 LCCEIFP</b></p>	6 meses -1 año de prisión	3 años
<p><b>Receptación, legalización o encubrimiento de bienes.</b> Ocultar, asegurar, transformar, invertir, transferir, custodiar, administrar, adquirir o aparentar legitimidad a bienes, activos o derechos, a sabiendas de que han sido producto del enriquecimiento ilícito o de actividades delictivas de una persona funcionaria pública, cometidas con ocasión del cargo o por los medios y las oportunidades que este le brinda. Cuando los bienes, dineros o derechos provengan del delito de soborno transnacional, a la conducta descrita anteriormente se le aplicará la misma pena, sin importar el lugar donde haya sido cometido el hecho ni si está tipificado como delito el soborno transnacional en dicho lugar. <b>Artículo 47 LCCEIFP</b></p>	1-8 años de prisión	8 años
<p><b>Legislación o administración en proyecto propio.</b> Sancionar, promulgar, autorizar, suscribir o participar con su voto favorable, en las leyes, decretos, acuerdos, actos y contratos administrativos que otorguen en forma directa, beneficios para sí mismo, para su cónyuge, compañero, compañera o conviviente, sus parientes incluso hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad o para las empresas en las que la o el funcionario público, su cónyuge, compañero, compañera o conviviente, sus parientes incluso hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad posean participación accionaria, ya sea directamente o por intermedio de otras personas jurídicas en cuyo capital social participen o sean apoderados o miembros de algún órgano social. Igual pena se aplicará a quien favorezca a su cónyuge, su compañero, compañera o conviviente o a sus parientes, incluso hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad, o se favorezca a sí mismo, con beneficios patrimoniales contenidos en convenciones colectivas, en cuya negociación haya participado como representante de la parte patronal. <b>Artículo 48 LCCEIFP</b></p>	1-8 años de prisión	8 años

TIPO PENAL DE CORRUPCIÓN EN LA FUNCIÓN PÚBLICA	PENAS	PRESCRIPCIÓN INICIAL DE LA ACCION
<p><b>Sobreprecio irregular.</b> Obtener ventaja o beneficio de cualquier índole por el pago de precios superiores o inferiores - según el caso- al valor real o corriente y según la calidad o especialidad del servicio o producto para sí o para un tercero en la adquisición, enajenación, la concesión, o el gravamen de bienes, obras o servicios en los que estén interesados el Estado, los demás entes y las empresas públicas, las municipalidades y los sujetos de derecho privado que administren, exploten o custodien, fondos o bienes públicos por cualquier título o modalidad de gestión. <b>Artículo 49 LCCEIFP</b></p>	3-10 años de prisión	10 años
<p><b>Falsedad en la recepción de bienes y servicios contratados.</b> Incurrir en falsedad o en manipulación de la información acerca de la ejecución o construcción de una obra pública, o sobre la existencia, cantidad, calidad o naturaleza de los bienes y servicios contratados o de las obras entregadas en concesión, con el propósito de dar por recibido a satisfacción el servicio o la obra. Si con esa conducta se entorpece el servicio que se presta o se le imposibilita a la entidad pública el uso de la obra o la adecuada atención de las necesidades que debía atender el servicio contratado, los extremos menor y mayor de la pena se aumentarán en un tercio. El sujeto incluye al consultor o alguno de los servidores de este, contratados por la respectiva entidad pública. <b>Artículo 50 LCCEIFP</b></p>	<p>2-8 años de prisión</p> <p>2 año y 8 meses-10 años y 6 meses de prisión</p>	<p>8 años</p> <p>10 años</p>
<p><b>Pago irregular de contratos administrativos.</b> Autorizar, ordenar, consentir, aprobar o permitir pagos a sabiendas de que se trata de obras, servicios o suministros no realizados o inaceptables por haber sido ejecutados o entregados defectuosamente, de acuerdo con los términos de la contratación, o en consideración de reglas unívocas de la ciencia o la técnica. <b>Artículo 51 LCCEIFP</b></p>	1-3 años de prisión	3 años
<p><b>Tráfico de influencias.</b> Influir en servidor público, o utilizar u ofrecer dicha influencia, directamente o por interpósita persona, prevaleándose de su cargo o de cualquiera otra situación derivada de su situación personal o jerárquica con este o con otro servidor público, ya sea real o simulada, para que haga, retarde u omita un nombramiento, adjudicación, concesión, contrato, acto o resolución propios de sus funciones, de modo que genere, directa o indirectamente un beneficio económico o ventaja indebidos para sí o para otro. Los extremos de la pena se elevarán en un tercio, cuando la influencia provenga del presidente o del vicepresidente de la</p>	<p>2-5 años de prisión</p> <p>2 años 8 meses-6 años 8 meses de prisión</p>	<p>5 años</p> <p>o</p> <p>6 años y</p> <p>8 meses</p>

TIPO PENAL DE CORRUPCIÓN EN LA FUNCIÓN PÚBLICA	PENAS	PRESCRIPCIÓN INICIAL DE LA ACCION
República, de los miembros de los Supremos Poderes o del Tribunal Supremo de Elecciones, del contralor o el subcontralor generales de la República; del procurador general o del procurador general adjunto de la República, del fiscal general de la República, del defensor o el defensor adjunto de los habitantes, del superior jerárquico de quien debe resolver o de miembros de los partidos políticos que ocupen cargos de dirección a nivel nacional. <b>Artículo 52 LCCEIFP</b>		
<b>Prohibiciones posteriores al servicio del cargo.</b> Aceptar empleo remunerado o participación en el capital social con la persona física o jurídica favorecida dentro del año siguiente a la celebración de un contrato administrativo mayor o igual que el límite establecido para la licitación pública en la entidad donde prestó servicios, si tuvo participación en alguna de las fases del proceso de diseño y elaboración de las especificaciones técnicas o de los planos constructivos, en el proceso de selección y adjudicación, en el estudio y la resolución de los recursos administrativos contra la adjudicación o bien, en el proceso de inspección y fiscalización de la etapa constructiva o la recepción del bien o servicio de que se trate. <b>Artículo 53 LCCEIFP</b>	100-150 días multa	2 años
<b>Apropiación de bienes obsequiados al Estado.</b> Apropiarse o retener obsequios o donaciones que deba entregar al Estado. <b>Artículos 20 y 54 LCCEIFP</b>	1-2 años de prisión	3 años
<b>Soborno transnacional.</b> Ofrecer, prometer u otorgar, aceptar o recibir de forma directa o mediante un intermediario a una persona funcionaria pública de otro Estado, cualquiera que sea el nivel de gobierno, entidad o empresa pública en que se desempeñe o una representante de un organismo internacional, directa o indirectamente, cualquier dádiva sea en dinero, moneda virtual o bien mueble o inmueble, valores, retribución o ventaja indebida, ya sea para ese sujeto o para otra persona física o jurídica, con el fin de que dicha persona funcionaria, utilizando su cargo, realice, retarde u omita cualquier acto o, indebidamente, haga valer ante otra persona servidora la influencia derivada de su cargo. Agravante se efectúa para que ejecute un acto contrario a sus deberes. El sujeto de extiende a personas jurídicas. <b>Artículo 55 LCCEIFP</b>	2-8 años de prisión 3-10 años de prisión Multa de hasta 2000 mil salarios base para persona física	8 años 10 años
<b>Reconocimiento ilegal de beneficios laborales.</b> Otorgar o reconocer beneficios patrimoniales derivados de la relación de servicio, con infracción del ordenamiento jurídico aplicable, en representación de la Administración Pública y por cuenta de ella. <b>Artículo 56 LCCEIFP</b>	3 meses - 2 años de prisión	3 años

TIPO PENAL DE CORRUPCIÓN EN LA FUNCIÓN PÚBLICA	PENAS	PRESCRIPCIÓN INICIAL DE LA ACCION
<b>Influencia en contra de la Hacienda Pública.</b> Influir, dirigir o condicionar, en cualquier forma, para que se produzca un resultado determinado, lesivo a los intereses patrimoniales de la Hacienda Pública o al interés público, o se utilice cualquier maniobra o artificio tendiente a ese fin. El sujeto se extiende a demás sujetos equiparados al público, al intervenir debido a su cargo. <b>Artículo 57 LCCEIFP</b>	2-8 años de prisión	8 años
<b>Fraude de ley en la función administrativa.</b> Ejercer, beneficiarse, verse favorecido o prestar su concurso para una función administrativa en fraude de ley. El sujeto se extiende a privados beneficiados. <b>Artículos 5 y 58 LCCEIFP</b>	1-5 años de prisión	5 años
<b>Violación de la privacidad de la información de las declaraciones juradas.</b> Divulgar las declaraciones juradas de bienes presentadas ante la CGR. <b>Artículo 60 LCCEIFP</b>	3-5 años de prisión	5 años
<b>Delitos sobre el financiamiento partidario.</b> Recaudar fondos para partido político sin autorización. Agravante: certificar comprobación de los gastos de la contribución estatal, ocultando información con datos falsos o rehusando brindar información. <b>Artículo 273 CE.</b>	2-4 años de prisión 3-6 años de prisión	4 años 6 años
<b>Delitos sobre las contribuciones privadas.</b> Contribuir, donar o aportar en dinero o especie a favor de partido político siendo la persona jurídica nacional o extranjera o persona física extranjera directa o indirectamente o por medio de terceras personas, grupos u organizaciones paralelas o mediante mecanismos de gestión o recaudación no autorizados por el partido. Adquirir bonos, realizar otras operaciones financieras a favor de partido siendo persona física o jurídica extranjera. Contribuir directamente a favor de tendencias, candidaturas o precandidaturas evadiendo los controles de las finanzas partidarias. <b>Artículo 274 CE.</b>	2-4 años de prisión	4 años
<b>Delitos relativos a recepción de contribuciones privadas ilegales.</b> Omitir, llevar un registro de actividades de recaudación de fondos del partido, siendo quien ejerce tesorería de partido. Agravantes: No denunciar ante las autoridades las contribuciones contraviniendo el CE, en dinero o en especie siendo miembro del comité ejecutivo superior del partido. Valerse de estructura paralela para evadir el control del partido político y recibir contribución, siendo miembro de comité ejecutivo superior del partido, candidatura, precandidatura, responsable de campaña electoral o quien reciba contribuciones. Recibir contribución ilegal siendo miembro de comité ejecutivo superior, jefatura de campañas electorales o cualquier otro que reciba	2 meses – 1 año de prisión 2-6 años de prisión	3 años 6 años



TIPO PENAL DE CORRUPCIÓN EN LA FUNCIÓN PÚBLICA	PENAS	PRESCRIPCIÓN INICIAL DE LA ACCION
contribuciones. Recibir contribuciones, donaciones o aportes directamente siendo candidatura o precandidatura. <b>Artículo 275 CE.</b>		
<b>Delitos relativos a las tesorerías de los partidos.</b> Recibir directa o indirectamente, contribuciones en contravención a C provenientes de personas jurídicas, extranjeros, depositados en cuenta bancaria en el extranjero o realizados mediante estructuras paralelas, siendo quien ejerce tesorería o estando autorizado para administrar fondos partidarios. No comunicar sobre contribuciones privadas irregulares o depósito ilícito al TSE; recibir contribuciones de organizaciones internacionales no acreditadas; no brindar información al TSE sobre auditorías del financiamiento privado del partido o suministrar datos falsos; omitir, luego de prevención, el envío de informe de contribuciones, presentarlo en forma incompleta o retrasarlo injustificadamente, siendo quien ejerce la tesorería. Agravante: recibir contribuciones anónimas, siendo quien ejerce la tesorería. <b>Artículo 276 CE.</b>	2-4 años de prisión 2-6 años de prisión	4 años 6 años
Todos los delitos tipificados por la LCCEIFP además de la pena principal podrán inhabilitar para el desempeño de empleo, cargo o comisiones públicas que ejerza, incluso los de elección popular, por un período de uno a diez años, incluyendo a coautores y cómplices del delito. <b>Artículo 59. LCCEIFP</b>		
<b>Fuente:</b> elaboración propia con base en la información de la página de SCIJ actualizada al 24 de setiembre de 2021. <a href="http://www.pqrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&amp;nValor2=50272021">http://www.pqrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&amp;nValor2=50272021</a> .		

La tabla anterior se refiere al plazo ordinario base o inicial de prescripción de la acción penal de los delitos analizados.<sup>340</sup> No obstante, debe advertirse que en virtud que algunas causales de interrupción de la prescripción como la comparecencia a rendir declaración indagatoria reducen el plazo de prescripción a la mitad; si bien la disposición no es aplicable para los delitos funcionales (artículo 62 LCCEIFP), sí lo resulta para otros delitos de corrupción como los de financiamiento de campañas electorales (artículos 31, 33 CPP y 273 a 276 CE).

En lo pertinente a los datos y estadísticas sobre aplicación de la prescripción de la acción penal y la correlación entre impunidad y prescripción en los delitos de corrupción, esta debe inferirse a partir de estudios independientes, pues existe un significativo subregistro o falta de transparencia en los expedientes del Poder Judicial que impide profundizar en el análisis, tal y como han advertido al país los informes de la OCDE<sup>341</sup> y del Estado de la Nación.<sup>342</sup> Un importante aporte en este sentido es el Tercer Informe Estado de la Justicia elaborado de forma independiente por el programa Estado de la Nación, tras estudiar los 370 expedientes de casos de corrupción en la función pública concluidos durante el 2017. Así, el Estado de la Justicia analizó un único año y, aunque es útil como línea base, lo cierto es que para determinar la evolución de este subconjunto de delitos dentro de la materia penal es necesario contar con actualizaciones periódicas anuales, idealmente informados por la autoridad responsable, como no es el caso.

---

<sup>340</sup> En la práctica el plazo real suele superar la base inicial ordinaria en virtud de las causales ordinarias o especiales interruptoras de la prescripción.

<sup>341</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, 2020. *Reporte Fase 2 Costa Rica, implementación de la Convención para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales*. San José, OCDE, 2020, 41.

<sup>342</sup> Programa Estado de la Nación. 2020. *Tercer Informe...*, *opere citato*, pp. 37, 47, 60, 83, y 102 a 107.

Del total de 370 expedientes cerrados durante ese año, nueve de cada diez casos no llegaron a la etapa de juicio, mientras que solamente el 7% de los casos llegaron a una sentencia por el fondo del asunto, la mayoría por casos de oficiales de tránsito rasos que solicitan un soborno o coima a cambio de no realizar una boleta de multa por infracción, en contraste con casos más complejos y de mayor envergadura.<sup>343</sup> En el periodo analizado, de ese total de casos terminados hubo 12 sentencias condenatorias a nivel nacional. Además, el delito de tráfico de influencias, regulado en los artículos 52 de la LCCEIFP, 18 de la CNUCC y XI de la CICC B-58, a menudo debatido en los casos de Gran Corrupción y de claro interés para los instrumentos internacionales anticorrupción, a la fecha no ha producido una condena tras 17 años de vigencia del tipo penal.

En cuanto a la duración de los procesos, el informe señala que entre el momento en que el Organismo de Investigación Judicial (OIJ) traslada su informe sobre un caso de corrupción y la presentación de la acusación penal que hace el Ministerio Público ante las autoridades judiciales, la fiscalía tarda en promedio 543 días en hacer el traslado. Lo anterior no considera los plazos adicionales entre cuando el presunto hecho de corrupción ocurrió, fue conocido, fue denunciado y el OIJ inició sus averiguaciones. Este aspecto da una idea del significativo letargo para el juzgamiento de estos procesos. Además, el Estado de la Justicia reportó que el tiempo de resolución promedio para los procesos de corrupción analizados en el 2017 fue de casi tres años (33 meses y medio), pero el 10% de los casos se extendieron hasta los 2.547 días en promedio (6,9 años) y algunos casos incluso superaron los 3.091 días (8,4 años).

---

<sup>343</sup> Programa Estado de la Nación. 2020. *Tercer Informe...*, *opere citato*, p. 87.

Estos aspectos naturalmente incidieron en la prescripción de la acción penal presentada en al menos el 8.4% de los casos (31 de los 370 expedientes) o un 11.9% considerando los casos que sí llegaron a juzgados, debilitando la denuncia como instrumento de combate a la corrupción y elevando la sensación de impunidad. De acuerdo con el informe, los datos reales podrían ser aún mayores, pues en el 86% de los casos examinados no fue posible identificar una fecha de prescripción explícita en el expediente, por lo que se infiere que ni los tribunales la conocen realmente y aunque el porcentaje se reduce en los expedientes que ya se ubican en los tribunales; de esos 33 casos que terminaron en tribunales, 15 (55%) tenían fecha de prescripción y uno de los cuales ya había prescrito para cuando se analizaron los datos.<sup>344</sup> En todo caso, los resultados de la investigación del Estado de la Justicia permiten derivar tres variables donde la prescripción influye de manera particularmente significativa. A saber, **a)** territorialidad, **b)** complejidad y **c)** tiempo propiamente dicho.

**a) Componente territorial.** La prescripción de la acción incide particularmente en casos de corrupción ocurridos e investigados en zonas alejadas del centro geográfico y político del país donde se tramita el proceso judicial (la jurisdicción Penal de Hacienda de Goicoechea en San José) que, por lo general, suceden en ámbitos municipales y generalmente resultan ser territorios con menores índices de desarrollo humano y social:

*“Por ejemplo, un 27% de los expedientes prescritos que se analizaron en este estudio y se encontraban en juzgados correspondió a delitos relacionados con instancias territorialmente descentralizadas (municipalidades). Esto quiere decir que los riesgos de prescripción aumentan dependiendo*

---

<sup>344</sup> Programa Estado de la Nación, *opere citato*, p. 102.

*de la ubicación geográfica de la oficina de la Fiscalía donde sea tramitado el proceso para la tutela del interés público.*<sup>345</sup>

**b) Componente de complejidad.** Cuanto más complejo es el hecho delictivo investigado, mayor la posibilidad de prescribir la acción. Para ello, el estudio distinguió los casos donde hubo solo un delito de corrupción investigado frente a los que hubo dos o más y las investigaciones que requirieron el levantamiento del secreto bancario para revelar datos sobre el destino de fondos involucrados, frente a los casos donde no se requirió el levantamiento. Cuando se investigó un delito, el 9,2% de los casos prescribieron y cuando fueron varios el porcentaje se triplicó al 30,2%. De igual manera, en los procesos en donde no se solicitó el levantamiento del secreto bancario un 10.8% prescribieron, pero ese porcentaje subió al 37,5% cuando sí se requirió el levantamiento.<sup>346</sup> Es decir, cuanto mayor la gravedad y complejidad, mayor el riesgo de impunidad.

**c) Componente de tiempo.** Cuanto más se extienda la investigación y el juzgamiento, mayor será la probabilidad de que la causa prescriba, sobre todo si supera los 1.599 días calendario (poco más de 4 años) pues en ese momento el 42% de los casos de corrupción prescribió. Esto puede ocurrir porque la prescripción opera a partir del paso del tiempo, pero el informe aporta algunas nociones sobre cuáles son los cuellos de botella específicos en este aspecto. En general, la prescripción de asuntos ocurre principalmente en momentos críticos donde no operan reglas de suspensión ni interrupción: **i)** cuando el caso está en el Ministerio Público, incluso antes de que inicie propiamente el proceso ante los Tribunales; **ii)** entre la solicitud de apertura a juicio y el señalamiento de la audiencia preliminar, así como en el traslado al juzgado solicitando la apertura a juicio y la sentencia de

---

<sup>345</sup> Ibidem, p. 88.

<sup>346</sup> Ibidem, p. 103.

primera instancia y **iii)** en la recalificación de los delitos, pues cuando los tribunales consideran que un mismo hecho delictivo debe perseguirse desde un tipo penal distinto, esto suele suceder a la baja, a uno cuyo plazo de prescripción ya se encuentra vencido; ergo la acción penal prescribe y el castigo por el hecho criminal fenece.

*“Por ejemplo, el caso de una investigación: que se inicia y se lleva a cabo por el delito de peculado, el cual tiene establecida una pena máxima de 12 años y un plazo de prescripción de 10 años, pero después los hechos se recalifican a malversación, cuyo plazo de prescripción es mucho menor. Cuando esto ocurre, ya los hechos de la nueva calificación están prescritos.”<sup>347</sup>*

Analizado lo anterior, en el sistema jurídico costarricense los plazos de prescripción de la acción penal en delitos de corrupción están regidos principalmente por dos criterios: a) por la inclusión en una categoría de delitos de corrupción conformada por el catálogo de delitos de la LCCEIFP y los delitos contra deberes de la función pública en el título XV del Código Penal, a su vez debido al sujeto, bienes jurídicos tutelados y ámbito de aplicación y b) por el tipo y la gravedad de la pena, pues en delitos sancionables con pena de prisión, luego de transcurrido un plazo igual al máximo de la pena prevista para el ilícito sin poder exceder 10 años ni ser inferior a tres años, el hecho prescribe si no se ha dado un acto interruptor o suspensivo, mientras que en faltas y contravenciones y delitos sin pena privativa de libertad, ese plazo es de 2 años.

---

<sup>347</sup> Ibidem, p. 104.

Por otra parte, en el ordenamiento nacional existe un grado relativo de inseguridad jurídica asociado a la dispersión<sup>348</sup>, insuficiencia<sup>349</sup> y ambivalencia<sup>350</sup> de las normas sobre el cómputo de plazo de la prescripción de la acción, incluyendo la suspensión e interrupción de esta, como lo han señalado múltiples estudios:

*“La cantidad de tribunales y jueces de casación generó en algunos temas de importancia la producción de criterios jurídicos contradictorios. Un ejemplo de ello es el tema de la prescripción, suscitado según lo veo, a raíz de que la norma del Código Procesal Penal no era lo suficientemente clara y dio espacio a interpretaciones diversas.”*<sup>351</sup>

---

<sup>348</sup> Como se vio, las reglas prescripción aplicables para delitos de corrupción están recogidas parcialmente por al menos cuatro cuerpos legales distintos: el Código Procesal Penal (artículos 31 al 35 y 376 a 379), el Código Penal (artículo 87), la LCCEIFP (artículo 62), la LCDO (artículo 4 al 6); el mandato de cuatro convenciones (CNUCC, CICC B-58, Convención OCDE sobre cohecho, Convenio de Palermo) y en algunos casos la Constitución Política (artículos 121.9 y 134), el reglamento de la Asamblea Legislativa. Además, pese a la naturaleza común de estos ilícitos, los asuntos son vistos en distintas jurisdicciones: la penal ordinaria (para los electorales), la Penal de Hacienda (para los funcionales), la especializada en delincuencia organizada y la Corte Suprema (en caso de Supremos Poderes), dando como resultado criterios de interpretación variopintos.

<sup>349</sup> Subsiste un vacío jurídico sobre cuál es la regla de prescripción a aplicar para la servicios de utilidad pública del artículo 50.3, en relación con el 84 del Código Penal, así como una correlación entre prescripción y asuntos de corrupción pública donde se investigan más de un delito o se requiere solicitar el levantamiento del secreto bancarios.

<sup>350</sup> Por ejemplo, los tribunales penales han concluido tanto que la interposición de una acción de inconstitucionalidad suspende la prescripción con respecto de todos los asuntos en que entre en discusión la aplicación de la norma cuestionada (ver al respecto del Tribunal de Casación Penal de Goicoechea, el fallo N° 940-2001 del 16 de noviembre 2001, donde cuenta la suspensión hasta el momento en que se publique en el Boletín Judicial), mientras que en otros ha señalado que solamente se suspende la prescripción para los asuntos en los que se estuviera impugnando la norma cuestionada (ver al respecto de la Sala III los Votos N° 1272-2002 del 13 de diciembre de 2002; 287-2003 del 9 de mayo de 2003; y 811-2005 del 22 de julio de 2005. En sentido similar véase la discusión abordada en los capítulo anteriores de esta obra sobre cuáles sentencias son interruptoras de la prescripción en torno a los casos Crucitas e ICE-Alcatel.

<sup>351</sup> Jenny Quirós Camacho, “El tema del recurso contra la sentencia penal luego de la sentencia de la Corte interamericana de Derechos Humanos en el caso de Mauricio Herrera

Esto es particularmente evidente en los procesos penales de corrupción originados a partir de otras sentencias judiciales;<sup>352</sup> los casos complejos que involucran varios delitos, varias personas imputadas, regímenes adicionales de opacidad como otras jurisdicciones y cuentas cubiertas por el secreto bancario, como lo refleja el citado estudio del Estado de la Justicia sobre la correlación entre prescripción y estas variables, así como por el peso fáctico del poder, autoridad e influencia de quienes cometen estos actos en el sistema administrativo y judicial y que limita e impide el célere avance de las investigaciones.

## **Subsección 2. República de Ecuador**

La República de Ecuador es un Estado constitucional, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Su forma de gobierno es la de una república presidencialista administrada de manera descentralizada y cuenta con cinco supremos poderes: Ejecutivo, Legislativo, Judicial, Electoral y de Transparencia y Control Social. Al igual que en Costa Rica, la tradición jurídica ecuatoriana es de herencia continental europea, pues fue colonia española durante casi tres siglos e inspirado la mayor parte de su legislación e instituciones jurídicas en los códigos napoleónicos y europeos posteriores.

En 1809 el gobierno colonial de Quito, capital de Ecuador, declaró por primera vez su independencia del Reino de España y tras años de conflicto con la potencia colonial y un periodo breve de anexión a la Gran Colombia, la

---

contra Costa Rica,” en *El Recurso Contra la Sentencia Penal en Costa Rica*, como. Daniel González Álvarez (San José: Editorial Jurídica Continental, 2013), 63. En el mismo sentido véase de Rosaura Chinchilla Calderón, *La Prescripción de la Acción Penal y la Expansión...*, *opere citato*, p. 127.

<sup>352</sup> Como fue visto en el Caso Crucitas en relación con el inicio del cómputo de la prescripción de la acción penal.



República de Ecuador se constituyó definitivamente como un Estado independiente el 13 de mayo de 1830. Parte de los siglos XIX y XX estuvieron marcados por golpes de Estado y dictaduras militares intermitentes hasta el regreso a la democracia en 1979. La inestabilidad política y económica siguió asechando al país hasta el 2006, cuando resultó electo presidente Rafael Correa Delgado con la promesa de convocar a una Asamblea Nacional Constituyente mediante una consulta popular. Este llamamiento fue aprobado por el 81,72% de los votantes el 15 de abril de 2007 y a partir de este momento ha existido una relativa continuidad jurídica.

La Constitución Política anterior, aprobada el 5 de junio de 1998, ya había intentado establecer la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción, así como respecto de los delitos de lesa humanidad en su artículo 121. No obstante, la corta vida de este texto imposibilitó el desarrollo jurídico del instrumento. El texto constitucional indicaba al respecto:

***“Artículo 121. Las normas para establecer la responsabilidad administrativa, civil y penal por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos se aplicarán a los dignatarios, funcionarios y servidores de los organismos e instituciones del Estado.***

*Los dignatarios elegidos por votación popular, los delegados o representantes a los cuerpos colegiados de las instituciones del Estado y los funcionarios y servidores públicos en general, estarán sujetos a las sanciones establecidas por comisión de delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito. **La acción para perseguirlos y las penas correspondientes serán imprescriptibles** y, en estos casos, los juicios se iniciarán y continuarán aun en ausencia de los*

*acusados. Estas normas también se aplicarán a quienes participen en estos delitos, aunque no tengan las calidades antes señaladas; ellos serán sancionados de acuerdo con su grado de responsabilidad. (...)* (El resaltado no es del original).

Por su parte, la constitución ecuatoriana vigente, aprobada vía referéndum el 28 de septiembre del 2008 y publicada en el Registro Oficial N° 449 del 20 de octubre del mismo año volvió a establecer, pero esta vez de forma definitiva, la imprescriptibilidad de la acción penal en cuatro de los delitos de corrupción en la función pública:

**“Artículo 233.** *Ninguna servidora ni servidor público estará exento de responsabilidades por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones, o por sus omisiones, y serán responsables administrativa, civil y penalmente por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos.*

*Las servidoras o servidores públicos y los delegados o representantes a los cuerpos colegiados de las instituciones del Estado estarán sujetos a las sanciones establecidas por delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito y, contra la integridad sexual y reproductiva cuyas víctimas sean niños, niñas y adolescentes.*<sup>353</sup>

*La acción para perseguirlos y las penas correspondientes serán imprescriptibles y, en estos casos, los juicios se iniciarán y continuarán incluso en ausencia de las personas acusadas.*

---

<sup>353</sup> La inclusión de los delitos contra la integridad sexual y reproductiva cuyas víctimas sean niños, niñas y adolescentes, es posterior al texto constitucional original del 2008 y fue realizada por reforma aprobada en el referéndum y consulta popular de 4 de febrero del 2018, dada por Resolución del Consejo Nacional Electoral N° 1, publicada en Registro Oficial Suplemento N° 180 de 14 de febrero del 2018 y en igual sentido se adicionaron los artículos 16 y 75 del COIP.

*Estas normas también se aplicarán a quienes participen en estos delitos, aun cuando no tengan las calidades antes señaladas.”*

En todo caso, tanto los constituyentes de 1998 como los de 2008 optaron por diferenciar expresamente el carácter retroactivo de los crímenes de lesa humanidad de los delitos de corrupción. De esta forma, decidieron que la imprescriptibilidad para los delitos contra la administración pública corriera a partir de la vigencia de la Carta Magna de 1998, es decir, no de manera retroactiva y que, por lo tanto, fuera imposible perseguir delitos cometidos de previo al instrumento, “...lo que significa por ejemplo que juicios como los iniciados contra el Presidente Abdalá Bucaram en 1997 pueden prescribir en base a las reglas de la prescripción del artículo 101 del Código Penal vigente, es decir a los veinte años de iniciado el proceso mediante el auto cabeza de proceso.” <sup>354-355-356</sup>

Ecuador además ha suscrito y ratificado las dos principales convenciones anticorrupción y el Pacto de San José. El país ha aceptado la competencia de la Comisión y de la Corte IDH y desde el 21 de octubre de 1977 ratificó la CADH, mientras que la CICC B-58 fue ratificada el 26 de mayo de 1997; más recientemente, la CNUCC fue ratificada en el 2005, mediante Decreto Ejecutivo N° 340, publicado en el Registro Oficial N° 756 el

---

<sup>354</sup> Héctor Vanegas y Cortázar. “Excepciones a la prescripción de la acción penal.” (Tesis de Maestría. Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, 2015), 3.

<sup>355</sup> El expresidente ecuatoriano, Abdalá Bucaram fue investigado por el cobro de cheques al Banco Central de su país por aproximadamente \$4.500.000 girados a la orden de agentes de seguridad del Palacio Presidencial durante su gobierno en 1997. Al iniciar las investigaciones Bucaram se fugó a Panamá, hasta que la acción penal prescribió en el 2017. Actualmente es investigado por otros delitos de corrupción más recientes en relación con el desvío de vacunas durante la pandemia del COVID-19.

<sup>356</sup> Redacción “Prescripción deja vía libre para el regreso de Abdalá Bucaram Ortiz”, *El Universo*, 12 de abril de 2017. <https://www.eluniverso.com/noticias/2017/04/12/nota/6134629/prescribio-proceso-penal-contra-bucaram/>

5 de agosto de ese año. No obstante, al no ser parte de la OCDE, el Estado ecuatoriano no ha suscrito la Convención OCDE sobre cohecho.

Al respecto de la CADH, la Corte Constitucional del Ecuador ha concluido que existe un bloque de constitucionalidad que integra el derecho internacional al derecho ecuatoriano, lo que obliga al Estado a adoptar en su derecho interno los compromisos internacionales del Estado, conforme lo ha reconocido la Corte Constitucional en su sentencia del 12 de junio de 2019.<sup>357</sup>

Por otra parte, en términos generales, la prescripción de la acción penal actualmente se rige por el Código Orgánico Integral Penal (en adelante COIP) del 2014. Antes de este código, Ecuador tuvo seis códigos penales promulgados en 1837, 1872, 1889, 1906, 1938 y 1971 con considerable influencia del Código de Italia fascista de 1930, conocido como Código Rocco, el argentino de 1922, el belga de 1867 y este a su vez del francés de 1810.<sup>358</sup>

El COIP fue originalmente presentado por la Comisión de Justicia y estructura del Estado ecuatoriano el 14 de diciembre de 2013 ante la Asamblea Nacional Constituyente de ese país y una vez aprobado, se publicó en el registro oficial N° 180 del 10 de febrero de 2014, entrando en vigor en agosto de ese mismo año. Este código regula, tanto los aspectos sustantivos, como el procedimiento penal del régimen de ejecución de penas y tipifica varios actos de corrupción mediante arreglo al artículo 233 de la Constitución.

---

<sup>357</sup> Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia N° 11-18-CN/19 de 12 de junio de 2019.

<sup>358</sup> José Sebastián Cornejo Aguiar. "Reformas al Código Orgánico Integral Penal." Consultado el 15 de febrero de 2021. <https://www.derechoecuador.com/reformas-al-codigo-organico-integral-penal>

El cambio más significativo introducido por el COIP es que la prescripción, tradicionalmente entendida antes del código como de cinco años para delitos leves y hasta diez años para los delitos más graves, ahora en el artículo 75 del COIP se establece en función del máximo del tipo penal más un cincuenta por ciento.<sup>359</sup> Los artículos 416 al 420 del COIP regulan lo referente a la prescripción del ejercicio de la acción penal. El artículo señala que la prescripción de la acción penal configura una de las causales de extinción de la acción penal y el numeral 420 dispone que “*La prescripción y su interrupción se aplicará separadamente para cada uno de los partícipes de la infracción.*” El código también dispone que la declaratoria de prescripción es apelable (653 del COIP), reflejando una orientación similar a las normas procesales sobre la prescripción de la acción penal que el ordenamiento costarricense posee, pero con una relación de proporcionalidad más estrecha entre el monto de la pena y el plazo de prescripción.

Al igual que su constitución, el COIP ecuatoriano contiene disposiciones sustantivas y procesales específicas para los delitos de corrupción que refleja el mandato constitucional. En ese sentido, el artículo 16 dispone, entre otras cosas:

**“Artículo 16.- Ámbito temporal de aplicación.** Los sujetos del proceso penal y las o los juzgadores observarán las siguientes reglas: (...) **4.** Las infracciones de agresión a un Estado, genocidio, lesa humanidad, crímenes de guerra, desaparición forzada de personas, peculado, cohecho, concusión, enriquecimiento ilícito y las acciones legales por daños ambientales; y, los delitos contra la integridad sexual y

---

<sup>359</sup> Algunos de los delitos más duramente penados por el COIP son el genocidio, apartheid y los delitos de lesa humanidad con sanciones privativas que oscilan entre los 26 y 30 años.

*reproductiva cuyas víctimas sean niños, niñas y adolescentes, son imprescriptibles tanto en la acción como en la pena.”*

Los artículos 72 y 75 del COIP regulan la prescripción como una causal de extinción de la pena a partir de que la sentencia quede ejecutoriada y en el párrafo final del último, también exceptúan la aplicación de la prescripción de la pena para los delitos de corrupción: “*No prescriben las penas determinadas en las infracciones de agresión, genocidio, lesa humanidad, crímenes de guerra, desaparición forzada de personas, crímenes de agresión a un estado, peculado, cohecho, concusión, enriquecimiento ilícito, daños ambientales, y los delitos contra la integridad sexual y reproductiva cuyas víctimas sean niños, niñas y adolescentes.*” Por otra parte, el resto de los delitos contra la administración pública prescriben en 7 años, algunos en 5, otros en 10 o 13 de acuerdo con el extremo superior de la pena (artículos 417, 418 y 419 del COIP).

Además, los artículos 278 a 281 de la Sección Tercera del Capítulo Quinto del COIP, titulada “*Delitos contra la eficiencia de la administración pública*” desarrollan los mentados tipos penales de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito que la constitución y la ley definen como imprescriptibles, así como otra docena de ilícitos contra los deberes públicos no sujetos a este régimen de imprescriptibilidad. A diferencia del modelo penal costarricense que comprende más de cuarenta tipos penales distintos contra la corrupción en la función pública, de acuerdo con los delitos contra los deberes de la función pública del Código Penal, los previstos en la LCCEIFP y en el CE el modelo ecuatoriano desarrolla menos de una veintena de tipos penales distintos.

En términos generales, todos los delitos “*en contra de la administración pública*” del Ecuador tutelan el correcto funcionamiento del Estado para que pueda servir con eficacia y objetividad a los intereses

generales. Verónica Salgado relaciona estos tipos penales con la tutela del prestigio, regularidad y desenvolvimiento normal de la función, probidad, honradez y observancia de los deberes en el cargo y la protección del patrimonio público,<sup>360</sup> mientras que para el jurista ecuatoriano Ernesto Albán Gómez, se trata de:

*“...conductas que lesionan la regularidad funcional, la buena marcha y la corrección en las actividades de las Instituciones del Estado. (...) Al ser cometidos por los propios funcionarios o servidores públicos, atentan además contra la probidad y la fidelidad que debe caracterizar a quienes se les ha confiado el ejercicio de una función pública.”*<sup>361</sup>

Pese a todo, la aplicación del instituto de la imprescriptibilidad de la acción penal estuvo sustancialmente limitada hasta fecha muy reciente en Ecuador. Antes del 2019, una resolución del 24 de febrero de 2010 de la Corte Nacional de Justicia y el último inciso del artículo 581 del COIP establecían que para el ejercicio de la acción penal en los delitos de peculado y enriquecimiento ilícito, el Ministerio Público debía contar previamente con el *“informe con indicios de responsabilidad penal”* emitido por la Contraloría General del Estado, situación que subordinaba el ejercicio de la acción penal al juzgamiento administrativo previo con un plazo de caducidad en la ley de hasta siete años.<sup>362</sup> En la práctica, esta disposición

---

<sup>360</sup> Verónica Monserrath Salgado Saltos. “El juicio penal en ausencia del procesado y la imprescriptibilidad de la acción y de la pena, como medidas efectivas para reducir la impunidad en delitos en contra de la administración pública.” (Tesis de Grado, Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 2016), pp. 38-39.

<sup>361</sup> Ernesto Albán Gómez. *Manual de Derecho Penal Ecuatoriano Vol. II.* (Quito: Ediciones Legales, 2016), 41.

<sup>362</sup> Pablo Encalada Hidalgo. “La declaratoria de inconstitucionalidad del informe previo de Contraloría como requisito de procedibilidad para los delitos de peculado y enriquecimiento ilícito.” *Perfil Criminológico*, N° 26 (diciembre 2019): 24.

dejaba sin efecto la disposición de imprescriptibilidad, pues la sujetaba a este plazo de 7 años.

Finalmente, el 2 de julio de 2019, la Corte Constitucional ecuatoriana resolvió varias acciones de inconstitucionalidad acumuladas y pendientes desde el 2013 mediante el Voto N° 5-13-IN/19 que declaró la inconstitucionalidad de la resolución de la Corte Nacional y del inciso final del artículo 581 del COIP, permitiendo a la fiscalía iniciar el proceso penal sin requerir del proceso previo y dándole así autonomía al proceso penal frente al administrativo. A partir del fallo, los informes de contraloría, por su nivel de especialidad constituyen un elemento probatorio en el proceso penal, pero el proceso de investigación y juzgamiento penal no está supeditado a este requisito, reduciendo así el ámbito de impunidad por el paso del tiempo.

Más recientemente, el 15 de diciembre de 2020 el parlamento ecuatoriano aprobó el informe del segundo debate del Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal en Materia Anticorrupción como parte de los compromisos de ese país con el FMI para obtener nuevos desembolsos de recursos en el marco de la crisis económica provocada por la pandemia del COVID-19. La propuesta de reforma da la posibilidad de juzgar casos de corrupción *in absentia* introduce sanciones a las personas jurídicas por faltas de este ámbito y tipifica tres nuevos delitos: obstrucción de la justicia, sobrepagos en contratación pública y actos de corrupción en el sector privado; incluyendo el peculado privado y también tipifica la evasión de procedimientos de contratación pública, como un tipo de peculado especial, pero dentro del cuadro jurídico del numeral 233 constitucional.

De interés para este análisis es que la reforma aprobada, al incluir la evasión de procedimientos como una forma de peculado, pretende hacer imprescriptible la persecución punitiva de este delito, argumentando que la



evasión: “(...) pretende generar arbitrariamente un beneficio propio o para un tercero, en perjuicio de la institución pública o del Estado, lo que faculta constituirse como una forma de peculado, por compartir los mismos verbos rectores y conductas contempladas dentro de este tipo penal.”<sup>363</sup> No obstante, el 15 de enero de 2021, el Poder Ejecutivo vetó parcialmente la iniciativa mediante oficio N° T.539-SGJ-21-0020 externando 20 objeciones. Aunque ninguna de las observaciones al veto se opuso a la instrucción de una nueva conducta de peculado en el COIP y su subsecuente imprescriptibilidad, la objeción VI sobre el artículo 9 del proyecto que modifica el numeral 278 del COIP sí hizo críticas de fondo de evasión de procedimientos de contratación pública a la redacción del tipo penal propuesto. En todo caso, el debate sobre el Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal en Materia Anticorrupción muestra que mediante una reforma legal y no necesariamente constitucional, se podrían introducir otras manifestaciones dentro de la sombrilla del peculado, cohecho, concusión, enriquecimiento ilícito fijadas por la Constitución Política en su artículo 233.<sup>364</sup> El 11 de febrero de 2021, de conformidad con el mecanismo señalado en el artículo 138 de la Constitución de la República de Ecuador y el artículo 64 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, el proyecto fue aprobado con algunos cambios y entró a regir en agosto de ese mismo año.

En cuanto a los delitos de corrupción sujetos a la norma de imprescriptibilidad, como ya se adelantó son cuatro normas. Todas están contempladas entre los artículos 278 y 281 del COIP y poseen un correlato

---

<sup>363</sup> Asamblea Nacional ecuatoriana. 2020. *Informe para Segundo Debate del Proyecto de Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal en Materia Anticorrupción*. N° AN-CJEE-2020-0182-M. Quito, AN, 2020.

<sup>364</sup> Poder Ejecutivo ecuatoriano, 2021. *Veto Parcial Proyecto del Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal en Materia Anticorrupción*. N° T.539-SGJ-21-0020. Quito, PE, 2021.

con la CNUCC y la CICC B-58. No obstante, por la extensión de los tipos y la descripción de distintas conductas penadas, estos cuatro delitos a su vez pueden describir distintas modalidades del delito, incluyendo atenuantes y agravantes. Para facilitar la comprensión de estos delitos a la luz de la legislación costarricense y posibilitar la comparación de los tipos penales a continuación se procederá a subdividir los delitos de peculado, enriquecimiento ilícito, concusión y cohecho penalizados por el COIP.

**Peculado.** El numeral 278 del COIP se refiere al delito de peculado y dos variantes, a saber, el peculado atenuado y el peculado bancario o financiero. El sujeto activo de las tres conductas, además de indicar expresamente al funcionariado público, se extiende a quien actúe en nombre del Estado en alguna dependencia señalada por la Constitución, como en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; pero además, al señalar en la norma cuál beneficio puede ser en favor del propio peculio de la autora o autor o de tercera persona, de modo que un particular puede tener participación en un delito de peculado, siendo responsable como coautora o cómplice con el servidor el Estado, pero no de manera autónoma a este. Asimismo, en el caso del peculado financiero, la aplicación de la norma es extensible a los servidores del sistema financiero que concedan préstamos que puedan dar origen al peculado bancario y a las demás personas funcionarias que contribuyeran al cometimiento del crimen.<sup>365</sup>

La modalidad atenuada del peculado ecuatoriano: “*Utilizar trabajadores o bienes del sector público, y esto signifique lucro o incremento patrimonial en beneficio propio o de terceros*” es bastante similar a la que regula el artículo 361 del CP costarricense al tipificar: “*Emplear en provecho propio o de terceros, trabajos o servicios pagados por la Administración*

---

<sup>365</sup> Encalada Hidalgo, *opere citato*, p. 90.

*Pública o bienes propiedad de ella.”* Por su parte, el peculado bancario o financiero extiende el ámbito de aplicación del sujeto y activo y sanciona, de manera particular, la disposición fraudulenta y con abuso de las funciones propias del cargo para apropiar o distraer fondos, bienes, dineros o efectos privados que representen, causando directamente un perjuicio económico a sus socios, depositarios, cuenta partícipes o titulares de los bienes, fondos o dineros del sistema financiero nacional ecuatoriano.

A diferencia del sistema ecuatoriano, la legislación penal costarricense tipifica el peculado en el numeral 361 del Código Penal y la malversación en el artículo 363 del mismo cuerpo normativo. No obstante, el tipo penal claramente establece que se trata de un delito restringido al funcionariado público, o privado en caso de que ejerza funciones públicas, y exclusivamente en relación con los bienes, servicios y fondos públicos. El principio de tipicidad en materia penal impide extender por analogía este tipo penal a otras conductas de apropiación de dinero en espacios no regidos por el derecho público, como podría ocurrir con entidades bancarias privadas pero que forman parte del sistema bancario nacional. Lo anterior genera un vacío jurídico que impide juzgar eventuales actividades irregulares de apropiación del dinero depositado en el sistema bancario.<sup>366</sup>

Por último, en cuando a la sanción, el peculado y el peculado bancario se castigan con 10 a 13 años de cárcel e incapacidad de por vida para ejercer funciones públicas y la variante atenuada mantiene la inhabilitación, pero baja la pena a 5 a 7 de privación de la libertad.

**Enriquecimiento ilícito.** Lo regula el numeral 279 del COIP y tiene como sujeto activo al servidor público y quien actúe en virtud de una potestad estatal en alguna de las instituciones del Estado determinadas en la

---

<sup>366</sup> Ver al respecto la iniciativa de ley presentada con el expediente legislativo N° 20.685 presentado el 18 de enero de 2018.

Constitución. Dispone de tres penas, de 7 a 10, 5 a 7 o 3 a 5 años, según el monto de patrimonio objeto del enriquecimiento. Las tres distinciones más importantes respecto de su equivalente en el artículo 45 de la LCCEIFP costarricense son las siguientes: la primera, que el sujeto activo de este y los demás tipos penales de la LCCEIFP son sustancialmente más abiertos, pues atienden al ejercicio del poder y no el puesto formal del cargo; segunda, la gravedad de la sanción que en Costa Rica se asemeja a la modalidad más atenuada del Ecuador (3 a 6 años) y finalmente, en cuando a la prescripción de la acción penal que para efectos del derecho interno ecuatoriano será imprescriptible.

**Cohecho.** El artículo 279 del COIP sanciona de manera instintiva el cohecho impropio y el propio para la persona servidora pública y a quien actúe en virtud de una potestad estatal en alguna de las instituciones del Estado enumeradas en la constitución; asimismo, al sujeto privado que ofrezca, dé o prometa donativo, dádiva, promesa, ventaja o beneficio económico indebido u otro bien de orden material. La norma, no obstante, tiene tres escalas de agravantes; una sencilla configurada con la promesa o solicitud de dádiva, penada de 1 a 3 años; una primera agravante y si el delito es ejecutar el acto indebido o no realizar el acto debido, lo cual se castiga con 3 a 5 años de privación de la libertad y si la conducta descrita ocurre para cometer otro delito, la pena será de 5 a 7 años. Además, en los tres supuestos la acción y la pena serán imprescriptibles.

Tal y como se expuso en la subsección anterior sobre Costa Rica, las y los legisladores de este país suramericano optaron por sancionar el cohecho en sus distintas modalidades y agravantes mediante los artículos 347, 348, 349, 350, 351, 351 bis, 352 y 352 bis del CP, en lugar de un único artículo penal, diferenciando claramente entre el cohecho propio e impropio. En todo caso, en cuanto a la prescripción de la acción penal que para el

cohecho impropio la normativa costarricense determina un plazo máximo de 3 años y en el caso de corrupción agravada y corrupción de jueces y juezas el plazo de prescripción llegaría a 10 años, es decir, la gradualidad de las penas para estos delitos de cohecho no es sustancialmente disímil entre ambos ordenamientos. Este aspecto podrá ser observado de manera más ilustrativa mediante la tabla comparativa que se presenta al final de esta sección.

**Conclusión.** El cuatro delito contra la administración pública cuya acción penal es imprescriptible lo sanciona el artículo 281 del COIP. Al igual que los demás, tiene como sujeto activo al servidor público y a quien actúe en virtud de una potestad estatal en alguna de las instituciones del Estado, determinadas en la Constitución, sus agentes o dependientes oficiales. Este ilícito se castiga en Ecuador con 3 a 5 años de prisión y en caso de realizarse mediante violencia o amenaza la pena privativa de libertad será de 5 a 7 años. Aparte de contar con un agravante y ser imprescriptible, el tipo penal es similar al costarricense, el cual dispone una pena de entre 2 y 8 años de privación de libertad; al igual que con los demás tipos penales objeto de análisis, evidencia una tendencia de la legislación costarricense a señalar extremos menores sustancialmente bajos para los delitos de corrupción en la función pública.

En lo pertinente a los resultados de la aplicación del régimen de imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito en Ecuador, el país reportó haber aplicado el instituto de la prescripción de la acción penal a un total de 32 casos entre el 2010 y 2016; ninguno por peculado, lo que representa aproximadamente

4% del total de 800 causas relativas a esos tipos penales resueltas en ese periodo.<sup>367</sup>

En todo caso, hasta el 2008 Ecuador adoptó de manera definitiva el instituto de la imprescriptibilidad en su Carta Magna; el Código Penal que instrumentalizó la medida data del 2014 y hasta mediados del 2019 la Corte Constitucional eliminó una serie de normas que limitaban la ejecución práctica del instrumento. Por otra parte, la medida se tomó sin carácter retroactivo, por lo que a partir del efecto disuasorio de esta los resultados de su aplicación efectiva podrán analizarse y cuantificarse hasta pasadas unas décadas, tal y como ha quedado de manifiesto en la persecución de criminales responsables de delitos de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra.

Finalmente, el COIP ecuatoriano dispone otros tipos penales de corrupción en la función pública, pero ninguno sujeto a la pauta de imprescriptibilidad por haber considerado el Poder Constituyente y el Legislativo ordinario que no requerían tal tratamiento especial. Considerando lo anterior, no es necesario ahondar en estos tipos penales; basta con indicar los principales y anotar su correspondencia con algunos delitos en la legislación costarricense. Así, **a)** Incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente (282 COIP) frente a incumplimiento de deberes (339 CP); **b)** tráfico y oferta de realizar tráfico de influencias (285 y 286 COIP), frente a tráfico de influencias (52 LCCEIFP); **c)** uso de fuerza pública contra órdenes de autoridad (288 COIP) frente al requerimiento de fuerza contra actos legítimos (341 CP); **d)** testaferrismo de bienes producto de la corrupción (289 COIP) frente a receptación (330 CP) y **e)** delitos específicos

---

<sup>367</sup> Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción. 2016. *Informe Final para Ecuador de implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción N° SG/MESICIC/doc.478/16 de 15 septiembre 2016*. Washington D.C., MESICIC, 2016.

para las Fuerzas Armadas y Policía Nacional (290, 291, 292 y 294 COIP), sin normas análogas en la legislación costarricense.

Un análisis somero de las penas propuestas para todos estos delitos evidencia un nivel de gravedad menor frente a las correspondientes a los delitos imprescriptibles, pues la mayoría de los arriba señalados tienen penas máximas de hasta 3 años, salvo por los delitos de tráfico de influencias, oferta de realizar tráfico de influencias y “testaferrismo” castigados con penas mayores y las propias convenciones internacionales anticorrupción han pedido a los países penalizar y atender de acuerdo con los estándares internacionales sobre la materia.

Además, el Código Penal ecuatoriano señala en el mismo apartado otros delitos como el ataque o resistencia a la autoridad (283 COIP), la ruptura de sellos (284 COIP) o alteración de evidencias y elementos de prueba (293 COIP) atinentes a cualquier sujeto y no en particular a quien ejerce la función pública, además de que no configuran realmente en un catálogo de delitos de corrupción, sino en uno de tutela de bienes e intereses públicos más genéricos.

### **Subsección 3. Estado Libre Asociado de Puerto Rico**

El Estado Libre Asociado de Puerto Rico es junto a las Islas Marianas del Norte y antes de 1946 las Filipinas, uno de los últimos Estados libres asociados con estatus de autogobierno, también llamados “*Commonwealth*”, pertenecientes a los Estados Unidos de América. En términos constitucionales, Puerto Rico está sujeto a la autoridad plenaria del Congreso usamericano en la cláusula territorial del artículo IV, sección 3 de la Constitución Política de este país. Además, en virtud del Acta de Relaciones Federales de 1950, las leyes federales se aplican a Puerto Rico de manera

análoga a cualquier Estado de la Unión y el país carece de independencia absoluta propia de una nación independiente, de modo que el Gobierno Federal retiene la autoridad para manejar las relaciones internacionales de la isla, incluyendo lo relativo a tratados internacionales, migración y de fronteras.

Hasta el 25 de julio de 1898, Puerto Rico perteneció a España y se gobernaba como una forma de provincia de ultramar con una Carta Autonómica aprobada el año anterior. Además, en materia penal regía el Código Penal Español de 1870, revisado en 1876 y hecho extensivo a la isla por Real Decreto en mayo de 1879, mientras que para lo procesal se aplicaba la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1877, extendida a Puerto Rico en octubre de 1888. Sin embargo, la llegada de las tropas norteamericanas a partir de 1898 implicó un cambio radical en el sistema jurídico con la introducción de varios gobiernos militares que a partir de 1902 fueron reemplazando las leyes de tradición continental a otras de herencia anglosajona.

Estos cambios son el resultado de que el sistema jurídico puertorriqueño tenga una naturaleza mixta, producto del constante estado de interrelación y tensión entre las normas del sistema continental desarrolladas durante los cuatro siglos de colonialismo español y las del sistema anglosajón, impuestas tras la invasión estadounidense de 1898. El historiador puertorriqueño, Luis E. González lo explica de la siguiente manera:

*“El proceso de la elaboración y aprobación del Código Penal luego del cambio de soberanía revistió una gran significación. La aprobación del Código Penal de 1902 formó parte de un proceso encaminado a cambiar radicalmente el sistema jurídico imperante en Puerto Rico a fin de adaptarlo a la nueva*



*situación política de la Isla. Han de coexistir en nuestro sistema judicial, a partir de ese momento la tradición que emana del derecho común anglosajón y la tradición civilista que había caracterizado el sistema judicial bajo el régimen español. El resultado ha de ser un sistema que combina elementos de ambos.”*<sup>368</sup>

La actual Constitución de Puerto Rico está supeditada a la Constitución y Congreso de los Estados Unidos de América. Su presente versión fue primero ratificada por el electorado puertorriqueño en un referéndum realizado en marzo de 1952, aprobado asimismo por el Congreso de los Estados Unidos y luego promulgado por la Casa Blanca con algunos cambios mediante la Ley Pública N° 82-447-66, Estatuto N° 327 en julio del mismo año. A raíz de los cambios, la Convención Constituyente de Puerto Rico se volvió a reunir y aprobó las condiciones establecidas por EE. UU. al texto insular y, finalmente, la versión definitiva fue proclamada el 25 de julio de 1952.

Pese a las diferencias anotadas con los otros sistemas jurídicos analizados en la presente sección, el artículo primero, sección 2 de la constitución puertorriqueña establece que la forma de gobierno de esa nación *“tendrá forma republicana y sus Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, según se establecen por esta Constitución, estarán igualmente subordinados a la soberanía del pueblo de Puerto Rico”*. Por su parte, el artículo segundo, sección 11 del mismo texto desarrolla la carta de derechos

---

<sup>368</sup> Luis E. González Vales. “Apuntes para una historia del proceso de adopción del Código Penal luego del cambio de soberanía.” *Revista de la Academia Puertorriqueña de Jurisprudencia y Legislación*, Volumen 1, N° 2 (1989). <https://www.academiajurisprudenciapr.org/apuntes-para-una-historia-del-proceso-de-adopcion-del-codigo-penal-luego-del-cambio-de-soberania/>

fundamentales de las personas frente a los procesos penales en los términos que se leen a continuación:

***“Sección 11. Procesos criminales; juicio ante jurado; autoincriminación; doble exposición por el mismo delito; fianza; encarcelación.***

*En todos los procesos criminales, el acusado disfrutará del derecho a un juicio rápido y público, a ser notificado de la naturaleza y causa de la acusación recibiendo copia de la misma, a carearse con los testigos de cargo, a obtener la comparecencia compulsoria de testigos a su favor, a tener asistencia de abogado, y a gozar de la presunción de inocencia.*

*En los procesos por delito grave el acusado tendrá derecho a que su juicio se ventile ante un jurado imparcial compuesto por doce vecinos del distrito, quienes podrán rendir veredicto por mayoría de votos en el cual deberán concurrir no menos de nueve.*

*Nadie será obligado a incriminarse mediante su propio testimonio y el silencio del acusado no podrá tenerse en cuenta ni comentarse en su contra.*

*Nadie será puesto en riesgo de ser castigado dos veces por el mismo delito.*

*Todo acusado tendrá derecho a quedar en libertad bajo fianza antes de mediar un fallo condenatorio.*

*La detención preventiva antes del juicio no excederá de seis meses. Las fianzas y las multas no serán excesivas. Nadie será encarcelado por deuda.”*

Considerando la sujeción del ordenamiento jurídico puertorriqueño al estadounidense, la implementación de las distintas convenciones internacionales anticorrupción debe analizarse desde el ámbito federal. Además, debe indicarse que Estados Unidos de América no es parte del Pacto de San José, por lo cual la Corte IDH no tiene jurisdicción alguna sobre ese país ni sus territorios, incluido Puerto Rico. No obstante, el país sí es parte de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y la Comisión Interamericana ha analizado denuncias relativas a esta nación con base exclusiva en esta declaración.

Nótese que el gobierno federal fue promotor, tanto de la CNUCC, como CICC B-58 y la Convención OCDE sobre la materia, actitud que se ve reflejada en la pronta firma inicial del país de cada uno de estos instrumentos. En este sentido, la CNUCC fue firmada por los Estados Unidos el 9 de diciembre de 2003, mediante el Tratado Doc. N° 109-6, con reservas en la sección 2 y declaraciones en la sección 3 y ratificada por el senado el 30 de octubre de 2006.

La principal reserva de los norteamericanos respecto de la Convención giró en torno al carácter federal de esa nación, pues los Estados de la Unión y otras entidades como Puerto Rico, son responsables a nivel interno de las medidas preventivas y de represión que rigen a su propio funcionariado, de forma que la legislación penal federal no se aplica cuando la conducta ilícita no tiene implicaciones a nivel interestatal o extranjero. De cualquier manera, el país reafirmó que los Estados generalmente regulan sus propios asuntos de una manera coherente con las obligaciones establecidas en el capítulo sobre medidas preventivas de la CNUCC, aunque en algunas

situaciones puedan hacerlo de manera diferente. Además, de manera más específica el gobierno estadounidense manifestó sus reservas sobre la aplicación del artículo 42.b del instrumento relativo a la aplicación de la jurisdicción cuando el delito de corrupción se cometa a bordo de un buque que enarbole su pabellón o de una aeronave registrada conforme a sus leyes en el momento de la comisión, así como al mecanismo de arbitraje referido por el artículo 66, incisos 2 y 3 de la CNUCC. Sobre la prescripción y el artículo 29 de la Convención no hubo reservas ni declaraciones.

Por su parte, la CICC B-58 fue firmada el 2 de junio de 1996 y ratificada el 15 de septiembre del 2000. De forma similar a la CNUNC, el instrumento de ratificación de Estados Unidos estableció la siguiente reserva:

*“(1) **APLICACIÓN DEL ARTÍCULO I.** — Estados Unidos de América entiende que la frase “en cualquier nivel de su jerarquía” que figura en los dos primeros incisos del artículo I de la Convención se refieren, en el caso de Estados Unidos, a todos los niveles de la jerarquía del Gobierno Federal de Estados Unidos, y que la Convención no impone obligaciones con respecto a la conducta de autoridades que no sean las autoridades federales.”*

Finalmente, la Convención OCDE sobre cohecho fue firmada el 17 de diciembre de 1997 y ratificada el 10 de noviembre del año siguiente. El congreso norteamericano respondió a la firma de la Convención reformando la Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero (FCPA, por sus siglas en inglés) en octubre de 1998. Esta legislación entró en vigor el mes siguiente y extendió la aplicación de la ley federal sobre cohecho internacional a cualquier persona que participe en cualquier acto, siempre y cuando se encuentre en el territorio de los EE. UU. Para nacionales o empresas de EE. UU. que participen en un acto sancionado fuera, amplía el término de

“*funcionario extranjero*” para incluir a cualquier persona que actúe en nombre de una “*organización internacional pública*”. Además, permite al fiscal general de los Estados Unidos solicitar medidas cautelares contra ciudadanos extranjeros o residentes y a entidades involucradas en la sanción de esta ley. No es exagerado concluir una correspondencia ideal entre la FCPA y la Convención OCDE o viceversa.

La FCPA solamente estipula una regla especial para la extensión del plazo de prescripción, de modo que el plazo de prescripción de la acción penal es de cinco años a partir de la fecha en que se comete la infracción, pero el periodo puede extenderse hasta por tres años adicionales, previa solicitud de un fiscal y una decisión de un tribunal basada en la necesidad de tiempo adicional para reunir pruebas ubicadas en el extranjero. El plazo base responde al código estadounidense en su título 18, parte II, capítulo 213, § 3282 cuando estipula que salvo que una ley especial disponga expresamente lo contrario, ninguna persona será procesada, juzgada o castigada por ningún delito que no sea la pena de muerte, a menos que se encuentre la acusación o se instituya la información dentro de los cinco años siguientes a la comisión de dicho delito.

Así, en la práctica el plazo real de la prescripción para estos casos es de ocho años contados a partir del último acto de soborno, en tanto la prórroga se concede invariablemente y no es discrecional. De hecho, al pronunciarse sobre una solicitud para extender el plazo, el tribunal no necesita analizar la importancia o naturaleza de las pruebas para el caso. La FCPA solamente exige que el órgano jurisdiccional encuentre dos elementos: que la fiscalía haya realizado una solicitud oficial y que parezca que la

evidencia está, o estuvo, en un país extranjero y tampoco requiere demostrar un hallazgo ulterior de evidencia.<sup>369</sup>

Asimismo, los acuerdos de la Fiscalía con las personas imputadas<sup>370</sup> comunes en la cultura penal estadounidense, requieren que el individuo acusado renuncie a la prescripción de la acción, admita hechos relevantes, se comprometa con ciertas medidas de cumplimiento y reparación y pague una multa a cambio de retirar los cargos. Así, en muchos casos, el plazo de prescripción resulta virtualmente inexistente. Adicionalmente, desde el informe de fase 3 de implementación de la Convención OCDE se certificó la aplicación de la FCPA en Puerto Rico con los mismos alcances que cualquier Estado propiamente dicho de la unión.<sup>371</sup>

Además, una práctica común de las autoridades consiste en incluir otras causas penales como asociación ilícita (*conspiracy*) para extender el inicio del plazo hasta la última relación entre las personas imputadas. Por otra parte, desde julio del 2020 el Departamento de Justicia sostiene que el plazo de prescripción debe verse a la luz del plazo de seis años del código estadounidense en su título 18, parte II, capítulo 213, § 3301 sobre *Securities fraud offenses*, lo que sumaría un año adicional a la base.<sup>372</sup> No obstante, los

---

<sup>369</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, 2002. *Report Phase 2 USA, on application of the convention on combating bribery of foreign public officials in international business transactions and the 1997 recommendation on combatting bribery in international business transactions*. Washington D.C., OCDE, 2002, 29.

<sup>370</sup> Estos acuerdos entre la fiscalía y personas imputadas refieren indistintamente a los *plea agreements* (PA), *deferred prosecution agreements* (DPA) y los *non-prosecution agreements* (NPAs) propios del derecho penal estadounidense.

<sup>371</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, 2010. *Report Phase 3 USA, on application of the convention on combating bribery of foreign public officials in international business transactions and the 1997 recommendation on combatting bribery in international business transactions*. Washington D.C., OCDE, 2010, 33.

<sup>372</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, 2020. *Report Phase 4 USA, on application of the convention on combating bribery of foreign public officials in*

alcances a largo plazo de este nuevo criterio solo podrán estudiarse dentro de algunos años.

En todo caso, la relativa brevedad de este periodo de tan solo cinco años ha sido objeto de señalamientos por parte de la OCDE en los cuatro reportes de implementación de la Convención. Así, por ejemplo, se señaló que el promedio de investigación rondaba los cinco años antes de presentarse la acusación formal y que en casos particularmente complejos, como el ocurrido en 2018 contra dos ejecutivos de un fondo de inversiones de alto riesgo o *hedge funds* de la empresa Och-Ziff Capital Management Group, se consideró prescrita porque cuestionó sobornos por decenas de millones de dólares que tuvieron lugar en Libia, la República Democrática del Congo y Chad entre mayo de 2007 y abril de 2011.<sup>373</sup> En este sentido:

*“Los evaluadores señalan que el plazo de prescripción de cinco años ha dado lugar a que algunos cargos penales de la FCPA sean retirados o transferidos a otros países. Este período para las acciones de cumplimiento de la FCPA puede que ya no sea el adecuado. Como señaló el Grupo de Trabajo en la Fase 2, las técnicas para pagar y ocultar sobornos son cada vez más sofisticadas. Los delitos de soborno en el extranjero pueden pasar potencialmente desapercibidos durante muchos años. Además, el crecimiento continuo en el número de casos de la FCPA en el Departamento de Justicia también podría aumentar el tiempo necesario para completar una investigación y un enjuiciamiento. Por lo tanto, los evaluadores recomiendan que*

---

international business transactions and the 1997 recommendation on combatting bribery in international business transactions. Washington D.C., OCDE, 2020, pp. 65-66.

<sup>373</sup> No fue posible identificar más información sobre el caso en estos tres estados africanos en estado de guerra, pero el daño económico del delito se materializó en dichas naciones.

*Estados Unidos se asegure de que el período de prescripción general aplicable al delito de cohecho en el extranjero sea suficiente para permitir una investigación y un enjuiciamiento adecuados. También recomiendan que el Grupo de Trabajo examine, con carácter prioritario, la idoneidad de los plazos de prescripción como cuestión prioritaria.”*<sup>374</sup>

El examen de la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción del 2012 para Estados Unidos llegó a las mismas conclusiones, señalando, además, que un plazo de prescripción más amplio podría aumentar la coherencia y uniformidad legislativa, ya que este era sustancialmente más extenso para otros delitos sin carácter internacional. A falta de coherencia indicada puede observarse claramente a partir de la prescripción en el Estado Libre Asociado de Puerto Rico un contraste con las pautas federales.

En lo que corresponde para Puerto Rico, el Código Penal actual data del 2012, aprobado mediante Ley N° 146-2012 y que comenzó a regir el 1° de septiembre de 2012, habiendo sustituido el Código anterior de 2004. Además, entre su promulgación y el 2021, el Código Penal ha sufrido 17 reformas puntuales y en el 2018 el país adoptó un Código Anticorrupción para el Nuevo Puerto Rico, mediante la Ley N° 34-2018 con el objetivo de aglomerar en un solo cuerpo legal la política punitiva en torno a la corrupción, hasta ese momento en múltiples leyes especiales, lo que implicó reformar varios delitos del Código Penal y regular varios aspectos sustantivos y procedimentales sobre los delitos de corrupción en este nuevo código.

En este sentido, el Código Penal regula a partir de su artículo 86 lo concerniente a la prescripción de la acción penal. En general, opera al año

---

<sup>374</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, *Report Phase 3 USA...*, *opere citato*, p. 17.



para delitos leves, a los cinco años los delitos graves y clasificados en leyes especiales, a los diez años para delitos de homicidio o vinculados a este delito y a los veinte años para la mayoría de los crímenes de naturaleza sexual. No obstante, el artículo 88 fue reformado por última vez en 2018<sup>375</sup> y dispuso las excepciones para los delitos considerados imprescriptibles:

**“Artículo 88. Delitos que no prescriben. (33 L.P.R.A. § 5133)**

*En los siguientes delitos la acción penal no prescribe: genocidio, crimen de lesa humanidad, asesinato, secuestro, **malversación de fondos públicos, falsificación de documentos públicos, y todo delito grave tipificado en este Código o en ley especial cometido por un funcionario o empleado público en el desempeño de la función pública.** Los siguientes delitos no prescribirán cuando la víctima sea un menor de dieciocho (18) años de edad, y el acusado haya sido mayor de dieciocho (18) años de edad al momento de la comisión del delito: incesto, agresión sexual, actos lascivos, trata humana, secuestro agravado, la utilización de un menor para pornografía infantil y el proxenetismo, rufianismo y comercio de personas agravado.”* (El resaltado no es del original).

Asimismo, el artículo 16 del mismo código clasifica los delitos en menos graves y graves. Los primeros son aquellos que aparejan penas

---

<sup>375</sup> Esta reforma, introducida mediante la Ley N° 43-2018, introdujo la imprescriptibilidad de la acción penal en relación con los delitos sexuales cometidos contra personas menores de edad. De hecho, la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción es anterior al mismo Código Penal del 2012, pues ya en la versión del 2004 el artículo 100 indicaba que: “*en los siguientes delitos la acción penal no prescribe: delito grave de primer grado, genocidio, crimen de lesa humanidad, asesinato, secuestro y secuestro de menores, malversación de fondos públicos, falsificación de documentos públicos y todo delito grave tipificado en este Código o en ley especial cometido por un funcionario o empleado público en el desempeño de la función pública.*”

privativas de libertad, de restricción domiciliaria o servicios comunitarios iguales o menores a seis meses o una multa igual o menor a \$5.000 dólares. En cambio, los delitos que superen estos *quantums* son graves. Las principales distinciones de los tipos penales puertorriqueñas, de los demás ordenamientos estudiados en esta sección, es la posibilidad de juzgar indistintamente a personas físicas y jurídicas en vía penal<sup>376</sup> y la implementación de un sistema de multas y penas fijas, limitando el margen de aplicaciones de las autoridades judiciales en ese aspecto.

El Código Penal portorriqueño contiene en su título IV delitos contra la función gubernamental, en el capítulo I delitos contra el ejercicio gubernamental, secciones primera y segunda, un enlistado entre los artículos 250 y 267 de los distintos delitos contra el ejercicio del cargo público, que estarían sujeto a la imprescriptibilidad del artículo 88 del Código Penal. Asimismo, el delito de utilización o posesión ilegal de tarjetas de crédito y tarjetas de débito (artículo 228 del CP) contiene un agravante cuando son cometidos por quien ostenta el cargo de funcionaria o funcionario público. Sin ahondar en el contenido específico de los tipos penales, el enlistado de estos delitos graves incluye, además de los dos mencionados, enriquecimiento ilícito; enriquecimiento injustificado; aprovechamiento ilícito de trabajos o servicios públicos; negociación incompatible con el ejercicio del cargo público; intervención indebida en las operaciones gubernamentales; retención de propiedad; alteración o mutilación de propiedad; certificaciones falsas; soborno y oferta de soborno, salvo que se trate de cohecho internacional, en cuyo caso el plazo estaría regulado por la FCPA federal, que como ya se indicó es sustancialmente menor; influencia indebida;

---

<sup>376</sup> A partir de la Ley Responsabilidad de las personas jurídicas sobre cohechos domésticos, soborno transnacional y otros delitos, Ley N° 9699 del 10 de junio de 2019, Costa Rica introdujo el juzgamiento de personas jurídicas para algunos delitos de cohecho internacional.

incumplimiento de deber y negligencia en el cumplimiento del deber e impedir la inspección de libros y documentos.<sup>377</sup>

Adicionalmente, el título V del Código Anticorrupción establece un mecanismo para que el Estado reclame la indemnización económica contra quienes han sido condenados por corrupción, estableciendo para ello un plazo de prescripción de 15 años después de la condena o declaración de culpabilidad. Se trata de una manifestación de la prescripción en materia civil. Este código también sanciona en su artículo 4.2 las represalias contra personas que denuncien actos de corrupción, determinando que la acción contra este no prescribirá y en su artículo 3.1 incluye una serie de definiciones orientadoras. De particular interés son las de empleado público, exservidor público y funcionario, ya que permiten identificar el sujeto activo en los tipos penales antes desarrollados.

***“(e) Empleado público:** persona que ocupa un cargo o está empleada en las agencias ejecutivas del Gobierno de Puerto Rico, en la Rama Legislativa o en la Rama Judicial y no está investida con parte de la soberanía del Estado, comprende a los empleados públicos regulares e irregulares, los que prestan servicios por contrato que equivalen a un puesto o cargo regular, los de nombramiento transitorio y los que se encuentran en período probatorio.*

***(f) Exservidor público:** persona que haya fungido como funcionario o empleado público en las agencias ejecutivas del*

---

<sup>377</sup> De los tipos penales comprendidos entre los numerales 250 y 267 del Código Penal, solamente tres, los artículos: 255 sobre usurpación de cargo público (delito menos grave); 265 sobre posesión y uso ilegal de información, recibos y comprobantes de pago de contribuciones (no es un delito funcional) y 266 sobre compra y venta ilegal de bienes en pago de contribuciones (no es un delito funcional) no entrarían en el catálogo de ilícitos de corrupción imprescriptibles.

*Gobierno de Puerto Rico, en la Rama Legislativa o en la Rama Judicial.*

(...)

**(h) Funcionario:** *persona investida con parte de la soberanía del Estado, por lo que interviene en la formulación e implantación de política pública, y ocupa un cargo, o está empleada, en el Gobierno de Puerto Rico.”*

De esta manera, el Estado Libre Asociado de Puerto Rico ordena la imprescriptibilidad de la acción penal para los delitos de corrupción que suceden a nivel interno de la isla: **a)** cuando son delitos funcionales graves realizados con arreglo al cargo desempeñado de acuerdo con la mayoría de tipos penales comprendidos entre los artículos 250 a 267 del Código Penal y **b)** cuando son delitos de malversación de fondos públicos, falsificación de documentos públicos y represalias contra personas que denuncien actos de corrupción, incluso si el sujeto activo no es una persona funcionaria pública.

Caso contrario sucede con los actos de corrupción realizados a nivel supra estatal, sea porque ocurren a nivel federal o internacional, en cuyo caso el derecho penal boricua es desplazado por las pautas señaladas por el Congreso de los Estados Unidos, que dispone de plazos sustancialmente menores para la prescripción de la acción penal, como se indicó para el soborno internacional. Nótese que el delito de corrupción podría ocurrir enteramente en el ámbito geográfico de la isla, con autores ubicados en ella, pero al tener una connotación supraestatal, en sus efectos se escaparía del poder punitivo de los puertorriqueños. Esta incoherencia entre el tratamiento estatal y el federal del fenómeno de la corrupción evidencia los límites prácticos que representa la soberanía diferida de una nación para el efectivo combate de la corrupción. Además, el acortamiento de la prescripción por

parte de las leyes federales se convierte en un incentivo perverso para la comisión de actos de corrupción más complejos y de mayor envergadura en Puerto Rico, pues el propio andamiaje jurídico presenta lagunas de impunidad mucho más amplias en los casos de corrupción supraestatales que los nacionales o locales.

En todo caso, el modelo mixto del derecho penal puertorriqueño, mediante el cual la isla aborda las manifestaciones delictivas de la corrupción pública, evidencia los alcances y limitaciones que desde la ley ordinaria se pueden impulsar para delimitar los alcances de la prescripción de la acción penal para un catálogo especial de delitos que por su naturaleza compleja y fuerte relación entre impunidad y prescripción deben ser atendidos con reglas especiales. De esta manera, el congreso y senado puertorriqueños adoptaron en la última década el instituto de la imprescriptibilidad de las manifestaciones más gravosas de estas conductas, utilizando como parámetros definitorios el sujeto activo, los bienes jurídicos tutelados y el *quantum* de la pena.

#### **Subsección 4. República Argentina**

La República Argentina es un Estado republicano, democrático y representativo. Su forma de gobierno es el de una república federal dividida en 23 provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, administradas de manera descentralizada y cuenta con tres supremos poderes: Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Al igual que Costa Rica, la tradición jurídica argentina es de herencia continental europea, pues fue colonia española durante casi tres siglos e inspirado la mayor parte de su legislación e instituciones jurídicas en los códigos napoleónicos y europeos posteriores. Además, cada

provincia cuenta con su propia constitución política, aunque supeditada a la nacional.

En 1810 en Buenos Aires, capital colonial del Virreinato del Río de la Plata, se desató una serie de acontecimientos revolucionarios que condujeron primero a la declaratoria de independencia de España en 1816 y luego tras ciclos de guerra civiles, culminó con la sanción de la Constitución Nacional en 1853, vigente en la actualidad. Dicho texto fue reformado en 1860, 1866, 1898, 1949, 1957, 1994 y en nueve ocasiones fue dejado sin efecto o modificado por autoridades de facto durante regímenes militares y dictaduras.

Entre los principales cambios introducidos en la Constitución Nacional en 1994 figura la creación de un capítulo nuevo en la primera parte del texto, titulado "Nuevos derechos y garantías" en donde se introdujeron ocho artículos nuevos (artículos 36 a 43 de la Constitución) sobre la defensa de la constitución y la democracia, derechos políticos, incluyendo la participación y consulta popular y los derechos ambientales, así como de consumidores y usuarios de servicios estatales.

De particular interés para el presente trabajo es el numeral 36 introducido a finales del siglo XX. Este artículo proclama el imperio de la constitución, incluso cuando se interrumpiere su observancia por actos de fuerza contra el orden institucional y el sistema democrático, incluyendo los graves delitos dolosos contra el Estado que conlleven enriquecimiento, considerando tales actos como insanablemente nulos.

Además, la norma impone un régimen de responsabilidad para los autores de estos delitos, incluyendo la inhabilitación absoluta vitalicia, la exclusión de beneficios procesales y un sistema de imprescriptibilidad no

solo penal para la persecución de estos actos. De esta manera, la norma señala que:

***“Artículo 36. Esta Constitución mantendrá su imperio aun cuando se interrumpiere su observancia por **actos de fuerza contra el orden institucional y el sistema democrático. Estos actos serán insanablemente nulos.*****

***Sus autores serán pasibles de la sanción prevista en el Artículo 29, inhabilitados a perpetuidad para ocupar cargos públicos y excluidos de los beneficios del indulto y la conmutación de penas.***

*Tendrán las mismas sanciones quienes, como consecuencia de estos actos, usurparen funciones previstas para las autoridades de esta Constitución o las de las provincias, los que **responderán civil y penalmente de sus actos. Las acciones respectivas serán imprescriptibles.***

*Todos los ciudadanos tienen el derecho de resistencia contra quienes ejecutaren los actos de fuerza enunciados en este artículo.*

***Atentará asimismo contra el sistema democrático quien incurriere en grave delito doloso contra el Estado que **conlleve enriquecimiento**, quedando inhabilitado por el tiempo que las leyes determinen para ocupar cargos o empleos públicos.***

*El Congreso sancionará una ley sobre ética pública para el ejercicio de la función.”* (El resaltado no es del original).

La voluntad original de los últimos constituyentes al introducir el artículo 36 consideró la turbulenta historia política argentina marcada por varios y violentos golpes de estado entre 1930 y 1983 con el retorno a la democracia. Pero también advirtió el carácter creciente y expansivo de la corrupción, entendida en su sentido amplio y la amenaza que este fenómeno representaba para el Estado de derecho en sus distintas manifestaciones, particularmente en cuanto a la impunidad.

El artículo 36 además hace mención del numeral 29 de la misma Carta Magna presente desde la versión original de 1853 y que pretendía castigar como *“infames traidores a la Patria a quienes otorgasen facultades extraordinarias, la suma del poder público o sumisiones por las que la vida, el honor o las fortunas de los argentinos quedasen a merced de gobierno o persona alguna, pensando en la tiranía de Rosas que había antecedido a la sanción constitucional.”*<sup>378</sup> En este sentido:

**“Artículo 29.** *El Congreso no puede conceder al Ejecutivo nacional, ni las Legislaturas provinciales a los gobernadores de provincia, facultades extraordinarias, ni la suma del poder público, ni otorgarles sumisiones o supremacías por las que la vida, el honor o las fortunas de los argentinos queden a merced de gobiernos o persona alguna. Actos de esta naturaleza llevan consigo una nulidad insanable, y sujetarán a los que los formulen, consientan o firmen, a la responsabilidad y pena de los infames traidores a la patria.”*

---

<sup>378</sup> Alberto A. Natale. “La reforma constitucional argentina de 1994. Cuestiones Constitucionales.” *Revista Mexicana de Derecho Constitucional* (enero 2000). <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestiones-constitucionales/article/view/5588/7261>



Otro rasgo importante del texto constitucional argentino a partir de 1994 es la adopción de varios instrumentos internacionales sobre derechos humanos como parte del bloque constitucional. De esta manera, en virtud del artículo 75 inciso 22 constitucional, la constitución reconoce con mismo rango que la Carta Magna un catálogo de derechos humanos básicos que constituyen el orden público internacional. Entre estos figura el Pacto de San José, suscrito el 2 de febrero de 1984 y ratificado el 14 de agosto del mismo año; la Convención Sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad. La decisión de incluir determinados instrumentos es potestad del Congreso de la Nación y la lista se ha ido extendiendo con los años. Así, por ejemplo, mediante Ley N° 25.778 del 20 de agosto de 2003, el congreso otorgó jerarquía constitucional a la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad.<sup>379</sup>

Argentina también ha adoptado y ratificado otros instrumentos internacionales, pero sin otorgarles el mismo rango jerárquico que a los arriba descritos. En cuanto a lo que puede llamarse el marco convencional anticorrupción, el país sudamericano ha firmado y ratificado las mismas convenciones que Costa Rica; la CICC B-58 fue sancionada mediante la Ley N° 24.759 del 4 de diciembre de 1996, promulgada el 13 de enero del año siguiente; la CNUCC fue suscrita el 10 de diciembre del 2003 y aprobada por la República mediante la Ley N° 26.097, promulgada el 6 de junio de 2006 y la Convención para Combatir el Cohecho a Funcionarios Públicos

---

<sup>379</sup> La lista completa de normas supranacionales que integran esta categoría es más extensa. Aquí se incluyen algunas a modo de referencia en relación con el tema tratado.

Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales de la OCDE fue adoptada por medio de la Ley N° 25.319 y publicada en el Boletín Oficial el 18 de octubre del 2000. Respecto de la OCDE, Argentina tiene la categoría de país observador y no miembro pleno, pero sí lo es del Grupo de Trabajo sobre Soborno en las Transacciones Comerciales Internacionales de la organización.

De acuerdo con los artículos 31, 75 incisos 22 y 24, 76 y 9 inciso 3 de la Constitución Nacional, el orden jerárquico normativo de estos otros instrumentos, donde se ubicarían las convenciones anticorrupción están en el mismo eslabón que los tratados de integración regional, estando por encima de las leyes del Congreso de la Nación, de los decretos delegados del Poder Ejecutivo y de los decretos de Necesidad y Urgencia del Poder Ejecutivo de la Nación, pero por debajo del bloque máximo de constitucionalidad.<sup>380</sup>

En el derecho argentino ordinario, las conductas delictivas de corrupción del ámbito público se tipifican en el Código Penal, Ley N° 11.179 en el título XI, sobre Delitos contra la Administración Pública, capítulos VI a XI, entre los artículos 256 a 274 inclusive. Allí se sancionan varias modalidades de cohecho y tráfico de influencias; malversación de caudales públicos; negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas; exacciones ilegales; enriquecimiento ilícito; prevaricato; y la denegación y retardo de justicia.

---

<sup>380</sup> Liliana M Obludziner. "Constitución o carta de intención: responsabilidad y ética del funcionario público." Consultado el 16 de febrero de 2021. <http://www.saij.gob.ar/liliana-obludziner-constitucion-carta-intencion-responsabilidad-etica-funcionario-publico-dacc030082-2003/123456789-0abc-defg2800-30ccanirtcod#>

El código argentino además incluye una definición de funcionariado público en el párrafo segundo del numeral 258 bis:

**“Artículo 258 bis. (...)**

*Se entenderá por funcionario público de otro Estado, o de cualquier entidad territorial reconocida por la Nación Argentina, a toda persona que haya sido designada o electa para cumplir una función pública, en cualquiera de sus niveles o divisiones territoriales de gobierno, o en toda clase de organismo, agencia o empresa pública en donde dicho Estado ejerza una influencia directa o indirecta.”*

La mayoría de estos delitos comprende penas de prisión entre 1 y 6 años, inhabilitación perpetua para el ejercicio del cargo y multa de hasta cinco veces el valor del monto objeto del delito; en términos generales, la totalidad de delitos del catálogo incluye conjuntamente estas tres formas de sanción.<sup>381</sup> Sin embargo, algunas normas presentan penas sustancialmente mayores, por ejemplo, el prevaricato judicial (artículo 269 del CP) que impone prisión de hasta 15 años, multa de hasta 75.000 pesos e inhabilitación absoluta perpetua para la autoridad judicial o arbitral que dicte resoluciones contrarias a la ley expresa, invocada por las partes o citare para fundar hechos o resoluciones falsas. Igualmente, el agravante de COHECHO JUDICIAL (arts. 257, 259 bis del CP) y el delito de malversación de caudales públicos (arts. 261 y 263 del CP) se ubican por sobre el decenio de pena privativa en su extremo superior.

Este catálogo enumerativo de ilícitos de corrupción permite analizar de manera sintética el instituto de la prescripción en Argentina, aunque pueden

---

<sup>381</sup> Ver al respecto los artículos 256, 256 bis, 258, 258 bis, 259 bis, 265 y 268 (1) del Código Penal referentes a distintas modalidades de cohecho, negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas y enriquecimiento ilícito.

existir otros ilícitos, que de acuerdo con la definición construida por una parte de la jurisprudencia de esa Nación cabrían también dentro del calificativo de graves delitos de corrupción; por ejemplo, el artículo 174.5 del mismo cuerpo legal que sanciona una modalidad de fraude para la administración pública. En todo caso, la tabla que se presenta al final de esta subsección incluye un resumen comparativo de estos delitos.

Por su parte, las normas comunes en materia de prescripción se ubican en los artículos 59 inciso 3, 62 y 67 también del Código Penal argentino. De esta manera, este código establece en su artículo 59 que la acción penal se extinguirá por la prescripción. Asimismo, los artículos 62 y 63 de este código indican los plazos para la acción penal que oscilan entre uno y quince años, según el *quantum* de la pena y las reglas para el cómputo del inicio de la prescripción, respectivamente y las causas de suspensión e interrupción de la prescripción están reguladas en el artículo 67.

Además, cuando en una causa de corrupción con varias personas implicadas y una es una funcionaria pública, mientras que esta siga en el cargo, el plazo de prescripción no comienza a operar, es decir, el cómputo solo se iniciará una vez que abandone la función pública. La disposición es similar pero más categórica que la regla análoga costarricense, donde la causa se puede tramitar separadamente para delito y cada persona imputada, sin que la regla se haga extensiva a los demás (artículo 32 del CPP costarricense).

La evidencia documental ha demostrado que estos plazos han sido insuficientes para combatir la corrupción y su correlato de impunidad por el paso del tiempo. En el Informe Final sobre Argentina aprobado en la sesión plenaria del 21 de marzo de 2013, el MESICIC señaló respecto de los casos de corrupción tramitados entre 2007 y 2010 en ese país que:

*“[95] El Comité, teniendo en cuenta que de la información estadística antes aludida se desprende que el número de casos relativos a los delitos a los que se refiere la misma que terminaron por prescripción (63 en total) es proporcionalmente muy superior al número de casos que terminaron por sentencia (1 en total), le formulará una recomendación al Estado analizado a fin de que considere efectuar un análisis de las posibles causas de esto, en orden a adoptar las medidas correctivas pertinentes.”*<sup>382</sup>

La correlación entre prescripción e impunidad podría ser mayor en Argentina. Un informe del 2012 del Centro de Investigaciones y Prevención de la Criminalidad de ese país identificó que desde mediados de los años ochenta se promovieron 750 procesos judiciales vinculados a corrupción y únicamente en tres de ellos hubo condenas. De acuerdo con el documento, la duración de los procedimientos judiciales en donde se juzgan delitos de corrupción es de catorce años en promedio, lo cual ubica a esas causas por encima de los plazos de prescripción de la acción penal.<sup>383</sup>

Frente a este escenario y al menos desde junio de 1997, la Cámara de Diputados ha conocido distintos proyectos de ley sobre ética pública que plantean la reforma de diversos artículos del Código Penal para incrementar las penas de los delitos existentes, incorporar nuevos tipos penales e imponer la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción. Por ejemplo, en marzo del 2008, varias legisladoras y legisladores presentaron el proyecto de

---

<sup>382</sup> Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción. 2013. *Informe Final para Argentina de implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción N° SG/MESICIC/doc.360/12 rev.4 del 21 de marzo de 2013*. Washington D.C., MESICIC, 2013, p. 85.

<sup>383</sup> Raquel San Martín. “Justicia eterna: ¿debería la corrupción ser imprescriptible?” *La Nación de Argentina*, 1 de junio de 2014. <https://www.lanacion.com.ar/opinion/justicia-eterna-deberia-la-corrupcion-ser-imprescriptible-nid1695988/>

Ley N° 0821-D-2008 la cual buscaba definir “la *imprescriptibilidad para los delitos de cohecho, tráfico de influencias, malversación de caudales públicos, negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas y enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados, entre otras figuras.*” De acuerdo con un estudio realizado sobre la cuestión en el vecino país de Uruguay, en 2015 existían al menos otros 16 proyectos de ley en estudio que implicaban incorporar la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción en Argentina.<sup>384</sup>

Ahora bien, pese a los variados y reiterativos esfuerzos legislativos, Argentina no cuenta con una norma positiva ordinaria en su ordenamiento sustantivo o procesal que regule plazos especiales para la prescripción de la acción penal en relación con los delitos de corrupción en la esfera pública. En este sentido, la regulación sobre prescripción de la acción penal respecto de los delitos de corrupción es, en principio, la misma para delitos ordinarios.

Empero, sí existen precedentes judiciales que ordenan la imprescriptibilidad con fundamento en el texto constitucional y los tratados anticorrupción. Al menos desde el 2014 destacan los votos disidentes del juez Juan Carlos Gemignani de la Cámara Federal de Casación Penal, quien argumenta la necesidad de aplicar de forma directa el artículo 36 párrafo 5 de la Constitución Nacional para resolver la cuestión ordenando la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción. Sin embargo, el criterio mayoritario de la jurisprudencia, tanto a nivel federal, como nacional siguió sosteniendo la necesidad de una norma penal ordinaria para poder aplicar la norma constitucional en tal sentido. Dos años más tarde, un tribunal adoptó

---

<sup>384</sup> Pedro Bordaberry. “Imprescriptibilidad de delitos de corrupción en la función pública.” consultado el 8 de marzo de 2021. <https://vamosuruguay.com.uy/imprescriptibilidad-de-delitos-de-corrupcion-en-la-funcion-publica/>

la tesis del juez Gemignani como decisión mayoritaria ante un caso por primera vez.

Antes de abordar estos tres fallos judiciales debe atenderse brevemente la organización del Poder Judicial de Argentina. La Corte Suprema de Justicia de la Nación es el máximo tribunal judicial de la República Argentina y cabeza del Poder Judicial y su regulación se encuentra en la sección tercera de la segunda parte de la Constitución de la Nación. En segundo lugar y solo por debajo de la Corte Suprema como máximo órgano en materia penal se ubica la Cámara Federal de Casación Penal, de acuerdo con la Ley N° 26.371. Este tribunal se divide en cuatro salas con iguales competencias; se ocupa de unificar criterios jurídicos para evaluar resoluciones definitivas, incluyendo las causas penales que deben pasar por Casación antes de llegar a la Corte Suprema. En este sentido, el artículo 30 bis del Código Procesal Penal desarrolla las funciones de la Cámara Federal:

*“**Artículo 30 bis:** La Cámara Federal de Casación Penal juzga de los recursos de inconstitucionalidad, casación y revisión interpuestos contra la sentencia y resoluciones dictadas por los Tribunales Orales en lo Criminal Federal con asiento en la Capital Federal, y en las provincias, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal y las cámaras federales de apelaciones con asiento en las provincias, jueces nacionales en lo criminal y correccional federal de la Capital Federal y jueces federales de primera instancia con asiento en las provincias y tribunales orales y Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, respectivamente. Tiene competencia territorial en toda la República considerada a este efecto como una sola jurisdicción*

*judicial. Asimismo, entiende en los casos previstos en el artículo 72 bis de la Ley 24.121.”*

El tercer tribunal de interés es la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata. Al respecto, la Ley N° 24.050 establece que el territorio argentino se encuentra dividido en 17 jurisdicciones federales distintas que intervienen en todos los asuntos sobre materia federal que ocurran en sus jurisdicciones geográficas, incluyendo la penal. En este sentido, la Justicia Federal de La Plata con jurisdicción sobre el centro-este de la provincia de Buenos Aires y zona sur del Gran Buenos Aires está encabezada por la Cámara Federal de Apelaciones de la Plata, con nueve integrantes de Cámara y dividida en tres salas con iguales funciones, las cuales analizan en segunda estancia los fallos federales en su territorio.

La primera vez que un tribunal argentino concluyó que las causas de Gran Corrupción son imprescriptibles ocurrió en 2016. El caso versó sobre el otorgamiento de amparos exprés en el marco del llamado “corralito financiero”<sup>385</sup> por parte de un exjuez federal, dos abogados y un médico a terceros, quienes pagaban sobornos considerables. La maniobra consistía en burlar los controles estatales para sacar los ahorros en tiempo récord mediante falsos certificados médicos que acreditaban una dolencia que el ahorrista no padecía. El grupo criminal cobraba el 40% de honorarios, la mitad de los cuales “*era para comprar la conciencia de los jueces*”. Los hechos fueron denunciados en octubre de 2003, sin embargo, el Ministerio Público no procedió con la investigación y mientras varios de los coimputados solicitaron la declaratoria de prescripción, el juez imputado en el asunto falleció.

---

<sup>385</sup> Los hechos sucedieron durante la crisis económica y política que se extendió en Argentina entre 1998 y 2002, causada por una larga recesión económica que disparó una crisis humanitaria, de representatividad, social, económica, financiera y política, que en un solo año provocó la renuncia de cinco distintos presidentes de la República.



Por su parte, en octubre de 2016 la Cámara Federal de Apelaciones de la Plata analizó el tema y ordenó declarar la imprescriptibilidad de los delitos que impliquen actos de corrupción, ordenando al Ministerio Público abrir las investigaciones. En el extenso fallo de los jueces platenses hicieron un repaso del fenómeno de la corrupción desde tiempos bíblicos y romanos; también a partir de las CNUCC y CICC B-58 que el ordenamiento argentino coloca por encima de las leyes ordinarias como parte de los tratados de integración regional; de los argumentos a favor y en contra de equiparar los delitos de corrupción con los de lesa humanidad; analizaron los alcances, las sentencias en los casos *Bulacio vs. Argentina* y *Casos Bueno Alves vs. Argentina* de la Corte IDH en el sentido del deber de investigación de los Estados y que resultan inadmisibles las disposiciones de prescripción que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos. Finalmente realizaron un análisis hermenéutico del numeral 36 constitucional concluyendo que este no se refiere a cualquier delito de corrupción, sino a los de carácter grave con diversos factores que según los casos, permiten calificarlo así. De esta manera, la sentencia dictada en el Caso M.D.M. y otros concluyó que:

*“Tal conclusión tiene en el orden práctico la virtud de impedir la impunidad que muchas veces deriva de la prolongación excesiva de los procesos por corrupción, que harían inútiles estas maniobras, porque seguirá pendiente sobre el sujeto del posible delito la espada de Damocles de la justicia tardía.”*<sup>386</sup>

Un segundo precedente de la declaratoria de imprescriptibilidad de estos delitos ocurrió a nivel federal en 2018. Sucedió precisamente en la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal del juez Gemignani. El

---

<sup>386</sup> Sala II de la Cámara Federal de La Plata, Argentina. *Caso M.D.M. y otros s/ 296*. Voto del expediente N° 3344 FLP 3290/2005. Sentencia del 6 de octubre de 2016.

caso en cuestión inició en 1998, cuando se investigó el pago de aproximadamente \$120.000.000 como recargos sufragados por el Estado argentino a ejecutivos de la empresa multinacional I.B.M y exfuncionarios del gobierno de turno durante el proceso de creación de los sistemas destinados a cobranza fiscal.

En mayo de 2016, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 3 declaró la prescripción de la acción penal en el asunto, absolviendo a los imputados por el paso del tiempo. Las fiscalías impugnaron la decisión en el Tribunal Federal de Casación y este anuló la sentencia de primera instancia concluyendo que la acción penal no está limitada temporalmente por las normas comunes en materia de prescripción; sin embargo, en dos votaciones diferentes se argumentó: **a)** que el plazo de prescripción se interrumpe por la determinación del juicio oral y **b)** que los delitos de corrupción son imprescriptibles. Luego, la Corte Suprema de Justicia de la Nación anuló la sentencia por falta de mayoría de votos y ordenó a la Corte Federal de Casación emitir una nueva sentencia. Finalmente, los jueces concordaron en la necesidad de ordenar la imprescriptibilidad para este tipo de delitos por aplicación literal y directa del artículo 36 de la Constitución Nacional, que como antes fue indicado, señala que la responsabilidad resultante de graves delitos dolosos cometidos contra el Estado que conlleven enriquecimiento no prescribe; se logró la mayoría de las causales entre los votos.

En el voto definitivo, los jueces Borinsky, Gemignani y Hornos llegaron a la misma conclusión que el Tribunal Federal de la Plata, en virtud del artículo 36 de la Constitución Nacional en cuanto prevé la imprescriptibilidad de la acción penal nacida como consecuencia de la ejecución de un grave delito doloso contra el Estado que conlleve enriquecimiento. En este sentido:

*“(…) constituye una grave afectación al derecho constitucional a la seguridad-legalidad, la normativa que impone disponer la*

*prescripción de los hechos en los que se encuentran involucrados, como se dijo, funcionarios públicos. (...) el transcurrir del tiempo es una circunstancia de connotaciones claramente culturales, en relación a la cual seguramente existirían tantas concepciones como personas en el mundo, pero ellas no interesan para el derecho penal, y el entendimiento que corresponde otorgarle al mismo dependerá exclusivamente de su trascendencia para la cuestión penal, sobre lo cual, como es conocido, no hay uniformidad.”* <sup>387</sup>

Más recientemente, en el “Caso MONTES, Pedro Alberto y otros s/ recurso de casación” del 2020, la misma Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, con los votos de los jueces Javier Carbajo y Gustavo Hornos dejó sin efecto el sobreseimiento y ordenó la continuación del proceso en el que se investigan hechos de corrupción; los imputados eran funcionarios del Programa de Atención Médica Integral (PAMI), un instituto público del sistema de seguridad social para personas mayores de 70 años sin jubilación y de excombatientes del conflicto en las Islas Malvinas. <sup>388</sup>

En el caso se investigó el posible acuerdo, luego probado en el proceso, llevado a cabo a finales de la década de los años noventa entre seis exfuncionarios del citado instituto, quienes habrían intentado defraudar la administración pública tras hacerles pedir a tres centros de jubilados un subsidio para la compra de máquinas de imprentas y para hacer bolsas

---

<sup>387</sup> Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal argentina. *Caso COSSIO, Ricardo Juan Alfredo y otros s/ recurso de casación*. Causa N° CFP 12099/1998/TO1/12/CFC8. Sentencia del 29 de agosto de 2018

<sup>388</sup> Archipiélago del mar argentino que ha estado en conflicto entre el Reino Unido y la República Argentina desde 1833. El último conflicto activo entre ambas naciones cobró las vidas de 650 combatientes argentinos y 255 británicos, además de tres civiles en 1982. Actualmente, cerca de 9500 veteranos argentinos están adscritos al PAMI.

plásticas, por encima del valor real de los productos y servicios. Así las cosas:

*“En este sentido, puede afirmarse que este tipo de delitos además de socavar los cimientos mismo del Estado de Derecho, atentan seriamente su orden económico y financiero. Y, como contracara, surge la necesidad de un trato penal más riguroso o con menos concesiones de alternativas no punitivas, tal como lo ordena la Constitución Nacional (...) Por ello, desde una mirada dinámica y flexible del derecho, debe señalarse que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 36 de la Constitución Nacional, los graves hechos de corrupción acaecidos contra el Estado, que conlleven enriquecimiento, resultan imprescriptibles.”*<sup>389</sup>

En general, la nueva corriente de jurisprudencia sobre prescripción de la acción penal en casos de corrupción se sostienen sobre el siguiente argumento: **a)** el artículo 36 de la Constitución Nacional debe ser leído como una unidad y no de manera separada en sus párrafos; así para efectos prácticos, si los actos de fuerza cometidos contra el orden institucional y el sistema democrático y que generen enriquecimiento serán insanablemente nulos, sus autores estarían sujetos a la pena correspondiente, inhabilitados a perpetuidad para ocupar cargos públicos y excluidos de los beneficios del indulto y la conmutación de penas y las acciones civiles y penales respectivas serán imprescriptibles; **b)** conforme al artículo 75 inciso 22 constitucional, existe un marco de legalidad supranacional, donde figuran la CNUCC y CICC B-58 y con jerarquía superior a las leyes ordinarias, en virtud

---

<sup>389</sup> Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal argentina. *Caso MONTES, Pedro Alberto y otros s/ recurso de casación*. Causa N° FBB 22000231/2000/TO1/4/CFC1. Sentencia del 18 de junio de 2018.

del cual se deriva un marco jurídico sobre los deberes del Estado frente al fenómeno de la corrupción;<sup>390</sup> **c)** la aplicación de las reglas ordinarias de prescripción de la acción penal para los delitos de corrupción ha tenido el resultado de un alto grado de impunidad por el paso del tiempo y **d)** los delitos de corrupción del funcionariado público, al ser dolosos —y por lo tanto graves— pueden cometerse contra el peculio público y al generar una afectación al orden institucional democrático, entran en esta categoría. Por lo tanto, el mandato directo derivado de la Constitución y el marco supranacional es el de la declaratoria de imprescriptibilidad de la acción respecto de los delitos de corrupción graves.

No obstante, las tres sentencias han sido objeto de amplio debate. Por una parte, han servido de sustento argumentativo para iniciativas de ley como la N°6713-D-2018 y la N° 0370-D-2020, ambas dirigidas a la incorporación de los artículos 62 bis y 65 bis, sobre imprescriptibilidad de los delitos de corrupción en el Código Penal argentino. Por otra parte, las resoluciones han sido objeto de múltiples críticas. Según el penalista Augusto Nicolás Garrido, la solución dada por los juzgadores no se ajusta ni a una interpretación literal del texto constitucional; tampoco cree que la CNUCC y CICC B-58 prevean expresa o tácitamente la imprescriptibilidad de la acción penal o autoricen una interpretación como la establecida en los fallos, ni una interpretación auténtica del espíritu original de la norma introducida en 1994. Argumenta al final que la conclusión tomada por ambos tribunales podría ser violatoria del principio *pro personae* al restringir los intereses de los individuos imputados. Pese a esto, Garrido concuerda con que la prescripción por plazos matemáticos no es un derecho constitucional

---

<sup>390</sup> Ver al respecto, por ejemplo, la obligación de incorporar y adecuar ciertas figuras penales a figuras punitivas domésticas en los artículos 1, 6, 7 y 12 de la CICC B-58 y lo relativo a la prescripción en el artículo 29 de la CNUCC.

ni convencional.<sup>391</sup> En definitiva, el debate estriba en si los tribunales ordinarios están autorizados para aplicar directamente la constitución y los tratados internacionales por sobre la legislación ordinaria y cómo resolver la antinomia normativa entre una ley ordinaria penal que dispone la prescripción y una constitucional que apunta en un sentido contrario.

De todas formas, el sistema jurídico de este país sudamericano aún no tiene una decisión definitiva sobre la eventual imprescriptibilidad de los delitos de corrupción. Los fallos de la Cámara Federal de Apelaciones de la Plata y la Cámara Federal de Casación Penal tienen efectos *Inter partes* y no *erga omnes*, es decir, no tienen efectos jurídicos generales para todos los procesos de delitos de corrupción por ser analizados por tribunales de menor rango, sino que únicamente tienen efectos directos sobre los casos en concreto. No obstante, el alto nivel de ambos tribunales en el sistema judicial argentino y el argumento común de sus razonamientos marcan un precedente judicial de peso. Estas sentencias serán eventualmente estudiadas por la Corte Suprema de ese país, con la particularidad de que dos de los jueces integrantes fueron constituyentes en el año 1994, lo que conducirá a una decisión de jurisdicción del máximo órgano de Argentina con eficacia vinculante para los demás tribunales.

Dicho lo anterior, estos fallos emitidos por altos tribunales establecen un precedente jurídico y una línea argumentativa común como referente para los demás tribunales. Además, la decisión de los jueces en los casos *M.D.M.*, *Cossio* y *Montes* refleja una tendencia creciente entre los operadores jurídicos de Argentina en darle una aplicación más directa a los instrumentos

---

<sup>391</sup> Augusto Nicolás Garrido. “¿Imprescriptibilidad de los delitos asociados a la corrupción? Comentario al fallo “Cossio, Ricardo J. A. y otros/recurso de casación.” *Revista de Ciencias Penales y Criminológicas*, N° 1 (2019). [https://ar.lejister.com/articulos.php?Hash=ff1cf438f5e6876850e719dabd4a63e6&hash\\_t=e13e6b4a266e7276bea307228c97c758](https://ar.lejister.com/articulos.php?Hash=ff1cf438f5e6876850e719dabd4a63e6&hash_t=e13e6b4a266e7276bea307228c97c758)

internacionales y a las normas constitucionales anticorrupción, como respuesta al significativo grado de impunidad asociado con los delitos de corrupción por el simple paso del tiempo. Se trata, en suma, de un esfuerzo por identificar el fenómeno de la corrupción en sus más gravosas manifestaciones delictivas y brindar una respuesta jurídica *sui generis* al problema, considerando para ello elementos tales como el carácter funcional del sujeto activo, el dolo y el elemento subjetivo del acto, la afectación patrimonial para el Estado, para los derechos de las víctimas y en cuanto a los estándares delineados por la norma constitucional y el marco jurídico internacional contra la corrupción.

A modo de síntesis ilustrativa de lo desarrollado en las cuatro subsecciones que constituyen la selección de Estados analizados, se presenta la siguiente tabla comparativa en donde se indican sucintamente los elementos claves de los distintos tipos penales contra la corrupción en la función pública, incluyendo la norma, el sujeto activo, la pena y la prescripción de la acción penal correspondiente y cuando corresponda, si existen atenuantes y agravantes del delito descrito, para varios delitos de corrupción, en los ordenamientos jurídicos de Costa Rica, Ecuador, Puerto Rico y Argentina. No se trata de una copia textual del articulado de los diversos códigos penales y leyes especiales anticorrupción vistos.

Para Argentina se trata únicamente del criterio delimitado a partir de los *Casos M.D.M., Cossio y Montes* y no es el criterio unánime de dicho sistema jurídico sobre la prescripción penal aplicable a los delitos de corrupción; en todos los supuestos se excluye la responsabilidad penal de personas jurídicas al ser un tema no abordado por la presente investigación, pese a estar presente en la mayoría de los tipos penales sobre la materia de Ecuador, incluyendo las reformas de febrero de 2021 y de Puerto Rico.

Para efectos prácticos, la tabla no incluye delitos de corrupción de las legislaciones de Ecuador, Puerto Rico y Argentina que sí resultarían prescriptibles. Para el caso costarricense solamente se indican algunos de los tipos penales análogos a los imprescriptibles en esas otras tres jurisdicciones. En este sentido, no se incluyen los delitos federales aplicables a lo interno de Puerto Rico y en el caso argentino, solamente se indican aquellos que siguiendo la línea jurisprudencial penal y la norma constitucional arriba discutidas, resultarían graves, dolosos y que conlleven enriquecimiento.

Finalmente, y para facilitar el análisis comparativo entre actos criminales análogos o similares, pero con encabezados y títulos distintos, la Tabla N° 3 presenta catorce categorías o agrupaciones de delitos de corrupción. A saber: **a)** peculado y malversación de fondos; **b)** enriquecimiento ilícito; **c)** cohecho, soborno y exacción legal agravada; **d)** concusión e influencia indebida; **e)** represalias contra quien denuncie actos de corrupción; **f)** peculado, aprovechamiento de trabajos o servicios públicos; **g)** negociación incompatible con el ejercicio del cargo público; **h)** intervención indebida, influencia en las operaciones gubernamentales contra hacienda; **i)** retención de propiedad pública; **j)** alteración o mutilación de propiedad pública; **k)** certificaciones falsas y falsificación de documentos públicos; **l)** utilización o posesión ilegal de tarjetas pública de crédito y débito; **m)** fraude en perjuicio de la administración pública y **n)** prevaricato.



**Tabla N° 3. TABLA COMPARATIVA DEL INSTITUTO DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN EN COSTA RICA, ECUADOR, PUERTO RICO Y ARGENTINA AL 2021**

<b>ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN</b>	<b>DE</b>	<b>COSTA RICA</b>	<b>ECUADOR</b>	<b>PUERTO RICO</b>	<b>ARGENTINA</b>
<b>PECULADO MALVERSACIÓN FONDOS</b>	<b>Y DE</b>	Sustraer o distraer dinero o bienes cuya administración, percepción o custodia le haya sido confiada debido a su cargo.	Abusar, apropiar, distraer o disponer arbitrariamente de bienes, dineros públicos o privados, efectos que los representen, piezas, títulos o documentos que estén en su poder en virtud o razón de su cargo, en beneficio propio o de terceros; ejecutar dolosamente operaciones que disminuyan el activo o aumento el pasivo de la entidad; disponer congelamiento o retención arbitraria o generalizada de fondos o depósitos en la instituciones del Sistema Financiero, causando perjuicio a interesados o causar la quiebra fraudulenta de la entidad y evadir procedimientos pertinentes a la	Respecto a la administración, traspaso, cuidado, custodia, ingresos, desembolsos o contabilidad de fondos públicos, apropiarse ilegalmente en todo o en parte; utilizar para cualquier fin que no esté autorizado o contrario a la ley o reglamentación; depositar ilegalmente, alterar o realizar asiento o registro en alguna cuenta o documento relacionado con ellos sin autorización o contrario a la ley o reglamentación; retener, convertir, traspasar o entregar ilegalmente, sin autorización o contrario a la ley o a la reglamentación; o dejar de guardar o desembolsar fondos públicos en la forma prescrita por ley. Independientemente de si obtuvo o no beneficio para sí o para un tercero todo	(1) Recibir dinero, otra dádiva o aceptar promesa directa o indirecta para hacer, retardar o dejar de hacer algo relativo a funciones por sí o por la persona interpuesta. (2) Solicitar o recibir dinero, dádiva o aceptar promesa directa o indirecta para hacer valer indebidamente su influencia ante una persona funcionaria pública, a fin de que este haga, retarde o deje de hacer algo relativo a sus funciones, por sí o por la persona interpuesta. (3) Recibir dinero, otra dádiva o aceptar promesa directa o indirecta para emitir, dictar, retardar u omitir dictar una resolución, fallo o dictamen, en

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
		contratación pública.	que sea directa o indirectamente responsable.	asuntos sometidos a su competencia, por sí o por la persona interpuesta. (4) Ofrecer, prometer u otorgar indebidamente a una o un funcionario público de otro Estado o de una organización pública internacional, ya sea en su beneficio o de un tercero, sumas de dinero o cualquier otro objeto de valor pecuniario u otras compensaciones tales como dádivas, favores, promesas o ventajas, a cambio de que dicha persona realice u omita realizar un acto relacionado con las funciones públicas, o para valer la influencia derivada de su cargo en un asunto vinculado a una transacción de naturaleza económica, financiera, o comercial, directa o

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
	<p><b>Artículos:</b> 361 y 363 bis CP  <b>Sujeto activo:</b> funcionariado público, particulares y gerentes, administradores o apoderados de las organizaciones privadas, beneficiarios, subvencionados, donatarios o concesionarios, en cuanto a los bienes, servicios y fondos públicos que exploten, custodien, administren o posean por cualquier título o modalidad de gestión.  <b>Penas:</b> 3 a 12 años de prisión e inhabilitación absoluta o especial en los límites fijados de la pena.  <b>Prescripción base de</b></p>	<p><b>Artículo:</b> 278 COIP  <b>Sujeto activo:</b> persona servidora pública y persona que actúe en virtud de su potestad estatal en instituciones del Estado determinada en la Constitución; beneficiario que intervenga del ilícito y quien preste su nombre para beneficio propio o de tercero y un o una funcionaria, administradora, ejecutiva o empleada de instituciones del Sistema Financiero Nacional o entidades de economía popular y solidaria; miembros o vocales de los directorios y de los consejos de</p>	<p><b>Artículo:</b> 264 CP  <b>Sujeto activo:</b> funcionariado o empleado público  <b>Penas:</b> 15 años, multa de \$50.000 y restitución.  <b>Atenuantes:</b> 8 años de prisión y restitución para terceros que no sean funcionariado público.  <b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible para funcionariado público.</p>	<p>indirectamente.  (5) Sustraer caudales o efectos cuya administración, percepción o custodia le haya sido confiada por razón de su cargo.  <b>Artículos:</b> 258, 259 bis y (1) 256, (2) 256 bis, y (3) 257 (4) 258 bis CP  <b>Sujeto:</b> (1) (5) persona funcionaria pública y quien administre o custodie bienes pertenecientes a establecimientos de instrucción pública o de beneficencia, así como administrador y depositario de caudal embargado, secuestrado o depositado por autoridad, aunque pertenezca a particular. (2) (4) cualquier persona, (3) magistratura del Poder Judicial o de Ministerio Público  <b>Penas:</b> (1) (2) (4) 1- 6</p>

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
	<p>la acción: 10 años.</p>	<p>administración de estas entidades;  administrador y directivo de empresas estatales, si el resultado se rebaja de ingresos superior a 10% o 25% sin justificación.  <b>Pena:</b> 10 a 13 años e incapacidad de por vida para el desempeño de todo cargo público, en entidad financiera o en entidades de la economía popular y solidaria que realicen intermediación financiera.  <b>Atenuantes:</b> 5 a 7 años e incapacidad de por vida para desempeño de todo cargo público, utilizar trabajadores o bienes del sector público y que esto signifique lucro o incremento patrimonial o económico de estudios, proyectos, informes, resoluciones</p>		<p>años, inhabilitación especial perpetua y multa de 2-5 veces el monto del delito. (3) 4-12 años, inhabilitación especial perpetua y multa de 2-5 veces el monto del delito, (5) 2-10 años e inhabilitación absoluta perpetua.  <b>Agravante:</b> 1-12 años, inhabilitación especial perpetua y multa de 2-5 veces el monto del delito. Hacer valer indebidamente influencia ante magistratura del Poder Judicial o del Ministerio Público para obtener emisión, dictado, demora u omisión de un dictamen, resolución o fallo en asuntos sometidos a su competencia. 2-6 años si la dádiva se hiciera u ofreciere con el fin de obtener alguna de</p>

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
		<p>y más documentos, calificados de secretos, reservados o de circulación restringida, en beneficio propio o de terceros. 7 a 10 años por obtener o conceder créditos vinculados o inter-compañías, violando expresas disposiciones legales respecto de esta clase de operaciones, en perjuicio de la Institución.</p> <p><b>Agravantes:</b> Multa y cancelación de contrato en caso de violar procedimientos de contratación. Máximo de la pena cuando se aproveche de la declaratoria de emergencia o estado de excepción, o afectando programas de salud, educación, alimentación, vivienda o seguridad social, áreas protegidas, recursos naturales,</p>		<p>las conductas tipificadas en los artículos 256 bis, segundo párrafo y 257, la pena será de reclusión o prisión de dos a seis años. Si el culpable fuere persona funcionaria pública, sufrirá además inhabilitación especial de dos a seis años en el primer caso y de tres a diez años en el segundo.</p> <p><b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible si conlleva enriquecimiento.</p>

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
		sectores estratégicos o seguridad nacional <b>Prescripción de la acción:</b> Imprescriptible.		
<b>ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO</b>	Acrecentar patrimonio, adquirir bienes, gozar de derechos, cancelar deudas o extinguir obligaciones que afecten el patrimonio o el de personas jurídicas, en cuyo capital social tenga participación, sea de forma directa o mediante otras personas jurídicas, aprovechando ilegítimamente el ejercicio de la función pública o custodia, explotación, uso o administración de fondos, servicios o bienes públicos con cualquier título o modalidad de gestión, por sí o por interpósita persona física o jurídica.	Obtener para sí o para terceros un incremento patrimonial injustificado, cancelado deudas o extinguiendo obligaciones a su nombre o mediante persona interpuesta, producto de su cargo o función, superior a 400 salarios básicos unificados del trabajador en general.	Utilizar información o datos que solo haya podido conocer por razón del ejercicio de su cargo para beneficio personal o de un tercero. (Contrastar con atenuando de Peculado ecuatoriano en 278 COIP).	(1) No justificar procedencia de un enriquecimiento patrimonial apreciable suyo o de persona interpuesta para disimularlo, ocurrido con posterioridad a la asunción de un cargo o empleo público y hasta dos años después de haber cesado en su desempeño; al ser requerido, no solo cuando el patrimonio se incrementase con dinero, cosas o bienes, sino también cuando se cancelen deudas o extingan obligaciones. (2) utilizar para sí o para un tercero, informaciones o datos de carácter reservado de los que haya tomado conocimiento

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
	<p><b>Artículo:</b> 45 LCCEIFP</p> <p><b>Sujeto activo:</b> funcionariado público que preste su servicio en órganos y entes de la AP, estatal y no estatal, a nombre y por cuenta de esta y como parte de su organización, en virtud de un acto de investidura y con entera independencia del carácter imperativo, representativo, remunerado, permanente o público de la actividad respectiva; funcionariado de hecho y a la persona que labora para empresa pública en cualquiera de sus formas y para los entes públicos encargados de gestiones sometidas al derecho común; apoderado, administrador, gerente</p>	<p><b>Artículo:</b> 279 COIP</p> <p><b>Sujeto activo:</b> persona servidora pública y quien actúe en virtud de una potestad estatal en alguna de las instituciones del Estado determinadas en la Constitución.</p> <p><b>Penas:</b> 7 a 10 años.</p> <p><b>Atenuantes:</b> Si el incremento es superior a 200 y menor a 400 salarios, 5 a 7 años. Si el incremento del patrimonio es hasta 200 salarios, 3 a 5 años.</p> <p><b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible.</p>	<p><b>Artículos:</b> 250 y 251 CP</p> <p><b>Sujeto activo:</b> individuo funcionario o empleado público, exfuncionario o expleado público y tercero beneficiado y exfuncionario o empleado público.</p> <p><b>Penas:</b> 3 años y restitución.</p> <p><b>Agravantes:</b> 8 años si se concreta beneficio y por enriquecer el patrimonio injustificadamente para beneficio personal o de un tercero, hasta 5 años luego de concluir su cargo.</p> <p><b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible.</p>	<p>debido al cargo y con fines de lucro.</p> <p><b>Artículo:</b> (1) 268.2, (2) 268.1 CP</p> <p><b>Sujeto activo:</b> persona funcionaria pública y otra interpuesta para disimular.</p> <p><b>Penas:</b> (1) 2-6 años, multa de 2-5 veces el valor e inhabilitación absoluta perpetua. (2) 1-6 años, multa de 2-5 veces el valor e inhabilitación especial perpetua.</p> <p><b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible si conlleva enriquecimiento.</p>

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
	<p>y representante legal de personas jurídicas que custodien, administren o exploten fondos, bienes o servicios de la AP por cualquier título o modalidad de gestión.  <b>Penas:</b> 3 a 6 años  <b>Prescripción base de la acción:</b> 6 años.</p>			
<p><b>COHECHO, SOBORNO Y EXACCIÓN AGRAVADA</b></p>	<p>Recibir dádiva, otra ventaja o aceptar promesa directa o indirecta de una retribución de esa naturaleza para sí mismo o para un tercero, para hacer un acto contrario a sus deberes o para no hacer o retardar un acto propio de sus funciones por sí o por persona interpuesta, aunque el acto sea ajeno a su competencia autorizada.</p>	<p>Recibir o aceptar donativo, dádiva, promesa, ventaja, beneficio inmaterial o económico o de otra clase, para sí o para un tercero, hacer, omitir, agilizar, retardar o condicionar cuestiones relativas a sus funciones por sí o por persona interpuesta. Incluye cohecho internacional en mismos términos.</p>	<p>Solicitar o recibir directamente o por persona intermedia, para sí o para un tercero, dinero o cualquier beneficio, o acepte una proposición en tal sentido por realizar, omitir o retardar un acto regular de su cargo o funciones, o por ejecutar un acto contrario al cumplimiento regular de sus deberes, o con el entendido de que tal remuneración o beneficio habrá de influir en cualquier acto, decisión, voto o dictamen de dicha persona en su carácter oficial. La misma pena para quien, directamente o</p>	<p>(1) Solicitar, exigir, o hacer pagar o entregar indebidamente contribución, un derecho o una dádiva o cobrase mayores derechos que los que corresponden para provecho propio.  (2) Recibir dinero o cualquier otra dádiva o aceptar promesa directa o indirecta para hacer, retardar o dejar de hacer algo relativo a sus funciones, por sí o por persona interpuesta.  (3) Ofrecer dádivas en procura de alguna de las conductas</p>



ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
	<p><b>Artículos:</b> 347, 348, 349, 350, 351, 351 bis, 352 y 352 bis CP  <b>Sujeto activo:</b> persona funcionaria pública.  <b>Agravada:</b> 5-10 años cuando hechos tengan como fin el otorgamiento de puesto público, jubilación, pensión, fijación o cobro de tarifas, precios públicos, tributos o contribución a seguridad social, celebración de contrato o concesión en que esté interesada la</p>	<p><b>Artículo:</b> 279 COIP  <b>Sujeto activo:</b> persona servidora pública y quien actúe en virtud de una potestad estatal en alguna de las instituciones del Estado, enumeradas en la Constitución y tercero que dé el soborno.  <b>Penas:</b> 3 a 5 años.  <b>Agravantes:</b> 5 a 7 años, si ejecuta el acto indebido o no realiza el acto debido o si la conducta descrita es para cometer otro</p>	<p>por persona intermediaria, dé o prometa el soborno.</p> <p><b>Artículos:</b> 259 y 260 CP  <b>Sujeto activo:</b> persona funcionaria o empleada pública, jurado, testigo, árbitro o cualquiera autorizada por ley para tomar decisiones o para oír o resolver alguna cuestión o controversia y para quien soborne.  <b>Penas:</b> 8 años  <b>Agravantes:</b> 15 años cuando sea un o una funcionaria pública, árbitro o esté autorizada por ley para oír o resolver una cuestión o controversia  <b>Prescripción de la</b></p>	<p>reprimidas por los 256 y 256 bis, primer párrafo. Si la dádiva se hiciere u ofreciere con el fin de obtener alguna de las conductas tipificadas en los artículos 256 bis, segundo párrafo y 257, la pena será de reclusión o prisión de dos a seis años. Incluye soborno internacional.</p> <p><b>Artículo:</b> (1) 266 y 267; (2) 256 y 257; (3) 258 y 258 bis CP y 259 bis CP.  <b>Sujeto activo:</b> persona funcionaria pública, (3) cualquier persona.  <b>Penas:</b> (1) 2-6 años e inhabilitación absoluta perpetua. (2) 1-6 años e inhabilitación absoluta perpetua. (3) 1-6 años y 2-6 de inhabilitación o 2-6 años y 3-10 de inhabilitación. Y multa entre 2-5 veces valor</p>

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
	<p>Administración Pública; o como consecuencia de la conducta se ocasione perjuicio patrimonial grave a la Hacienda Pública, se deteriore la prestación de servicio público o se produzca daño a usuarios de estos servicios.</p> <p><b>Corrupción de jueces.</b> 8-10 años si el fuere jueza, juez o un árbitro y si la ventaja o promesa tuviere por objeto favorecer o perjudicar parte del trámite o resolución de proceso, aunque sea de carácter administrativo.</p> <p><b>Atenuante:</b> 8 meses atenuado por aceptar dádiva u otra ventaja indebida, sin promesa anterior, por acto cumplido u omitido en calidad de funcionariado.</p> <p><b>Prescripción base de la acción:</b> 3 impropio, 6</p>	<p>delito. Máximo de la pena si se aprovecha de declaratoria de emergencia o estado de excepción.</p> <p><b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible.</p>	<p><b>acción:</b> imprescriptible.</p>	<p>del delito.</p> <p><b>Agravante:</b> 4-12 años e inhabilitación absoluta perpetua, si es persona magistrada del Poder Judicial o del Ministerio Público, por sí o por persona interpuesta.</p> <p><b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible si conlleva enriquecimiento.</p>

<b>ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN</b>	<b>COSTA RICA</b>	<b>ECUADOR</b>	<b>PUERTO RICO</b>	<b>ARGENTINA</b>
	propio y 4 o 6 años			
<b>CONCUSIÓN E INFLUENCIA INDEBIDA</b>	Obligar o inducir a dar o prometer indebidamente para sí o para un tercero, un bien o un beneficio patrimonial, abusando de su calidad o de sus funciones.	Abusar de cargo o funciones para ordenar o exigir entrega de donativo, dádiva, presente promesa, derecho cuota, contribución, renta interés, ventaja, sueldo, gratificación, beneficio inmaterial o económico indebido, u otro bien material por sí o por medio de terceros.	Obtener o tratar de obtener de otra persona beneficio al asegurar o pretender que se halla en aptitud de influir en cualquier forma en la conducta de una o un funcionario o empleado público en lo que respecta al ejercicio de sus funciones.	Solicitar o recibir dinero o cualquier otra dádiva o aceptar promesa directa o indirecta, para hacer valer indebidamente la influencia ante un o una funcionaria pública, a fin de que esta haga, retarde o deje de hacer algo relativo a sus funciones, por sí o por persona interpuesta.

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
	<p><b>Artículo:</b> 355 CP  <b>Sujeto activo:</b> persona funcionaria pública.  <b>Penas:</b> 2 a 8 años  <b>Prescripción base de la acción:</b> 8 años.</p>	<p><b>Artículo:</b> 281 COIP  <b>Sujeto activo:</b> persona servidora pública y quien actúe en virtud de una potestad estatal en alguna de las instituciones del Estado determinadas en la Constitución; sus agentes o dependientes oficiales.  <b>Penas:</b> 3 a 5 años  <b>Agravante:</b> 5 a 7 años, si se realiza mediante violencias o amenazas. Máximo de la pena aprovechándose de declaratoria de emergencia o estado de excepción.  <b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible.</p>	<p><b>Artículo:</b> 261 CP  <b>Sujeto activo:</b> cualquier persona.  <b>Penas:</b> 3 años y restitución.  <b>Agravante:</b> 8 años si se concreta beneficio.  <b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible para funcionariado público.</p>	<p><b>Artículo:</b> 256 bis CP  <b>Sujeto activo:</b> funcionariado público.  <b>Penas:</b> 1-6 años e inhabilitación absoluta perpetua.  <b>Agravante:</b> 1-12 años si la conducta está destinada a influencia ante magistratura del Poder Judicial o Ministerio Público para obtener la emisión, dictado, demora u omisión de un dictamen, resolución o fallo en asunto sometido.  <b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible si conlleva enriquecimiento.</p>
<p><b>REPRESALIAS CONTRA QUIEN DENUNCIE ACTOS DE CORRUPCIÓN</b></p>			<p>(1) Hostigar, discriminar, despedir, amenazar o suspender algún beneficio, derecho o protección a otra persona por proveer información, cooperar o fungir de testigo en investigación que conduzca a denuncia, acusación, convicción,</p>	

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
			<p>acción civil o administrativa por conducta relacionada con uso ilegal de propiedad o fondos públicos.</p> <p>(2) Despedir, amenazar, discriminar o tomar represalias contra otra persona en relación con términos, condiciones, compensación, ubicación, beneficios, protecciones o privilegios del empleo, por ofrecer o intentar ofrecer verbalmente o por escrito testimonio, expresión o información sobre alegados actos impropios o ilegales en el uso de propiedad y fondos públicos o actos constitutivos de corrupción ante cualquier persona funcionaria o empleada con funciones investigativas o ante foro legislativo, administrativo o judicial, estatal o federal, cuando dichas declaraciones no sean difamatorias, infundadas o frívolas ni constituyan</p>	

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
			información privilegiada bajo las Reglas de Evidencia o alguna ley. (3) Tomar decisiones adversas o discriminatorias con respecto a cualquier individuo empleado o funcionario público por denunciar y no cooperar en hechos de corrupción.	
			<b>Artículos:</b> 4.2.c) y 4.4 del Código Anticorrupción para el Nuevo Puerto Rico <b>Sujeto activo:</b> individuo funcionario o empleado público, con autoridad para influir, recomendar o aprobar cualquier acción <b>Penas:</b> 3 años, multa de \$5.000 o ambas. <b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible para funcionariado público.	
<b>PECULADO, APROVECHAMIENTO DE TRABAJOS O SERVICIOS PÚBLICOS</b>	Emplear trabajos, servicios pagados por la Administración o bienes propiedad de esta.		Utilizar de forma ilícita, la propiedad, trabajos o servicios pagados con fondos públicos para beneficio propio o de un tercero.	Emplear, trabajos o servicios pagados por una administración pública, en provecho propio o de un tercero.
	<b>Artículos:</b> 361 y 363 bis CP		<b>Artículo:</b> 252 CP <b>Sujeto activo:</b> Cualquier	<b>Artículo:</b> 261 párr. 2 CP

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
	<p><b>Sujeto activo:</b> individuo funcionario público, particular, gerente, administrador, apoderado, beneficiario, donatario, subvencionado o concesionario, en cuanto a bienes, servicios y fondos públicos que exploten, custodien, administren o posean por cualquier título o modalidad de gestión; y en caso de bienes pertenecientes a particulares, los que administren o custodien bienes embargados, secuestrados, depositados o confiados por autoridad competente.</p> <p><b>Penas:</b> 3 meses a 2 años.</p> <p><b>Prescripción base de la acción:</b> 3 años.</p>		<p>persona, pero agravante si es una o un funcionario o empleado público.</p> <p><b>Penas:</b> 3 años y restitución.</p> <p><b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible.</p>	<p><b>Sujeto activo:</b> funcionariado público.</p> <p><b>Penas:</b> 2-10 años e inhabilitación absoluta perpetua.</p> <p><b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible si conlleva enriquecimiento.</p>
<p><b>NEGOCIACIÓN INCOMPATIBLE CON EL EJERCICIO DEL CARGO PÚBLICO</b></p>	<p>Interesarse en contrato, operación, o negociación comercial internacional en que intervenga por razón</p>		<p>Promover, autorizar o realizar, directamente o mediante un tercero, un contrato, subasta o cualquier operación en que</p>	<p>Interesare en miras de un beneficio propio o de un tercero, en cualquier contrato u operación en que</p>

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
	<p>del cargo, para obtener beneficio patrimonial para sí o para un tercero, directamente, por persona interpuesta o por acto simulado; representar a cliente en asunto que fue objeto de intervención directa en negociación comercial internacional designada por Poder Ejecutivo para un asunto específico durante el primer año posterior a la fecha en que haya dejado cargo, salvo que el negociador comercial que acredite que habitualmente se ha dedicado a desarrollar la actividad empresarial o profesional objeto de la negociación por lo menos un año antes de haber asumido cargo.</p>		<p>tenga interés patrimonial sin mediar la dispensa o autorización que permita la ley.</p>	<p>intervenga debido a su cargo, directamente o por persona interpuesta o por acto simulado.</p>
	<p><b>Artículo:</b> 354 CP <b>Sujeto activo:</b> árbitro, compondor, perito, contador, tutor, albacea y curador, respecto de</p>		<p><b>Artículo:</b> 253 CP <b>Sujeto activo:</b> una o un funcionario o empleado público o un tercero beneficiado.</p>	<p><b>Artículo:</b> 265 CP <b>Sujeto activo:</b> persona funcionaria pública, árbitro, amigable</p>



ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
	<p>las funciones cumplidas en el carácter de tales.  <b>Penas:</b> 1-4 años.  <b>Prescripción base de la acción:</b> 4 años.</p>		<p><b>Penas:</b> 3 años y restitución.  <b>Agravante:</b> 8 años si se concreta el beneficio.  <b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible.</p>	<p>componedora, perito, contadora, tutora, curadora, albacea, síndica y liquidadora, con respecto a funciones.  <b>Penas:</b> 1-6 años, inhabilitación especial perpetua y multa de 2-5 veces del monto del delito.  <b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible si hay enriquecimiento.</p>
<p><b>INTERVENCIÓN INDEBIDA, INFLUENCIA EN LAS OPERACIONES GUBERNAMENTALES CONTRA HACIENDA</b></p>	<p>Influir, dirigir o condicionar en cualquier forma para producir resultado determinado lesivo a intereses patrimoniales de Hacienda Pública o al interés público, o utilizar cualquier maniobra o artificio tendiente a ese fin.  <b>Artículo:</b> 57 LCCEIFP  <b>Sujeto activo:</b> funcionariado público y terceras personas equiparadas al público para intervenir debido a</p>		<p>Intervenir sin autoridad de ley o indebidamente en la realización de un contrato, en un proceso de subasta o negociación o en cualquier otra operación del Estado para beneficio propio o de un tercero.  <b>Artículo:</b> 254 CP  <b>Sujeto activo:</b> cualquier persona.  <b>Penas:</b> 3 años y restitución.  <b>Agravante:</b> 8 años si se concreta el beneficio.</p>	

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
	su cargo. <b>Penas:</b> 2-8 años. <b>Prescripción base de la acción:</b> 8 años.		<b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible.	
<b>RETENCIÓN DE PROPIEDAD</b>	Apropiarse o retener obsequios o donaciones que deba entregar al Estado.  <b>Artículos:</b> 20 y 54 LCCEIFP <b>Sujeto activo:</b> funcionariado público. <b>Penas:</b> 1-2 años. <b>Prescripción base de la acción:</b> 3 años.		Emplear, encomendar, retener o negar entrega de la propiedad, archivos, expedientes, documentos, códigos de acceso, discos, archivos electrónicos y demás información o material oficial perteneciente a su despacho en soporte papel o electrónico.  <b>Artículo:</b> 256 CP <b>Sujeto activo:</b> persona funcionaria o empleada pública, exfuncionaria o exempleada pública. <b>Penas:</b> 3 años. <b>Agravante:</b> 8 años cuando bien se mutile, dañe, destruya o sustraiga. <b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible.	Admitir dádiva que fuera entregada en consideración a su oficio, mientras permanezca en el cargo.  <b>Artículos:</b> 259 y 259 bis CP <b>Sujeto activo:</b> funcionariado público <b>Penas:</b> 1 mes - 2 años, inhabilitación absoluta de uno a seis años y multa de 2-5 veces del monto del delito <b>Atenuante:</b> 1 mes - 1 año para quien ofrezca dádiva. <b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible si hay enriquecimiento.
<b>ALTERACIÓN</b>	<b>O</b>		Alterar, destruir, mutilar,	

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN		COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
MUTILACIÓN DE PROPIEDAD				remover u ocultar en todo o en parte, cualquier propiedad, archivo, expediente, documento, registro computarizado o de otra naturaleza o banco de información, en soporte papel o electrónico que tenga a su encargo.	
				<b>Artículos:</b> 257 CP <b>Sujeto activo:</b> individuo funcionario o empleado público. <b>Penas:</b> 3 años. <b>Atenuantes:</b> restitución cuando se produzca pérdida de propiedad o fondos públicos <b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible.	
CERTIFICACIONES FALSAS Y FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PÚBLICOS		(1) Incurrir en falsedad, simulación o encubrimiento en declaración jurada de bienes ante CGR. (2) Incurrir en falsedad o manipulación de información acerca de ejecución o construcción de obra pública o sobre existencia, cantidad,		(1) Expedir como verdadera una certificación o documento que contenga declaraciones que constan ser falsas. (2) Hacer, en todo o en parte, un documento público, instrumento o escrito público falso, mediante el cual se cree, transfiera, termine o de otra forma afecte cualquier	Omitir maliciosamente en declaración jurada patrimonial, cuando mediando notificación fehaciente de la intimación respectiva, el obligado no hubiere dado cumplimiento a los deberes aludidos dentro de los plazos que fija la ley y cuya aplicación

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
	<p>calidad o naturaleza de bienes y servicios contratados o de obras entregadas en concesión, con el propósito de dar por recibido a satisfacción el servicio u obra. (3) certificar comprobación de gastos de contribución estatal, ocultando información, con datos falsos o rehusando brindar información.</p> <p><b>Artículos:</b> (1) 46 LCCEIFP, (2) 50 LCCEIFP, (3) 273 párr. 2 CE</p> <p><b>Sujeto activo:</b> (1) individuo funcionario público, (2) consultor o algún servidor de este, contratado por la respectiva entidad pública, (3) contador público.</p> <p><b>Pena:</b> (1) 6 meses - 1 año, (2) 2-8 años, (3) 3-6 años.</p> <p><b>Agravante:</b> (2) un tercio en extremos, Si</p>		<p>derecho, obligación o interés o que falsamente altere, limite, suprima o destruya, total o parcialmente, uno verdadero, con el propósito de defraudar.</p> <p><b>Artículos:</b> (1) 258 CP; (2) 211 CP</p> <p><b>Sujeto activo:</b> (1) individuo funcionario o empleado público autorizado para expedir certificaciones y otros documentos. (2) Cualquier persona.</p> <p><b>Pena:</b> 3 años</p> <p><b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible.</p>	<p>corresponda. Y falsear maliciosamente, falsear u omitir insertar datos que la referida declaración deba contener de conformidad con las leyes y reglamentos.</p> <p><b>Artículo:</b> 268.3 CP</p> <p><b>Sujeto activo:</b> quien debido al cargo esté obligado por ley a presentar declaración jurada patrimonial</p> <p><b>Pena:</b> 15 días - 2 años e inhabilitación especial perpetua.</p> <p><b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible si hay enriquecimiento.</p>

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
	<p>con esa conducta se entorpece el servicio que se presta o se le imposibilita a la entidad pública el uso de la obra o la adecuada atención de las necesidades que debía atender el servicio contratado.</p> <p><b>Prescripción base de la acción:</b> (1) 3 años, (2) 8-10 años, (3) 6 años.</p>			
<p><b>UTILIZACIÓN O POSESIÓN ILEGAL DE TARJETAS DE CRÉDITO Y TARJETAS DE DÉBITO</b></p>			<p>Utilizar tarjeta de crédito o débito garantizadas con fondos públicos para gestiones oficiales o relacionadas con el desempeño de sus funciones, con el propósito de obtener beneficios para sí o para un tercero.</p>	
			<p><b>Artículos:</b> 228, párr. segundo y tercero CP</p> <p><b>Sujeto activo:</b> funcionariado público al que se le ha concedido el uso de tarjeta de crédito o débito garantizada con fondos públicos para gestiones oficiales o</p>	

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
			relacionadas con funciones. <b>Penas:</b> 8 años <b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible, si es cometido por funcionario público.	
FRAUDE EN PERJUICIO DE LA ADMINISTRACIÓN				Cometer fraude en perjuicio de la Administración Pública
				<b>Artículos:</b> 174.5 CP <b>Sujeto activo:</b> cualquier persona <b>Penas:</b> 2-6 años <b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible si conlleva enriquecimiento.
PREVARICATO	Dictar resolución contraria a la ley o que la fundare en hechos falsos.			Dictar resoluciones contrarias a la ley expresa invocada por las partes o por aquel o citare para fundarlas, hechos o resoluciones falsas.
	<b>Artículos:</b> 357 CP <b>Sujeto activo:</b> persona funcionaria judicial, administrativa, árbitra y arbitradora. <b>Penas:</b> 2-6 años <b>Agravante:</b> 3-15 años			<b>Artículos:</b> 269 CP <b>Sujeto activo:</b> juez, árbitro y arbitrador amigable componedor. <b>Penas:</b> 3-15 años, multa de 75000 pesos e inhabilitación

ESTADO Y ACTO DE CORRUPCIÓN	COSTA RICA	ECUADOR	PUERTO RICO	ARGENTINA
	si es una sentencia condenatoria. <b>Prescripción base de la acción:</b> 6 años o 10 años en agravante.			absoluta perpetua. <b>Prescripción de la acción:</b> imprescriptible si conlleva enriquecimiento.
<p><b>Fuente:</b> elaboración propia, para Costa Rica a partir de tipos penales análogos imprescriptibles en demás ordenamientos comparados. Para Ecuador a partir de la ley orgánica reformativa del COIP en materia de anticorrupción. Para Puerto Rico a partir de lo aplicable a personas físicas; no se incluye lo relativo a jurídicas y para Argentina a partir de los fallos M.D.M., Cossio y Montes y artículos 29, 36, párr. 5 de CN. Salvo indicación expresa en sentido contrario, todas las penas señaladas corresponden a prisión y la prescripción de la acción siempre refiere a la prescripción base o inicial de la acción penal. 2021.</p>				

## **SECCIÓN B. OTRAS FORMAS DE CÁMPUTO DE PLAZOS, SUSPENSIÓN E INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN EN EL DERECHO COMPARADO**

El paso natural del tiempo es un hecho ajeno al derecho y perceptible por los sentidos. En cambio, la prescripción es una ficción jurídica regida no por leyes naturales, sino por pautas fijadas por las leyes de las sociedades. Así las cosas, el catálogo de normas jurídicas de cualquier orden e índole que regule los plazos, suspensiones, interrupciones y las diversas formas en que se ejerce la prescripción de la acción penal son también ficciones jurídicas que expresan más de la cultura legal de algunos contextos determinados, que un imperativo jurídico universal. Se trata en definitiva de postulados y pautas que los ordenamientos jurídicos crean, desarrollan y a veces deconstruyen para dar una respuesta a las consecuencias que el paso del tiempo pueda generar en las sociedades y en los procesos penales. Sobre este supuesto se funda la prescripción y sobre este presupuesto se funda la imprescriptibilidad.

Una investigación de Amnistía Internacional del 2010 sobre la prescripción de la acción penal en 27 países europeos reveló algunos datos de interés. Solamente diez de los Estados analizados llevaban un registro de la proporción de casos desestimados por vencimiento del plazo. El promedio regional era un 1% de los casos de corrupción archivados por vencimiento del plazo antes de la sentencia definitiva. No obstante, el estudio identificó algunos Estados con números significativamente más altos. En Italia, entre 2005 y 2009, del 10% al 13% de todos los casos de corrupción acabaron en declaratoria de prescripción, mientras que la cifra para Eslovaquia llegó al 4%. Amnistía Internacional señaló como preocupantes ambos resultados y



recomendó disponer de plazos de prescripción de al menos una década para investigar y sancionar los delitos de esta naturaleza.<sup>392</sup> Estos datos deben compararse con el 33% en Argentina y el 11.9% en Costa Rica entre los casos de corrupción archivados que no prescribieron antes de llegar a los tribunales, reseñados en la sección anterior.

**Inexistencia de la prescripción.** Como fue adelantado, existen diversos abordajes jurídicos sobre el instituto de la prescripción penal. Una parte sustancial de los ordenamientos en particular los de herencia anglosajona y algunos de tradición islámica, no disponen del todo de este instituto. Por ejemplo, en países de la esfera del *common law*, como Antigua y Barbuda, Australia, Bahamas, Bangladesh, Brunéi, Canadá, Ghana, Guinea, Irlanda, Islas Cook, Islas Salomón, Jamaica, Kenia, Kiribati, Malawi, Malasia, Myanmar, Nauru, Nigeria, Papúa Nueva, Reino Unido, Seychelles, Sierra Leona, Singapur, Tanzania, Trinidad y Tobago, Uganda, Zambia.<sup>393</sup> En Irán e Iraq la prescripción de la acción penal no existe como norma jurídica para los delitos. Sin embargo, esto no significa que por no disponer de un plazo perentorio los casos tarden décadas en ser presentados o tramitados ante la justicia.

En los ordenamientos donde no se aplica la prescripción es usual que un tribunal o un juez de primera instancia determine si las pruebas presentadas y el interés público ameritan o no la apertura de la investigación, atendiendo así que determinados procesos pueden ser más complejos que otros. En EE. UU. y otros sistemas jurídicos intermedios existen delitos federales imprescriptibles y otros con un plazo fijo de cinco o seis años, pero a nivel estatal los gobiernos locales tienen una libertad relativa para

---

<sup>392</sup> Amnistía Internacional. *Timed out: statutes of limitations and prosecuting corruption in EU countries*. Berlín, 2010.

<sup>393</sup> Rose, *opere citato*, p. 300.

establecer la imprescriptibilidad de los delitos no federales, como es el caso de Puerto Rico antes estudiado.<sup>394</sup> Además, en varios Estados, la posibilidad de que los derechos de la persona acusada se vean afectados debido a las demoras excesivas y al largo tiempo transcurrido se tiene en cuenta como factor atenuante en la sentencia definitiva e incluso puede considerarse un motivo que lleve a la terminación de las actuaciones judiciales.<sup>395</sup>

**Relación entre la pena y la prescripción.** En el otro extremo de los sistemas de *common law* se ubican los sistemas jurídicos de tradición germano-napoleónica, como los analizados en la sección A de este capítulo. En general, en estos países los plazos de prescripción de la acción penal comienzan a correr con la comisión del delito y su duración está determinada por la ley penal ordinaria, sea esta sustantiva o procesal. *Grosso modo*, la duración del plazo es proporcional al *quantum* de la pena, sea el medio aritmético de la pena o igual a algunos de sus extremos, de modo que cuanto mayor sea la pena, mayor será el plazo de la prescripción. Además, en la mayoría de los ordenamientos, esta relación proporcional entre monto de la pena y plazo de la prescripción se identifica como el criterio de la gravedad del delito.

Empero lo anterior, en medio de los dos grandes modelos de prescripción adoptados por los sistemas de herencia anglosajona y el continental, se encuentra una serie de excepciones, reglas especiales y mecanismos particulares para el cómputo de los plazos, así como para la suspensión e interrupción de la prescripción de la acción. Muchos de estos

---

<sup>394</sup> Find Law. "Time Limits for Charges: State Criminal Statutes of Limitations." Consultado el 16 de marzo de 2021. <https://www.findlaw.com/criminal/criminal-law-basics/time-limits-for-charges-state-criminal-statutes-of-limitations.html>

<sup>395</sup> Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. 2017. *Informe de Estado de la Aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Penalización, aplicación de la ley y cooperación internacional*. Viena, ONUDD, 2017, 105.

mecanismos intermedios se aplican en específico para la investigación y juzgamiento de los delitos de corrupción.

La manifestación más visible de los mecanismos alternos de la prescripción es la **imprescriptibilidad de determinados delitos específicos o categoría de delitos**, tal y como fue expuesto en el capítulo II de este trabajo. Lo más común es que esta excepción opere para delitos de lesa humanidad en primer lugar y para delitos de corrupción pública, de carácter sexuales o de sangre, en un segundo lugar. Por ejemplo, el Reino de los Países Bajos y la República de Chile adoptaron la imprescriptibilidad de los delitos sexuales cometidos contra personas menores de edad en 2013 y 2019 respectivamente; en Grecia clásica todos los delitos salvo el homicidio prescribían a los cinco años, mientras que en EE. UU. a nivel federal y estatal, el homicidio en primer grado es imprescriptible, es decir, el asesinato intencional, premeditado con malicia de antemano. Lo mismo puede ocurrir en virtud de la gravedad de la sanción, independientemente de la naturaleza o categoría del delito. Así, Austria ordena la imprescriptibilidad de los delitos que estén sancionados con cadena perpetua o penas privativas de la libertad mayores a 10 años (sección 57 del Código Penal). Además, otros Estados han optado por ordenar la imprescriptibilidad retroactivamente con arreglo a periodos determinados, como es el caso de Bulgaria, que lo hizo en 2009 respecto de los delitos cometidos por miembros del gobierno del Partido Comunista entre 1944 y 1989.<sup>396</sup>

Otras manifestaciones menos contundentes se evidencian en los distintos **sistemas de suspensión e interrupción de la prescripción de la acción penal**. El plazo se puede suspender o incluso reiniciar (interrumpir) por varios motivos, como el inicio de la investigación penal o de los

---

<sup>396</sup> Transparencia Internacional. 2016. Impact of statutes of limitations in corruption cases affecting EU financial interests. Comparative Report. Roma, TI, 2016, p 1.

procedimientos formales. En Croacia, Chequia, Finlandia, Letonia, Países Bajos, Polonia, Eslovaquia, Costa Rica antes de 1998 y algunos otros países, el período de prescripción se interrumpe por todas las acciones procesales tomadas para iniciar un proceso penal como, por ejemplo, la decisión de ordenar el inicio de la investigación.

En el caso costarricense esto se observa con la indagatoria por parte del Ministerio Público o el señalamiento de la fecha para el debate (artículo 33 del CPP); por la declaratoria de tramitación compleja en fases preparatoria e intermedia (artículo 376 párrafo tercero y siguientes del CPP) y de delincuencia organizada (artículos 5 y 6 de la LCDO); en virtud de un tratado de asistencia jurídica mutua que pida información probatoria o la extradición, por ejemplo, por un plazo fijo como dispone la FCPA estadounidense o hasta que se concrete la asistencia o si la persona imputada es prófuga o ha eludido la justicia, como dispone el artículo 29 de la CNUCC y funciona en Estonia, Italia, Lituania, Portugal, Eslovenia y Eslovaquia.<sup>397</sup>

Otra causa común de suspensión es la vigencia de la inmunidad o del ejercicio de un cargo público (34.b del CPP). Azerbaiyán prevé la suspensión de la prescripción en los casos en que se inicien procedimientos para levantar la inmunidad y los procesos donde intervenga la Corte Suprema de Justicia (artículos 53.1.5 y 53.7 del Código de Procedimientos Criminales). Igualmente, Georgia (artículo 71 del Código Penal) y varios otros Estados señalan que la prescripción se suspende durante el tiempo en que una persona disfrute de algún régimen de inmunidad. En China, por ejemplo, el artículo 88, sección 8 de su Ley Criminal establece que no se aplicará la

---

<sup>397</sup> Amnistía Internacional. *Timed out...*, *opere citato*, p. 20.

prescripción en los casos en que después de presentadas las denuncias los órganos jurisdiccionales se negaran a llevar a cabo una investigación.<sup>398</sup>

En otras jurisdicciones como Bélgica, Lituania y Portugal, la remisión del caso a otro tribunal o a una investigación adicional puede provocar la suspensión del plazo de prescripción. La utilidad de una medida de esta naturaleza puede apreciarse en un caso del ámbito nacional en relación con un expresidente de la República. El 14 de diciembre del 2010 el Tribunal Contencioso Administrativo de Costa Rica, mediante sentencia N° 4399-2010 anuló varias resoluciones y un decreto ejecutivo<sup>399</sup> por haber violentado los artículos 131, 133, 136, 158, 166, 223 y 361 de la Ley General de la Administración Pública y el artículo 140 inciso 3 de la Constitución Política; a criterio de dicho tribunal, esto provocó que las autoridades públicas firmantes de los documentos cometieran el delito de prevaricato al emitir resoluciones contrarias a la ley. Dicho pronunciamiento ordenó la investigación en sede penal de los ilícitos cometidos y tras una apelación fue reconfirmada el 30 de noviembre del 2011 por la Sala I de la Corte Suprema de Justicia. La indagatoria y cargos contra la persona imputada se realizó hasta el 8 de noviembre del 2017. Posteriormente, por razonar el avenimiento del plazo de prescripción de 6 años a partir de la primera resolución y no de la confirmatoria en Sala I, el 3 de octubre de 2019, el Juzgado Penal del Segundo Circuito Judicial de San José consideró que la indagatoria ocurrió

---

<sup>398</sup> No obstante, la región especial de Hong Kong no dispone de ningún plazo de prescripción de la acción penal para investigar y juzgar delitos de soborno ocurridos en la isla y la prescripción solo sería aplicable para delitos sumarios castigados con penas menores a tres años (artículos 4 al 9 del Capítulo 201 Ordenanza de Prevención del Soborno).

<sup>399</sup> El órgano judicial determinó que la resolución 3638-2005-SETENA que otorgaba la viabilidad ambiental al proyecto minero, la resolución N°170-2008-SETENA que la administración Arias Sánchez aprobó a la solicitud de la empresa Industrias Infinito S.A y la resolución R-217-2008-MINAE, mediante la que se volvió a entregar la concesión minera a Industrias Infinito, estaban viciadas, por haber sido emitidas durante la vigencia del Decreto Ejecutivo que había declarado una moratoria a la minería en el país.

cuando ya estaba prescrita la acción penal. Si la remisión del caso por parte del Tribunal Contencioso Administrativo hubiese suspendido el plazo o existiese una regla clara sobre el cómputo de la prescripción a partir de una sentencia apelada o del fallo definitivo en apelación, que dieron pie a la declaratoria de ilicitud de los hechos, el asunto probablemente no hubiera prescrito.

Otras medidas de suspensión e interrupción pueden tener su origen en fenómenos ajenos al proceso y al asunto. A inicios del 2020 como respuesta a la pandemia COVID-19, el parlamento italiano aprobó la Ley N° 27/2020 para suspender la prescripción de la acción penal para todos los expedientes penales en trámite del 9 de marzo al 30 de junio de 2020, decisión también avalada por la sentencia N° 5.292 de 10 de febrero de 2021 del Tribunal de Casación. Lo anterior sugiere un abordaje más procesal del instituto de la prescripción, considerando para estos efectos que un evento externo como la pandemia señalada dificulta el avance de los procesos y, por ende, justifica la extensión de los plazos de prescripción. En general, en la legislación comparada no se aprecia uniformidad sobre cuándo disponer la suspensión, interrupción de los plazos o la no aplicación del instituto, lo que naturalmente se explica por el ámbito legislativo donde se define la política criminal de los países y por la inopia general de instrumentos supraestatales que regulen la materia, salvo los aspectos sucintos indicados en la CNUCC y la CICC B-58 para lo concerniente al tema de la corrupción.

Una tercera manifestación es el **inicio del cómputo de la prescripción**. En este sentido, la expiración del período de prescripción presenta un desafío particular para los casos de corrupción porque la evidencia de un acto de corrupción o de la apropiación indebida de activos, generalmente se descubre mucho después de que la servidora o funcionario corrupto haya dejado el cargo. Los períodos de prescripción breves y la falta

de disposiciones sobre la prescripción de acuerdo con la duración real de los procesos de corrupción usualmente obstaculizan la investigación, el enjuiciamiento y la sanción y, por lo tanto, producen impunidad.

El caso de Juan José Imbroda, expresidente del Ayuntamiento de Melilla,<sup>400</sup> ejemplifica estos problemas. Imbroda fue acusado de malversación de fondos al contratar a un abogado particular con recursos públicos en 2001, delito sancionado con hasta 10 años de prisión (artículo 131 del Código Penal). El crimen comenzó en 2001 pero los pagos continuaron en años siguientes hasta alcanzar los €357.000. Sin embargo, el instituto de prescripción presentaba una laguna, pues disponía una regla para los delitos con penas menores a los 10 años y otra pauta para los sancionados con penas mayores al decenio, pero no sobre sanciones de exactamente este *quantum* exacto. Ante la duda, la Corte aplicó el criterio más favorable para el político, pero además los jueces consideraron que no existía un delito continuado, ya que los pagos posteriores no fueron actos o delitos independientes, sino simples actos de ejecución a partir del acuerdo ilícito que dio pie al delito. Desde esta tesitura para cuando se presentó la acusación ya el delito estaba prescrito.<sup>401</sup>

Por otra parte, en lo que refiere a los delitos continuos, el inicio del período de prescripción, por lo general, se calcula a **partir del cese definitivo de las actividades ilegales**. Por ejemplo, el lavado de dinero, también denominado legitimación de capitales, puede ser considerando un delito continuado, en particular si las ganancias obtenidas ilícitamente se mantienen controladas por las personas acusadas. Además, puede haber variaciones en las distintas jurisdicciones, unas que consideran la acumulación de intereses en una cuenta utilizada para lavado de dinero

---

<sup>400</sup> Ciudad Autónoma española enclavada en la región del Rif marroquí en África del Norte.

<sup>401</sup> Transparencia Internacional. *Impact of statutes...*, *opere citato*, pp. 13.

como una continuación del delito, mientras que otras pueden requerir un uso más activo de la cuenta para que configure como un delito continuo.<sup>402</sup>

En segundo término, respecto de la generalidad de delitos de corrupción, el inicio del cómputo del plazo puede tener distintos abordajes. En algunas jurisdicciones, el inicio del período de prescripción puede retrasarse **hasta que la servidora o funcionario público deje el cargo o hasta que se descubra el delito** (*notitia criminis*). La Guía Legislativa para la aplicación de CNUCC también recomienda esta última posibilidad.<sup>403</sup> La disposición costarricense del artículo 34 inciso b) del CPP es una aproximación relativa de esta postura, pues la suspensión opera hasta que no se haya iniciado el proceso al individuo encartado. En EE. UU., por ejemplo, si facturas ficticias y contabilidad falsa ocultan sobornos que se pagan a un intermediario, el instituto de la prescripción de la acción no comenzará a correr sino hasta después del descubrimiento del fraude (19 U.S. Code § 1621).

En Argentina el plazo no empieza a correr hasta que todas las personas imputadas dejan el cargo público, de modo que la interrupción se aplica de manera extensiva (artículo 67 del Código Penal). A todas luces, en este aspecto el abordaje argentino es más acertado que el costarricense, pues entiende el fenómeno delictivo como un todo y no lo define a partir de las características individuales de cada persona imputada, lo que puede resultar especialmente relevante en delitos de corrupción complejos donde concurren múltiples personas acusadas, no solo para la comisión del acto, sino también para la ocultación de los hechos y las pruebas. Por otra parte, en Austria, Bulgaria, República Checa y Lituania el plazo puede empezar a

---

<sup>402</sup> Brun, Sotiropoulou *et. al*, *opere citato*, pp. 54-55.

<sup>403</sup> Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. *Guía Legislativa...*, *opere citato*, párr. 370 y 373.



correr cuando surjan las consecuencias del delito.<sup>404</sup> De las distintas prácticas y tendencias analizadas, la identificación del acto corrupto como un todo continuo hasta el cese de actividades y beneficios parece ser más efectiva y acorde con el principio de unidad del proceso; además, debe considerarse la imposibilidad material de proceder con las investigaciones hasta que se descubra el delito y todas las partes imputadas dejen los cargos públicos que eventualmente posibilitaron la ejecución de los actos.

Varias de estas medidas son la respuesta jurídica al aprovechamiento de recursos jurídicos que facilitan la impunidad. Como será reseñado más abajo, en junio de 2017 el parlamento de Italia aprobó una ley de prescripción en virtud de la cual los primeros 18 meses después de una condena inicial (de primera instancia) no forman parte del período de prescripción, ni los 18 meses posteriores a la confirmación de la condena si la defensa lleva el caso a un Tribunal de Apelación.

Una cuarta manifestación relacionada es el **tratamiento global del fenómeno delictivo de corrupción como un todo y no como una sumatoria de distintos actos**. De esta manera, algunas jurisdicciones permiten extender el período de prescripción para delitos continuos y relacionados. Por ejemplo, si continúa el elemento crítico del delito de lavado de activos y el primer delito que bien podría ser un soborno, no puede procesarse debido a la aplicación de las reglas de prescripción, no impide a las autoridades perseguir el blanqueo de capitales.<sup>405</sup>

Una quinta manifestación es la **reiteración como un criterio rector**. En general y para todos los delitos, muchos países permiten que se suspenda y reinicie el período de prescripción si el infractor comete un nuevo

---

<sup>404</sup> Amnistía Internacional. *Timed out...*, *opere citato*, p. 35.

<sup>405</sup> Brun, Sotiropoulou et al., *opere citato*, p. 59.

delito tras condena en firme. En algunos casos, el nuevo crimen debe ser al menos tan grave como el delito por el que se está procesando al infractor, mientras que en otros el nuevo delito debe entrar dentro de la misma categoría del primero: ser de corrupción. En este sentido, Austria suspende la prescripción si se comete cualquier otro crimen de la misma naturaleza antes de que venza el plazo; también otras jurisdicciones europeas lo interrumpen por el mismo motivo.<sup>406</sup>

Otro aspecto relevante es la **proporcionalidad del plazo de prescripción en relación con la sanción del delito**. En algunos países, como Hungría e Italia el plazo de prescripción es igual a la pena máxima del delito. En otros, existe una relación casi proporcional, como Costa Rica en donde existe un mínimo de 3 (salvo que el delito no se castigue con prisión, caso en que sería 2) y un tope de 10 años, lo que puede devenir en un incentivo perverso para cometer delitos con penas más altas, dado que la prescripción no superará nunca el decenio. En Rumanía, por ejemplo, el plazo de prescripción para el enjuiciamiento es de cinco años más la duración de la pena. También puede ocurrir una graduación de la prescripción dentro de un mismo tipo penal, como ocurre en Rusia con el delito de soborno de acuerdo con el monto pagado ilícitamente (artículo 291 del Código Penal). En otros países existen categorías de infracciones o faltas, delitos menos graves y delitos graves, lo que también se traduce en categorías o grados de prescripción, como sucede en Puerto Rico y Bélgica. También ocurre que algunos Estados optan por incluir un enlistado de delitos de corrupción, independientemente de sus penas, en el máximo posible de

---

<sup>406</sup> Amnistía Internacional. *Timed out...*, *opere citato*, p. 36.

prescripción, como ocurre en Portugal debido a la naturaleza de estos delitos, su tardío descubrimiento y la complejidad de investigarlos.<sup>407-408</sup>

Una sexta manifestación de las reglas especiales y excepciones del instituto de la prescripción de la acción penal se refiere a la posibilidad de **renuncia a la prescripción** por parte de la persona encartada (artículo 35 del CP de Costa Rica y 91 del CP de Perú). Esta es una herramienta poco estudiada y aún menos desarrollada por los ordenamientos. Su fundamento puede encontrarse en evitar que el operador jurídico recurra al archivo automático por la prescripción para terminar un caso en el que existan, a criterio de la persona encartada, suficientes elementos de juicio para motivar una sentencia absolutoria. Empero, existen serias lagunas sobre el plazo máximo para ejercer la renuncia, el procedimiento y sobre la posibilidad de retirar la renuncia.<sup>409</sup> Además, un repaso somero no encontró mayor aplicación de este recurso en casos de corrupción, nacionales ni en otros países. A criterio de la Sala III costarricense:

*“La renuncia a la prescripción es posible antes de que el plazo opere o cuando ya se ha cumplido. Esta renuncia funciona en realidad como una nueva causal de interrupción de su curso, pues aunque el Código no señale qué sucede con la renuncia, la interpretación más razonable y acorde con la naturaleza del instituto como sanción procesal, es precisamente la que lleva a*

---

<sup>407</sup> El enlistado portugués incluye los delitos de tráfico de influencias; aceptación de ventajas indebidas; cohecho pasivo; cohecho activo; malversación de fondos; ventaja económica indebida; abuso de poder; violación de confidencialidad; soborno pasivo en el deporte; soborno activo en el deporte; cohecho internacional; cohecho activo y pasivo en el sector privado y fraude en la obtención de subvenciones y subsidios.

<sup>408</sup> Transparencia Internacional. *Impact of statutes...*, *opere citato*, pp. 11-12.

<sup>409</sup> No obstante, del Voto N° 73-08 de las 10:045 horas del 1° de febrero de 2008 emitido por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, se infiere una imposibilidad para alegar la prescripción luego de haberla renunciado.

*aplicarle analógicamente las reglas de la interrupción, (...), lo que significa que el plazo reinicia a partir de ese momento y con la reducción a la mitad que se da siempre que se interrumpe según las causales expresamente señaladas en el numeral 33 CPP. Si la prescripción ya operó, la renuncia “revive” su cómputo, cual sucede en todo caso de interrupción, con el plazo reducido como expresa el artículo citado.”<sup>410-411</sup>*

Para algunos autores, la posibilidad de renunciar a la prescripción es prueba de que esta no extingue en sí la responsabilidad, ni tampoco desaparece el hecho delictivo, *contrario sensu* el sujeto no podría renunciar a la prescripción y el Estado no podría proceder con la investigación y enjuiciamiento de un acto cuya responsabilidad penal se extinguió, pues no se renuncia a la extinción, sino a la potestad de no ser perseguido por el Estado, el sujeto a donde la prescripción se dirige. De ello, concluyen que la prescripción solo fenece esa posibilidad de investigar, aspecto que reforzaría la tesis sobre el carácter procesal del instituto de la prescripción penal.<sup>412</sup> En este mismo sentido, el penalista costarricense Castillo opina:

*“No podría sostenerse en nuestro derecho que la prescripción sea una causa de revocación de la pena, porque de acuerdo con el artículo 35 del Cod. Proc. Pen., el imputado puede renunciar a la prescripción, norma que no se entendería si*

---

<sup>410</sup> Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 1395-07 de las 17:00 horas de 29 de noviembre de 2007.

<sup>411</sup> La Sala Tercera también ha negado la posibilidad de una renuncia tácita a la prescripción al no disponerse expresamente tal forma. Ver al respecto los Votos 891-99 del 19 de julio de 1999; N° 1291-2000 del 3 de noviembre de 2000 y N° 520-2004 del 14 de mayo de 2004.

<sup>412</sup> Lenka Katherine Carhuachinchay Garrido. “Desnaturalización de la prescripción de la acción penal en los delitos contra la administración pública a propósito de la Ley N° 30650.” (Tesis de grado. Universidad Nacional de Piura, 2018), 39.

*efectivamente la prescripción implicara la desaparición total de la pena. (...) la aplicación de la prohibición de retroactividad de las leyes referentes a las penas y a los delitos, que se basa en la necesidad del ciudadano de saber a qué atenerse en el momento de actuar, no se puede, por consiguiente, transferirse al Derecho procesal penal y concretamente a las disposiciones sobre la prescripción de la acción penal.”*<sup>413</sup>

En otro orden de ideas, **la materialización de las distintas excepciones y reglas especiales además puede ejecutarse por cuatro rutas distintas:** **a) la convencional** del *ius cogens* en su grado universal o del derecho convencional a nivel regional, como ha sido en primera instancia el caso con los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el genocidio, que pueden imponerse en virtud del DIP y en especial del Estatuto de Roma, incluso a *contrario sensu* de lo que disponga la Constitución Nacional y leyes internas de un Estado; **b) la constitucional**, resultado de la adecuación de la Carta Magna al marco convencional o puede ser producto de una decisión enteramente autónoma del Estado, como es el caso de Ecuador, Bolivia, Perú y Venezuela con respecto a los delitos de corrupción; **c) la legislativa**, como sucedió en Chile mediante la Ley N° 21.160 que declaró imprescriptibles los delitos sexuales cometidos contra menores de edad o Puerto Rico respecto de los delitos graves de corrupción en sus Códigos Penales del 2004 y 2012 y **d) la jurisdiccional**, que no de manera autónoma, sino a partir de elementos convencionales, constitucionales o legales podría variar los criterios de interpretación de las excepciones y reglas especiales de prescripción. Tal es el caso de Argentina respecto de los delitos de corrupción en los casos *M.D.M.*, *COSSIO* y *MONTES* y también el de la Corte IDH al ordenar la reapertura de la investigación y

---

<sup>413</sup> Castillo, *opere citato*, p. 225.

eventual sanción de los responsables de la muerte de un joven en el Caso Bulacio vs. Argentina del 2003. En Francia, por ejemplo, los plazos de prescripción usualmente de tres años son particularmente cortos, por lo que han sido considerados un serio obstáculo para el enjuiciamiento de delitos de corrupción. En este contexto, la *Cour de Cassation* ha dictado que el delito de soborno se renueva en cada ocasión que se actúa sobre el acuerdo. Así, la prescripción se interrumpe y renueva hasta el día del pago final o el último día de recepción de la ventaja que se prometió<sup>414</sup>. La idoneidad de una ruta respecto a las demás depende de los aspectos que se analicen y enfaticen y bien pueden concurrir rutas distintas en un mismo sistema jurídico.

Las vías convencional y constitucional tienen la característica de ser más rígidas y permanentes en el tiempo al requerir del consenso de varios Estados en el primer caso o de mayorías calificadas y potestades constituyentes en el segundo. Esta inelasticidad puede ser ventajosa para prevenir un debilitamiento de los mecanismos, pero representa una desventaja para actualizar y mejorar los mecanismos a futuro. Además, el lenguaje y ámbito de aplicación de ambas vías dificulta y en algunos casos previene la aplicación directa de sus normas en los ordenamientos. Entre ambas, la constitucional es la manifestación del ejercicio pleno de soberanía de una Nación y no requiere el concurso de otros Estados, mientras que la convencional puede ser óptima para impulsar la regionalización o globalización de las pautas. Téngase, como ejemplo la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas de 1996, la cual ordenó la no prescripción de la acción por estos actos y sirvió como antecedente e impulso para su contraparte de la Naciones Unidas una década más tarde.

---

<sup>414</sup> Ver al respecto, *Cour de Cassation, Chambre Criminelle, Caso Carignon* del 27 octubre de 1997, N° 96-83.698.

Por otra parte, la vía de la legislación ordinaria es la idónea para la formulación concreta de la normativa penal, indistintamente si es procesal o sustantiva, permitiendo un tratamiento más práctico y directo del fenómeno abordado. No obstante, incluso a nivel estatal la legislación puede resultar insuficiente por un tope supralegal como es el caso portorriqueño en relación con el cohecho internacional; el dominicano con el numeral 146.5 constitucional que autoriza al órgano legislativo a establecer plazos de prescripción de mayor duración para los crímenes de corrupción, pero no a eliminarlos ni a disponer una imprescriptibilidad; el hondureño con una Constitución Política que fija pautas específicas de prescripción para delitos funcionales y de manifestaciones específicas de delincuencia (artículos 57 y 325 de la Constitución Política) o por estar a merced de mayorías simples que fácilmente podrían revertir las reformas. Este es el caso concreto de Silvio Berlusconi en Italia.

En general, los múltiples casos de Silvio Berlusconi, quien fungió como Primer Ministro italiano en varios periodos (1994-1995; 2001-2006 y 2008-2011) ejemplifican las limitaciones del instituto de la prescripción en materia de corrupción. En el Caso All Iberian 2 el entonces jefe de gobierno fue acusado y condenado en primera instancia por delitos de corrupción vinculadas a falsas contabilidades bajo el pseudónimo “All Iberian”. Sin embargo, en segunda instancia logró ser sobreseído con base en la prescripción, ya que previo al juicio de apelación en 2001 su propio gobierno impulsó mediante una reforma legislativa la reducción de los plazos de prescripción a la mitad<sup>415</sup> o una reforma de las penas a la baja. Lo anterior se vincula con el debate sobre la naturaleza sustantiva, mixta o procesal de la prescripción de la acción, que más abajo será momentáneamente retomado.

---

<sup>415</sup> Giusy Bottari. “Da Berlusconi a Eternit: i processi finiti con la prescrizione.” *Pickline*, 9 de diciembre de 2019. <https://pickline.it/2019/12/09/da-berlusconi-a-eternit-i-processi-finiti-con-la-prescrizione/>

En el caso Lodo Mondadori, Berlusconi fue imputado por participar en actos de corrupción judicial al sobornar a jueces para que fallaran a su favor en un caso civil sobre la propiedad de la empresa editorial Lodo Mondadori. Finalmente, Berlusconi fue absuelto, pues el Tribunal de Apelación reformuló los cargos a soborno simple y el caso por lo tanto prescribió. En el Caso All Iberian 1, Berlusconi fue imputado por financiar ilegalmente partidos políticos y por falsa contabilidad agravada, pues ocultó las transferencias a políticos en cuentas bancarias *offshore*. Debido a un error judicial, el juicio se dividió en dos procedimientos separados para los dos delitos, de modo que se declaró la prescripción por la financiación ilegal de partidos a partir de 1992, que habría sido a partir de 1996 si los delitos se hubieran procesado juntos. En el otro procedimiento, Berlusconi fue absuelto por dificultades en la recolección de pruebas en el extranjero por cerca de la mitad de los £22.000.000.000 objeto de la investigación, pero fue condenado a dos años de prisión más una multa equivalente a €10.000.000.000 por el monto demostrado. Sin embargo, en octubre de 1999, el Tribunal de Apelación declaró prescrito el caso.<sup>416-417</sup>

La vía judicial para definir la imprescriptibilidad, por otra parte, tiene dos limitaciones significativas. En primer lugar, no es una vía autónoma, pues necesariamente requiere de sustento normativo sea convencional, constitucional o legal para poder implementarse de forma correcta. En segundo término, los efectos de una decisión jurisdiccional penal están limitados al caso concreto en análisis (*Inter partes*) por lo que su alcance real

---

<sup>416</sup> Varios otros de los procesos penales que involucraron a Silvio Berlusconi terminaron en prescripción pese haberse probado los hechos en alguna de las instancias investigativas, entre los que destacan los casos SME-Ariosto 1 por soborno; Proceso Arces por soborno; David Mills por soborno; Bancopoli/Unipol affair por abuso de poder y Mediaset trial 1 por malversación de fondos públicos, entre otros. Aunque por este último caso fue condenado en agosto de 2013 por fraude fiscal, lo que implicó la pérdida de su escaño en el parlamento y la prohibición para ejercer cargos públicos por seis años.

<sup>417</sup> Transparencia Internacional, *Impact of statutes...*, *opere citato*, pp 5-6.



es muy reducido, salvo en circunstancias determinadas. Por otra parte, cuando efectivamente interviene un órgano jurisdiccional cuyas resoluciones tienen efectos *erga omnes*, como suele ocurrir con los máximos tribunales constitucionales o con la propia Corte IDH en la región interamericana, la decisión puede tener amplio alcance, pero rara vez es de aplicación directa para los asuntos en estudio; de modo que un tribunal ordinario penal tendría que ordenar la aplicación de la eventual imprescriptibilidad o las vías normativas deberán positivizar este mandato. Los distintos fallos argentinos abordados en el presente capítulo, además de ser excepcionales son una clara manifestación de *ultima ratio* ante el correlato de corrupción e impunidad por el paso del tiempo y la ausencia de una voluntad expresa y clara de la ley ordinaria respecto a los mandatos convencionales y constitucionales, pero está lejos de ser la vía idónea para definir los alcances de la prescripción.

Las distintas vías expuestas no son excluyentes. **Una política criminal ajustada a los estándares de protección de los derechos humanos del marco constitucional y convencional de un Estado de derecho requiere que las normas se correspondan entre sí y expresen un mismo sentido mediante las decisiones de los tribunales de justicia.** De este modo, las particularidades de un instrumento internacional anticorrupción pueden —y deben— complementarse con una legislación efectiva en el mismo sentido. Este aspecto será abordado en la Sección B del capítulo IV de la presente investigación, al proponer una ruta legal y convencional para el tratamiento del fenómeno, incluyendo los elementos jurídicos que las y los operadores jurídicos deben tomar en cuenta para valorar la introducción de la imprescriptibilidad de un determinado ordenamiento jurídico.

Una expresión de cómo las distintas vías jurídicas pueden coincidir y apoyarse unas a otras, se observa en la respuesta del Grupo de Estados contra la Corrupción (GRECO), órgano del Consejo de Europa para mejorar la capacidad de los Estados miembros en la lucha contra la corrupción; GRECO es una especie de contraparte europea del MESICIC interamericano. A raíz de los problemas suscitados en Italia, tras la aprobación de las normas que recortaron los plazos de prescripción para varios delitos de corrupción, el GRECO advirtió que:

*“128. Además, el problema de la prescripción de la acción sigue sin resolverse. A pesar de algunos avances recientes en este ámbito, las estadísticas muestran que el número de procesos penales por los que expiró el plazo antes de que pudiera concluirse el juicio sigue siendo alarmante. En 2014 hubo 132.296 procesos penales que quedaron prescritos (23% de los cuales en segunda instancia). Está claro que la alta probabilidad de que los enjuiciamientos penales prescriban tiene, a su vez, el efecto perjudicial de aumentar el número de apelaciones en los tribunales superiores, ya sobrecargados, y desalentar el acceso a medios alternativos de resolución, como la negociación de culpabilidad. GRECO, en sus Informes de Evaluación Conjunta Primera y Segunda y Tercera Evaluación ya expresó serias preocupaciones en cuanto a la cuestión del plazo de prescripción y su impacto negativo en la investigación y adjudicación de casos de corrupción en Italia, instando a las autoridades a tomar las medidas adecuadas para abordar este estado de situación. La evaluación lamenta que aún no se haya*

*llevado a cabo una reforma armonizada y sistemática de un asunto tan crucial.”*<sup>418</sup>

La presión del GRECO y de activistas a lo interno del país lograron que Italia aprobara una reforma mediante la Ley N° 3/2019. Esta reforma entró en vigor el 1° de enero de 2020 y bloquea la prescripción si existe una condena en primera instancia, como fue arriba mencionado. La reforma también suspende la prescripción hasta por seis meses ante solicitudes de asistencia a otra jurisdicción, como suele ocurrir en casos de soborno internacional sancionado por la Convención OCDE sobre la materia. En el mismo sentido, Amnistía Internacional ha cuestionado la necesidad de aplicar el instituto de la prescripción luego de que se presenten los cargos penales y en particular luego de una resolución de cualquier instancia que sea apelada. En ese sentido, destaca el caso de Alemania, donde la sentencia de la primera instancia suspende el período de prescripción hasta que la resolución quede en firme (§ 78b (3) del Código Penal).<sup>419</sup>

De hecho, **el derecho regional, como expresión geográficamente más delimitada del DIP puede resultar especialmente útil como vía para estandarizar en una determinada comunidad de Estados geográfica o culturalmente similares, el abordaje de un fenómeno social.** La prescripción de la acción penal en los delitos de corrupción pública no es la excepción. En ese sentido, destaca el caso reciente de la Unión Africana.

La Corte Africana de Justicia y Derechos Humanos es un tribunal regional con sede en Tanzania. Su origen se remonta a la fusión de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y la Corte de Justicia de la

---

<sup>418</sup> Grupo de Estados contra la Corrupción, 2016. *Fourth evaluation round. Corruption prevention in respect of members of parliament, judges, and prosecutors. Evaluation Report: Italy*. Estrasburgo, GRECO, 2016, p. 35.

<sup>419</sup> Amnistía Internacional. *Timed out...*, *opere citato*, pp. 13 y 33.

Unión Africana en 2004. En resumen, esta corte tiene jurisdicción contenciosa y consultiva sobre la región africana con base en la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, su protocolo y cualquier otro instrumento de derechos humanos ratificado por los Estados parte. A diferencia de la CPI y la Corte IDH, la africana puede ejercer su jurisdicción sobre personas físicas y sobre los Estados.

Así, el Protocolo del Estatuto de la Corte Africana de Justicia y Derechos Humanos, en su versión adoptada en el 2014 establece una serie de catorce delitos bajo jurisdicción de la Corte donde aparte del genocidio, crímenes de guerra, de agresión y de lesa humanidad, crimen de cambio inconstitucional de gobierno, piratería, terrorismo, mercenarismo, tráfico de personas, tráfico de drogas, tráfico de desechos tóxicos y explotación ilícita de recursos naturales, se señala también el lavado de dinero y la corrupción (artículo 28.A.1). Además, el artículo 28.A.3) establece que “*los delitos de la competencia de la Corte no estarán sujetos a prescripción alguna*”, en alusión directa al enlistado del inciso tras anterior. Por su parte, el artículo 28.I del instrumento desarrolla distintas manifestaciones delictivas de la corrupción. A saber: cohecho y tentativa de cohecho, tanto activo como pasivo, peculado y malversación de fondos o bienes públicos, concusión, enriquecimiento ilícito y la receptación, legalización o encubrimiento de bienes producto de los anteriores delitos.

No obstante, de los catorce delitos incluidos en el estatuto, la corrupción y la explotación ilícita de recursos naturales requieren comprobar “*una naturaleza grave que afecte la estabilidad de un estado, región o la Unión Africana*” para ser conocidos por la corte (artículo 28.I del Protocolo). El carácter endémico de la corrupción y la necesidad de prevenir una cantidad de expedientes inmanejable por estos dos males quizás sean el motivo de que se imponga una restricción a los que llegan a la Corte pero, de

todas formas, este es un requisito que responde a la justificada distinción de Gran Corrupción frente a manifestaciones menores de este problema.

Además, de la mano del protocolo se encuentra la Convención de la Unión Africana para prevenir y combatir la corrupción que fue adoptada en julio de 2003 y entró en vigor el 5 de agosto de 2006. Actualmente, 49 miembros de la Unión Africana la han firmado y 43 de estos la han ratificado. El documento exige que los Estados parte tipifiquen como delito una serie de actos relacionados con la corrupción y promulguen disposiciones que faciliten la recuperación de los activos robados, en consonancia con la estructura y fines de la CICC B-58 y la CNUCC. El instrumento también provee una definición de funcionario público, cosa que no sucede en el protocolo.

El esfuerzo africano, sin embargo, está todavía en vías de concretarse. El protocolo solo ha sido firmado por quince Estados y requiere quince ratificaciones para entrar en vigor.<sup>420</sup> La propuesta regional de África para enfrentar la Gran Corrupción vinculada además con la legitimación de activos, en un mismo tribunal con los delitos de lesa humanidad y las manifestaciones más gravosas de algunos delitos ambientales ofrece la oportunidad para que una corte regional oriente la acción penal desde un esquema de tutela efectiva de los derechos humanos. Aun así, dado que su jurisdicción se refiere a los crímenes cometidos después de la entrada en vigor del estatuto, pasarán muchos años antes de que su efectividad se haga

---

<sup>420</sup> Los Estados firmantes son Benín, Chad, Comoras, Congo, Ghana, Guinea-Bissau, Guinea, Kenia, Mozambique, Mauritania, Sierra Leone, Santo Tomé y Príncipe, Uganda, Togo y Guinea Ecuatorial, los dos últimos en el 2019.

evidente, en particular con respecto a la imprescriptibilidad de la acción penal.<sup>421</sup>

Otro proceso que demuestra la creciente importancia de los organismos regionales en la regulación de la prescripción es el caso Taricco del Tribunal de Justicia de la Unión Europea con sede en Luxemburgo. Este se refería a un presunto fraude fiscal cometido por el empresario Ivo Taricco y algunos asociados; la corte italiana de Cuneo consultó al Tribunal de Justicia si la ley italiana sobre prescripción en materia de delitos de corrupción se ajustaba a lo establecido en el artículo 325 incisos (1) y (2) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE). Mediante su Decisión C-105/14 del 8 de septiembre del 2015, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ordenó a Italia desaplicar sus disposiciones sobre prescripción, pues no permitían el enjuiciamiento efectivo de graves delitos que dañasen los intereses económicos de la Unión Europea.<sup>422-423</sup>

La sentencia no abordó directamente la naturaleza sustancial o procesal de la prescripción, pero sí provocó un extenso debate en Italia, pues su acatamiento requería la aplicación retroactiva de reglas tendientes a la imprescriptibilidad en un caso iniciado con disposiciones previas más beneficiosas para el individuo acusado. Además, en Italia la naturaleza sustantiva de la prescripción estaba dada por un hecho. Finalmente, la Corte Costituzionale se mostró reacia a acatar el fallo y elevó el asunto nuevamente a la jurisdicción europea y mediante la Resolución C-42/17 del 5 de diciembre de 2017 las y los jueces de la Unión Europea optaron por

---

<sup>421</sup> John Hatchard, "Combating Corruption Effectively?" En *The African Court of Justice and Human and Peoples' Rights in Context: Development and Challenges*, ed. Jalloh, Charles; Clarke, Kamari y Nmehielle, Vincent. Cambridge: Cambridge University Press, 2019.

<sup>422</sup> Gran Sala del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Caso Taricco. Sentencia C-105/14 del 8 de septiembre de 2015, párr. 47 y 58.

<sup>423</sup> Transparencia Internacional, Impact of statutes..., *opere citato*, p. 23.

dimensionar los alcances del fallo, haciendo hincapié en el principio de legalidad (artículo 49 de la Carta de la Unión Europea), de modo que la aplicación concreta ante una incerteza, quedaba dentro del margen de interpretación de la justicia nacional italiana,<sup>424</sup> permitiendo que esta mantuviera su tesis sustancialista.<sup>425</sup> De esta manera el sistema regional europeo logró conciliar al menos tímidamente las tesis procesal y sustantiva de la prescripción.

Finalmente, debe considerarse que la vorágine de posibles mecanismos de conteo, escalonamiento, inicio del término, suspensión e interrupción del plazo de prescripción de la acción penal puede resultar contraproducente por dos motivos: **a)** la cantidad de posibles reglas y excepciones reguladas por normas constitucionales, legales, ordinarias, especiales, sustantivas y procesales y por distintos criterios judiciales, pueden resultar sumamente complejas y confusas para las personas imputadas y para los propios operadores jurídicos de los sistemas de administración de justicia. Estas situaciones pueden ser aprovechadas por quienes ejercen poder sobre las estructuras del Estado y quienes tienen los recursos y asesoría especializada para valerse de las lagunas existentes en los distintos mecanismos y **b)** la situación atenta contra el principio de seguridad jurídica al generar conflictos y lagunas interpretativas entre las reglas y excepciones. En este sentido, los institutos de prescripción pueden clasificarse como relativos, absolutos o mixtos, según regulen plazos de prescripción para distintas etapas del proceso o una prescripción absoluta para el proceso criminal como un todo.

---

<sup>424</sup> Gran Sala del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Caso Taricco. Sentencia C 42/17 del 5 de diciembre de 2017, párr. 9, 19 y 28.

<sup>425</sup> Chiara Amalfitano y Oreste Pollicino, Oreste. "Two Courts, two Languages? The Taricco Saga Ends on a Worrying Note." *VerfBlog*, (5 de junio de 2018). <https://verfassungsblog.de/two-courts-two-languages-the-taricco-saga-ends-on-a-worrying-note/>

La mayoría de las legislaciones europeas dispone de modelos mixtos, de modo que los plazos de prescripción absolutos superan de diversas formas los plazos relativos. Por ejemplo, en Bulgaria y Portugal se calculan sumando un 50%, en Rumanía representan el doble, pero otras legislaciones como Grecia incorporan un sistema escalonado, según la gravedad de los delitos. España solamente regula la prescripción en términos relativos, de modo que, si un juicio comienza antes la expiración de la prescripción, el proceso puede alargarse indefinidamente sin que eso implique la prescripción de la acción.<sup>426</sup>

Por su parte, la prescripción absoluta, entendida como plazo máximo de tiempo que al sobrepasarse produce la prescripción de la acción, independientemente de las causas de suspensión e interrupción es menos común. Por ejemplo, Eslovenia introdujo en 2008 un régimen unificado de prescripción que solamente prevé periodos absolutos de prescripción, no relativos. Es decir, casi todos los motivos por suspensión fueron abolidos<sup>427</sup> en favor de un régimen simplificado pero extenso: un plazo de prescripción mínimo de seis años para delitos leves hasta 20 años por infracciones graves e imprescriptibles para determinadas conductas criminales. No obstante, de acuerdo con Amnistía Internacional, los términos de prescripción absolutos pueden ser contraproducentes como estrategia si son relativamente cortos.<sup>428</sup> La imprescriptibilidad de la acción penal en determinados delitos en su modalidad más gravosa, bajo parámetros objetivos puede resultar el mecanismo más eficiente por su claridad, univocidad y firmeza, facilitando su comprensión y aplicación sin portillos ni lagunas.

---

<sup>426</sup> Transparencia Internacional, *Impact of statutes...*, *opere citato*, pp. 14-15.

<sup>427</sup> Se mantienen algunas suspensiones por inmunidad de los miembros de la Asamblea Nacional; si la persona encartada se ve luego afectada por una condición mental o enfermedad grave; y cuando la persona no es alcanzable por las autoridades estatales.

<sup>428</sup> Amnistía Internacional. *Timed out...*, *opere citato*, p. 21.



Un estudio comparativo hecho en 2016 por Transparencia Internacional en que analizó los plazos de Bulgaria, Grecia, Italia, España, Portugal y Rumanía, encontró, con excepción de España, una relativa uniformidad en los plazos de prescripción resultantes de los distintos sistemas de cómputo. En general, los términos de prescripción relativos para los delitos de corrupción analizados (cohecho pasivo y activo, corrupción de jueces, extorsión de funcionariado público, malversación de fondos y lavado de dinero) rondaban entre los 6 y 15 años, mientras que los absolutos oscilaban entre los 15 y 22.5 años.<sup>429</sup> Nótese que la legislación costarricense dispone plazos de entre 3 a 10 años para estos mismos delitos.

No existe un modelo perfecto para el cómputo de plazos, suspensión e interrupción de la prescripción de la acción penal en los delitos de corrupción en el derecho comparado. Se trata de distintivos abordajes perfectibles y como lo evidencia el caso italiano responde a los reductos de impunidad en el ordenamiento utilizados por algunos actores. La tendencia general para el abordaje de delitos de corrupción, sin embargo, parece dirigirse a acercar los sistemas de herencia continental con el anglosajón, particularmente en situaciones límite por su gravedad o complejidad. En todo caso, el sistema de prescripción más eficiente no es el que disponga de periodos de prescripción más extensos en el papel, sino el que en la práctica logra una menor impunidad resultado de la prescripción de la acción penal por el paso del tiempo.

---

<sup>429</sup> Transparencia Internacional, *Impact of statutes...*, *opere citato*, p. 17.

## **CAPÍTULO IV. CRÍTICA Y PROPUESTA FRENTE A LOS PROYECTOS DE LEY DE REFORMA AL ARTÍCULO 62 DE LEY CONTRA LA CORRUPCIÓN Y EL ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO EN LA FUNCIÓN PÚBLICA.**

*“Power does not corrupt. Fear corrupts...  
perhaps the fear of a loss of power.”*

**John Steinbeck en *The Short Reign of Pippin IV: A Fabrication* (1957)**

El presente capítulo analizará aspectos legales y constitucionales y procesales de las distintas iniciativas de ley presentadas en Costa Rica para regular y ordenar la imprescriptibilidad de la acción penal en varios delitos de corrupción mediante la reforma del artículo 62 de la LCCEIFP. A partir del estudio se desarrollarán tres contrapropuestas prácticas para el ámbito nacional e interamericano.

Para alcanzar este fin se atenderá en una primera sección lo referente a los expedientes legislativos N° 20.246 de 2017 y N° 22.409 de 2021. Primero, se reseñará lo pertinente al trámite legislativo, instituciones consultadas y se analizará lo correspondiente al contenido de las propuestas legislativas de acuerdo con los parámetros establecidos por la justicia constitucional costarricense y que fueron desarrollados en los capítulos anteriores de la presente investigación.

Por su parte, la segunda sección desarrollará una propuesta para la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción en la función pública con atención al fenómeno de la Gran Corrupción. Para ello, la primera subsección realizará una ponderación de los principios jurídicos en juego

mediante el método de Robert Alexy. La segunda propondrá una prueba o test de imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos corrupción que permita, tanto al presente trabajo, como a cualquier operador jurídico del sistema interamericano atender el problema de investigación sobre *¿Cuáles elementos, que se desprenden de la normativa y jurisprudencia internacional y constitucional nacional, justifican la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción en la función pública en el ordenamiento jurídico costarricense?* Por su parte, la tercera subsección planteará, con base a los diversos hallazgos de la investigación una propuesta de reforma de legislativa para atender la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción pública en el ámbito nacional. Por último, la cuarta subsección propondrá un Protocolo Adicional de Imprescriptibilidad de la Gran Corrupción a la Convención Interamericana contra la Corrupción, con miras al desarrollo de la cooperación internacional en la lucha contra la corrupción y su correlato de impunidad.

## **SECCIÓN A. ESTUDIO DE LOS EXPEDIENTES LEGISLATIVOS SOBRE IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN**

La presente sección abordará de manera crítica los proyectos de ley N° 20.246 y N° 22.409 con base en el marco de convencionalidad y constitucionalidad costarricenses sobre la corrupción y el instituto de la prescripción, así como los elementos que justifican la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de lesa humanidad, informados por la experiencia del derecho comparado en la región interamericana.

La primera subsección se enfocará en los aspectos de trámites del proyecto de Ley N° 20.246 del 2017, informando sobre la ruta legislativa de

estos e incluyendo los criterios y las consultas planteadas a ambas iniciativas. Por su parte, la segunda subsección realizará el estudio crítico propiamente dicho para así determinar la adecuación de las propuestas presentadas al marco jurídico costarricense y que esto sirva de base para la última sección de este trabajo de investigación. Por su parte, la segunda subsección indicará los aspectos correspondientes para la iniciativa de Ley N° 22.409 presentada a inicios del 2021.

### **Subsección 1. Proyecto de Ley N° 20.246**

El 31 de enero de 2017, la diputada Patricia Mora Castellanos y otras cuatro diputaciones del cuatrienio 2014-2018 presentaron a la corriente legislativa nacional el Proyecto de Ley N° 20.246 para reformular el contenido del artículo 62 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública con la pretensión de que la acción penal respecto de los delitos contra los deberes de la función pública del Código Penal y los previstos en dicha Ley no prescribiera.

De acuerdo con la exposición de motivos, el proyecto se fundamenta en las estipulaciones de las CNUCC y la CICC B-58, el caso *Bulacio vs. Argentina* de la Corte IDH del 2003 y el razonamiento de los jueces argentinos en el caso *M.D.M. y otros s/ 296* de la Sala II de la Cámara Federal de La Plata del 2016 que equiparó los siguientes aspectos de los delitos de lesa humanidad con la corrupción: *“En su exposición de motivos, los proponentes sostienen que, al igual que los delitos ya referidos, los delitos de cuello blanco tienen como víctima a un número grande de personas, y son perpetrados por las autoridades de turno, sin que la ciudadanía pueda de tener acceso inmediato a la justicia, en razón de la*

*posición de poder del funcionario.”*<sup>430</sup> La propuesta tuvo algún alcance internacional, pues fue citada en un informe sobre medidas contra la corrupción, adoptadas y en proceso de adopción.<sup>431</sup>

Tal y como se desprende de su título, el proyecto contiene un solo artículo que plantea la reforma del artículo 62 de la LCCEIFP, para que, en lugar de su texto actual, la norma señale de manera expresa que: “**Artículo 62. La acción penal respecto de los delitos contra los deberes de la función pública y los previstos en la presente ley no prescribirá.**” (El resaltado no es parte del original). No obstante, lo anterior implica una reforma tácita a las estipulaciones generales sobre prescripción (artículos 31 y siguientes del CP) en lo aplicable a los delitos de la LCCEIFP y los funcionales de la ley penal general.

Tras su presentación, la iniciativa fue asignada por la Presidencia de la Asamblea Legislativa a la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Sociales para su trámite y eventual dictamen legislativo el 28 de febrero de 2017. El expediente luego se trasladó a la Comisión Ordinaria Asuntos Jurídico el 2 de julio de 2018. En estas comisiones dictaminadoras se realizaron varias consultas a instituciones públicas y otras organizaciones, incluyendo agrupaciones políticas y la contraparte de Transparencia Internacional en Costa Rica. Entre otros aspectos, las respuestas de cada órgano consultado señalaron lo que se lee a continuación.<sup>432</sup>

---

<sup>430</sup> Trejos Mazariegos, *opere citato*.

<sup>431</sup> Bertelsmann Stiftung, *opere citato*, p. 35.

<sup>432</sup> Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, 2017-2021. *Proyecto de ley de Reforma al Artículo 62 de la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, Ley N° 8422 del 29 del 10 de 2004. Imprescriptibilidad de los delitos de Corrupción. Expediente Legislativo N° 20.246 del 23 de enero de 2017*. San José, AL, 2017. Tomos I y II.

**Corte Suprema de Justicia.** Los magistrados y magistradas que integran la Corte Plena del Poder Judicial analizaron el texto consultado y no señalaron objeciones. De esta manera, mediante oficio N° SP133-17 del 10 de mayo de 2017 comunicaron el acuerdo N° 10-17 del 8 de mayo del mismo año mediante el cual concluyeron que la definición sobre la imprescriptibilidad de determinadas figuras delictivas deber tender a un sistema de justicia certero, eficiente y oportuno, de modo que se evite la arbitrariedad del poder punitivo y, por lo tanto, manifestaron que: *“...el presente proyecto de ley, no incide en el funcionamiento del Poder Judicial, pues la investigación y juzgamiento de los delitos contemplados en la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública, es una labor típica de este Poder de la República, sin que tampoco se vea comprometido el presupuesto de la institución.”*

**Ministerio Público.** Mediante oficio N° FGR-164-2017 del 15 de marzo de 2017 la Fiscalía General de la República, argumentó que: *“...corresponde a una potestad del legislador, determinar la normativa procesal aplicable, al considerarse que corresponde a un tema estrictamente político”*. Asimismo, el ente consideró que sería conveniente que ese mismo criterio de imprescriptibilidad se aplicase a otros delitos como lo son el terrorismo, el genocidio y el femicidio y señaló la instauración de un régimen diferenciado de prescripción para los delitos contemplados en el artículo 62 del Código Penal propuesto por la iniciativa carecía de vicios de constitucionalidad.

**Defensoría de los Habitantes.** Mediante el oficio N° DH-CGA-0670-2017 del 27 de junio de 2017 la oficina del Ombudsman costarricense se refirió al proyecto en cuestión. En su informe, la Defensoría realiza un análisis de la propuesta a la luz de los derechos al debido proceso, justicia pronta y cumplida y los principios constitucionales de seguridad jurídica,

presunción de inocencia, racionalidad y proporcionalidad en relación con el tipo y *quantum* de penas impuestas, manifestando su parcial inconformidad con la iniciativa en cuando a la inclusión de tipos penales que no superan un año de posible privación de la libertad en contraste con otras conductas más gravosas, según el *quantum* de la pena. Por esto, el ente recomendó:

*“En este sentido, debe valorarse si la actual regulación requiere de la introducción de normas especiales relacionadas por ejemplo con el inicio del cómputo del plazo de la prescripción que considere no solamente elementos objetivos del delito sino también la concurrencia del elemento subjetivo de conocimiento de estos hechos, debido a la naturaleza de los mismos y su posibilidad de ocultamiento por periodos en los cuales podrías extinguirse la acción penal por no ser hechos conocidos (...) evitando la propuesta de introducción de una regla de aplicación general a toda tipología de delitos.”*

**Poder Ejecutivo.** En el oficio N° MJP-273-03-2017 del 21 de marzo de 2017, el Ministerio de Justicia y Paz consideró que: *“... la persecución penal de la corrupción debe ser prioritaria para el país”* y que, por lo tanto, a través del proyecto de ley planteado, se enviaba un claro mensaje en dicha dirección, pero recomendó que se modifique para que sea aplicado a *“altos cargos públicos”*, lo cual *“(...) mantendría intacto el objetivo del proyecto, sin que ponga en peligro garantías procesales de los ciudadanos.”*

**Partidos Políticos.** Dos agrupaciones políticas se pronunciaron formalmente sobre la propuesta. Primero el Partido Alianza Demócrata Cristiana, mediante oficio N° SCADC-0014-201710 del 10 marzo de 2017, indicó estar de acuerdo en que se ampliara el plazo de prescripción de los delitos de corrupción, pues esta no es absoluta y se ha levantado para determinados delitos graves, aunque consideró que no necesariamente

debería aplicarse a todos los delitos de corrupción y enriquecimiento ilícito sin otra distinción. Por parte, el Partido Frente Amplio, por medio del oficio N° PMC-FFA-00040-04-2016 de 21 de marzo de 2017 concluyó que: *“... la presente iniciativa de ley contribuirá notablemente a reducir la impunidad de los delitos de corrupción y enriquecimiento ilícito en nuestro país, sin que implique una afrenta a la seguridad jurídica ni al parámetro de constitucionalidad. Todo lo contrario, el fijar como regla general la imprescriptibilidad de la acción penal contra estos delitos se dotará de parámetros de legalidad fijos que no se presten a confusión e inseguridad alguna.”*

**Transparencia Internacional.** La contraparte local de Transparencia Internacional indicó en su respuesta del 21 de marzo de 2017 que: *“el trato diferenciado sobre el régimen de prescripción para estos delitos aplicable fue avalado por la Sala Constitucional en su resolución N° 2008-07689, por constitucional legítimo (sic) como lo es garantizar el uso adecuado, transparente, legal, eficaz y eficiente de los fondos público”* y recomendó que una vez aprobado en primer debate, el proyecto de ley propuesto debería someterse a una consulta facultativa de constitucionalidad.

**Procuraduría General de la República (PGR).** Mediante la opinión jurídica N° OJ-054-2017 del 3 de mayo de 2017, la Procuraduría de la Ética Pública (PEP) se refirió también a la iniciativa. El análisis de la procuraduría consideró que solamente los bienes jurídicos de primera generación ameritaban una protección de la naturaleza propuesta por la iniciativa de ley que no avalaba la equiparación de todos los delitos de corrupción en un mismo nivel de imprescriptibilidad. Empero, la PGR concluyó que la regulación de la prescripción de la acción penal de los delitos corresponde exclusivamente a la Asamblea Legislativa al tratarse del ámbito de política criminal estatal en atención a los principios de razonabilidad y



proporcionalidad, así como a la gravedad del hecho y sus consecuencias. Así, entre otras cosas, el órgano asesor indicó:

*“Ahora bien, en consideración a lo indicado supra, se concluye que la imprescriptibilidad de la acción penal sería aplicable únicamente a aquellos delitos de suma gravedad, que atenten contra la integridad física o la vida humana como un derecho constitucional de primera generación y, también, que afecte de manera directa a una colectividad por las razones antes mencionadas. (...) No parece conveniente aplicar una única forma de prescripción a todos los delitos contra los deberes de la función pública y los contenidos en la LCCEIFP por igual, se recomienda considerar la gravedad del hecho y/o la pena de los delitos, ya que este puede ser un factor diferenciador.”*

**Servicios Técnicos.** Por su parte, el Departamento de Estudios, Referencias y Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa, un órgano técnico del Poder Legislativo encargado de realizar recomendaciones de índole técnico se pronunció sobre el proyecto mediante la gestión N° AL-DEST-IJU-058-2017 del 1 de marzo de 2017. Pese a no tratarse de un criterio vinculante, el órgano consideró que:

*“El hacer imprescriptible la acción penal para este tipo de delitos, es desproporcional si tomamos en cuenta que la mayoría de los plazos de prescripción actuales (esta información se puede consultar en los cuadros anexos) oscila entre los 2 y 3 años. (...) No parece razonable a la luz de lo expuesto, equiparar los delitos contra los deberes en la función pública, y los establecidos en la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública, ley N° 8422 del 6 de octubre de 2004, con crímenes de tal gravedad como los de*

*lesa humanidad, haciendo operar para ellos la imprescriptibilidad de la acción penal.”*<sup>433</sup>

De esta manera, si bien todas instituciones y entes consultados por el Poder Legislativo coincidieron en la no existencia de un derecho o garantía constitucional a la prescripción como lo ha afirmado la Sala. Se desprende también del texto constitucional y las discusiones consignadas en las Actas de la Asamblea Nacional Constituyente y, por lo tanto, concordaron en que la regulación de la prescripción de la acción penal es resorte exclusivo de la Asamblea Legislativa, desprendiéndose dos posturas generales distintas frente a la propuesta concreta.

Por una parte, algunas de las instituciones consultadas manifestaron su anuencia al proyecto, enfatizando el efecto preventivo o disuasivo de la norma propuesta en relación con la impunidad asociada con la corrupción y la oportunidad de brindar parámetros de prescripción incólumes contra los delitos de corrupción. Empero, otros entes consultados externaron algunas observaciones al proyecto de ley en los siguientes cuatro sentidos: **a)** dudas sobre la proporcionalidad de extender la imprescriptibilidad de la acción penal para todos los delitos de la LCCEIFP sin atender los diferentes *quantums* de las penas; **b)** recomendación de incorporar algunos criterios en relación con la posición de poder o influencia de la persona imputada en relación con el Estado; **c)** observación sobre la conveniencia —o no— de posibilitar la extensión de las investigaciones y procesos judiciales en el tiempo y **d)** oposición a la equiparación *vis a vis* de los delitos de corrupción en la función pública con delitos internacionales o de lesa humanidad.

---

<sup>433</sup> Asamblea Legislativa, 2017. Informe AL-DEST-IJU-058-2017 del Departamento de Estudios, Referencias y Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa. San José, AL, 2017, pp. 7-8.

Por otra parte, y antes a hacer un análisis de constitucionalidad de la propuesta, resulta importante identificar los parámetros de igualdad, proporcionalidad y razonabilidad utilizados por la justicia constitucional para el análisis en el proceso de formación de las leyes. Al respecto, la Sala Constitucional ha señalado que la adecuación constitucional de una norma requiere cumplir con la razonabilidad técnica en cuanto a la proporcionalidad entre el medio definido y el fin pretendido y la razonabilidad jurídica, establecida mediante la razonabilidad ponderada entre el antecedente y el tratamiento al fenómeno, la valoración jurídica de igualdad que parte del principio de igualdad que requiere un tratamiento igual en igualdad de condiciones y desigual ante circunstancias desiguales (artículo 33 de la CP) y finalmente la razonabilidad en cuanto objetivo propuesto con la norma, que también se vincula con el principio de conexidad. En palabras de la Sala:

**“(…) V.- DEL PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD COMO PARÁMETRO CONSTITUCIONAL.** *La jurisprudencia constitucional ha sido clara y conteste en considerar que el principio de razonabilidad constituye un parámetro de constitucionalidad. Conviene recordar, en primer término, que la "razonabilidad de la ley" nació como parte del "debido proceso sustantivo" (substantive due process of law), garantía creada por la jurisprudencia de la Suprema Corte de los Estados Unidos de América, al hilo de la Enmienda XIV a la Constitución Federal. En la concepción inicial "debido proceso" se dirigió al enjuiciamiento procesal del acto legislativo y su efecto sobre los derechos sustantivos. Al finalizar el siglo XIX, sin embargo, se superó aquella concepción procesal que le había dado origen y se elevó a un recurso axiológico que limita el accionar del órgano legislativo. A partir de entonces*

*podemos hablar del debido proceso como una garantía genérica de la libertad, es decir, como una garantía sustantiva. La superación del "debido proceso" como garantía procesal obedece, básicamente, a que también la ley que se ha ajustado al procedimiento establecido y es válida y eficaz, puede lesionar el Derecho de la Constitución. Para realizar el juicio de razonabilidad la doctrina estadounidense invita a examinar, en primer término, la llamada "razonabilidad técnica" dentro de la que se examina la norma en concreto (ley, reglamento, etc.). Una vez establecido que la norma elegida es la adecuada para regular determinada materia, habrá que examinar si hay proporcionalidad entre el medio escogido y el fin buscado. Superado el criterio de "razonabilidad técnica" hay que analizar la "razonabilidad jurídica". Para lo cual esta doctrina propone examinar: a) razonabilidad ponderativa, que es un tipo de valoración jurídica a la que se concurre cuando ante la existencia de un determinado antecedente (ej. ingreso) se exige una determinada prestación (ej. tributo), debiendo en este supuesto establecerse si la misma es equivalente o proporcionada; b) la razonabilidad de igualdad, es el tipo de valoración jurídica que parte de que ante iguales antecedentes deben haber iguales consecuencias, sin excepciones arbitrarias; c) razonabilidad en el fin, en este punto se valora si el objetivo a alcanzar, no ofende los fines previstos por el legislador con su aprobación. Dentro de este mismo análisis, no basta con afirmar que un medio sea razonablemente adecuado a un fin; es necesario, además, verificar la índole y el tamaño de la limitación que por ese medio debe soportar un derecho personal. De esta manera, si al mismo fin se puede*

*llegar buscando otro medio que produzca una limitación menos gravosa a los derechos personales, el medio escogido no es razonable (...)"* <sup>434-435</sup>

Así las cosas, primero es necesario determinar si la propuesta se ajusta a los parámetros de razonabilidad técnica en cuanto a la proporcionalidad entre el medio definido y el fin pretendido. En este sentido y considerando lo analizado en el primer capítulo de esta obra, la regulación sobre la prescripción de la acción penal es un aspecto delegado por los constituyentes al Poder Legislativo ordinario para que este determine su eventual aplicación, alcances y excepciones, de modo que es mediante ley ordinaria y no por un reglamento, directriz, ni otra norma de menor rango que se puede establecer una regulación sobre la materia.<sup>436</sup>

En este orden de ideas, el contenido de la propuesta está dirigido a la reforma de la ley ordinaria que aborda buena parte de los delitos de corrupción pública, como sucede con la LCCEIFP que contiene tanto aspectos procesales como sustantivos en relación con el juzgamiento de delitos de corrupción en la función pública. Precisamente, tal y como lo ha establecido reiteradamente la Sala Constitucional, la definición de la política

---

<sup>434</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 732-01 de las 12:24 horas del 26 de enero de 2001.

<sup>435</sup> Ver en el mismo sentido de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia los Votos N° 2004-04869 de las 15:01 horas del 5 de mayo del 2004; N° 16974-2008 de las 14:52 horas del 12 de noviembre del 2008; N° 1625-2010 de las 9:30 horas del 27 de enero del dos mil diez, entre otros.

<sup>436</sup> Ver en este sentido de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, los Votos N° 5029-93 de 14:36 horas de 13 de octubre de 1993; N° 2310-95 de las 16:09 horas de 9 de mayo de 1995; N° 7009-96 de las 13:05 horas del 20 de diciembre de 1996; N° 6472-96 de las 15:42 horas del 27 de noviembre de 1996; N° 4432-97 de las 17:33 horas del 29 de julio de 1997; N° 4397-99 de las 16:06 horas del 8 de junio de 1999; N° 9917-01 de las 17:26 horas del 26 de septiembre de 2001; N° 7431-00 de las 14:39 horas del 23 de agosto del 2000; N° 7689-08 de las 14:52 horas del 7 de mayo del 2008; N° 1011-13 de las 14:30 horas del 23 de enero de 2013; N° 17960-09 de las 15:10 horas del 25 de noviembre de 2009; y Voto N° 1011-13 de las 14:30 horas del 23 de enero de 2013, entre varios otros expuestos en el capítulo I del presente trabajo.

criminal estatal, donde figuran los aspectos definitorios sobre la prescripción de la acción penal es competencia del Poder Legislativo ordinario, como se refleja en el tope base de prescripción de 10 años dispuesto en la legislación ordinaria (artículo 31 del CPP), aunque la definición de esta política debe atender criterios objetivos, como se abordó en el capítulo I sobre la prescripción en la jurisprudencia constitucional costarricense. En este sentido, la iniciativa se ajusta al principio de razonabilidad técnica.

El segundo aspecto es la razonabilidad jurídica, establecida mediante la razonabilidad ponderada entre el antecedente y el tratamiento del fenómeno. En la línea argumentativa del presente trabajo en lo coincidente con la jurisprudencia constitucional, el Poder Legislativo cuenta con una pluralidad de parámetros que puede y debe utilizar de manera simultánea para justificar de manera objetiva un tratamiento especial al fenómeno de la corrupción más allá del simple o irrestricto ejercicio de las potestades legislativas sobre la definición de la política criminal del Estado. El proyecto justifica su razonabilidad en la complejidad inherente al procesamiento y juzgamiento de delitos de corrupción y el daño que estos actos provocan.

Como fue desarrollado en el segundo capítulo de esta obra, existe una demostrada alta complejidad comparativa de investigar y juzgar delitos de corrupción ocurridos en la esfera pública frente a la generalidad de delitos comunes. Esta imposibilidad para llevar a cabo procesos inmediatamente después de ocurridos los hechos criminales, e incluso tras haberse recibido una denuncia, suele significar la diferencia entre una investigación oportuna y una prescrita, incluso habiéndose demostrado los hechos. La posición de poder, autoridad, jerarquía e influencia ejercida no solo de forma individual y directa, sino también mediante los agentes y redes institucionales; la paradoja de que el organismo investigador puede resultar el mismo investigado; los problemas para recoger pruebas, la obtención de peritajes

especializados, las trabas para que los allanamientos y secuestros de documentos o equipos puedan realizarse con la prontitud debida y los mecanismos de fueros de protección, la naturaleza opaca, compleja y pluriofensiva de estos crímenes incide en el letargo de todas las etapas procesales y por lo tanto en la eventual prescripción del ejercicio de la acción penal por este motivo. Los datos estadísticos a nivel comparado y nacional sobre la duración de estos procesos y la alta incidencia de casos prescritos refuerzan y evidencian esta situación.

Del mismo modo, la naturaleza pluriofensiva y gravedad de la corrupción, particularmente en sus manifestaciones más gravosas puede y debe ser sopesada por el derecho penal para atender este fenómeno. La existencia de múltiples convenciones internacionales que ponen énfasis en el deber estatal de erradicar la impunidad asociada a la corrupción, atender la vulneración directa e indirecta que los actos de corrupción provocan en distintos derechos fundamentales y considerar las consecuencias negativas de la corrupción en la satisfacción de derechos de la población dan fe de la particular gravedad de estos delitos. En términos de las convenciones anticorrupción, los delitos de este tipo representan además una afrenta para la democracia, la seguridad, la justicia, el desarrollo sostenible y el imperio de la Ley (CNUCC); la democracia, la estabilidad, la paz y el desarrollo (CICC B-58); el funcionamiento del buen gobierno, el desarrollo económico, y las condiciones equitativas de competitividad internacionales (Convención OCDE sobre soborno internacional). Se trata, en definitiva, de un fenómeno que atenta contra la existencia misma de las sociedades democráticas y no debe quedar impune por el simple paso del tiempo.

Además de no ser un elemento indispensable para la configuración de los delitos de corrupción (artículo XII de la CICC B-58), centrar el análisis de las repercusiones del fenómeno en cuantías de dinero, en lugar de la

violación de bienes jurídicos e intereses tutelados por el derecho, empobrece el ámbito de apreciación del fenómeno de la corrupción. Determinar la gravedad de las conductas según un monto implica colocar un precio a los derechos vulnerados. En cambio, la declaratoria de tramitación compleja en fases preparatoria e intermedia por los Derechos Humanos y la noción de Gran Corrupción para tratar las manifestaciones criminales de la corrupción tiene la capacidad de dimensionar integralmente las características del poder ejercido en el acto de corrupción y los daños causados por estos delitos más allá de un monto económico o del daño a las arcas estatales.

Este enfoque integral permite además identificar a las verdaderas víctimas de la corrupción: las personas. Por su propia naturaleza, la corrupción genera daños sobre amplios colectivos sociales y en particular sobre grupos en condición de vulnerabilidad como mujeres, personas migrantes, pueblos indígenas y afrodescendientes, población sexualmente diversa y especialmente personas pobres. Como lo ha señalado la CIDH en la Resolución 1/18 Corrupción y Derechos Humanos, “...las víctimas de la corrupción deben estar en el centro de la lucha contra este fenómeno y formar parte del análisis, diagnóstico, diseño e implementación de mecanismos, prácticas, políticas y estrategias para prevenir, sancionar y erradicar la corrupción considerando los principios de no discriminación e igualdad, rendición de cuentas, acceso a la justicia, transparencia y participación.”<sup>437</sup>

En este sentido, la imprescriptibilidad de determinados delitos de corrupción cumple el parámetro de razonabilidad jurídica establecida mediante la razonabilidad ponderada entre el antecedente y el tratamiento al fenómeno por su complejidad y gravedad.

---

<sup>437</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2018. *Resolución 1/18 Corrupción y Derechos Humanos*. Bogotá, CIDH, 2018, p.2.



En tercer término, en lo que respecta a la valoración jurídica de igualdad que parte de este principio requiere un tratamiento igual en igualdad de condiciones y desigual ante circunstancias desiguales, la iniciativa tiene algunos aspectos que incurren en un desajuste a este principio al establecer una equiparación para el tratamiento de la prescripción de la acción penal idéntico para todos los actos de corrupción comprendidos por la LCCEIFP y el Título XV del Código Penal. En concreto, el proyecto presenta dos problemas que pueden ser corregidos **a) en relación con la gravedad de los ilícitos comprendidos y b) en cuanto a los elementos objetivos de las conductas**, de la siguiente manera:

**En relación con la gravedad de los ilícitos comprendidos.**

Primero, varios de los delitos comprendidos por la iniciativa son castigados con penas multa e inhabilitación de forma exclusiva, sin que la legislación disponga para estas conductas penas privativas de la libertad. Es decir, comparativamente son delitos menos graves. Esto sucede con el incumplimiento de deberes, nombramientos ilegales, violación de fueros, doble representación, facilitación culposa de subtracciones, demora injustificada de pagos y prohibiciones posteriores al servicio del cargo (artículos 339, 344, 345, 359, 362 y 364 del CP y 53 de la LCCEIFP respectivamente), mientras que algunos otros son sancionados con penas privativas menores a los tres años, incluso en sus extremos superiores, de forma tal que siempre están sujetos al beneficio de la “condena de ejecución condicional” que implica la no ejecución de la pena de prisión:

***"Casos de aplicación. Artículo 59.** Al dictar sentencia, el Juez tendrá la facultad de aplicar la condena de ejecución condicional cuando la pena no exceda de tres años y consista en prisión o extrañamiento.*

**Requisitos. Artículo 60.** *La concesión de la condena de ejecución condicional se fundará en el análisis de la personalidad del condenado y su vida anterior al delito en el sentido de que su conducta se haya conformado con las normas sociales y en el comportamiento posterior al mismo, especialmente en su arrepentimiento y deseo demostrado de reparar en lo posible las consecuencias del acto, en los móviles, caracteres del hecho y circunstancias que lo han rodeado. Es condición indispensable para su otorgamiento que se trate de un delincuente primario. El Tribunal otorgará el beneficio cuando de la consideración de estos elementos pueda razonablemente suponerse que el condenado se comportará correctamente sin necesidad de ejecutar la pena. La resolución del Juez será motivada y en todo caso, deberá requerir un informe del Instituto de Criminología en donde se determine, si ese es el caso, el grado de posible rehabilitación del reo.”*

Desde este supuesto, siempre se ubican los delitos de abuso de autoridad, denegación de auxilio, requerimiento de fuerza contra actos legítimos, divulgación de secretos, cohecho impropio, enriquecimiento ilícito, exacción ilegal, patrocínio infiel, falsedad en la declaración jurada, pago irregular de contratos administrativos, apropiación de bienes obsequiados al Estado y reconocimiento ilegal de beneficios laborales (artículos 338, 340, 341, 346, 347, 353, 356 y 358 del Código Penal y 46, 51, 54 y 56 de la LCCEIFP respectivamente). Ambos aspectos podrían resolverse delimitando la aplicabilidad de la medida de imprescriptibilidad propuesta solamente para los demás delitos que sí comprenden penas privativas de libertad con un

*quantum* superior, excluyendo así estos dos enlistados menos gravosos en funciones de su pena.

**En cuanto a los elementos objetivos de las conductas.** Un segundo aspecto en que la iniciativa propuesta podría ser inconstitucional es la relativa a la disposición de una única medida: la de imprescriptibilidad para todo el catálogo de delitos sin considerar el contexto en que desarrolla el acto de corrupción y sus elementos objetivos. En otras palabras, la determinación de la pauta de imprescriptibilidad basada únicamente en el delito formal podría ser desproporcional y arbitraria si no considera otros elementos objetivos de gravedad y complejidad de la conducta punible.

Tómese, por ejemplo, los delitos de malversación de fondos públicos (artículo 363 del CP) y de receptación, legalización o encubrimiento de bienes (artículo 47 de la LCCEIFP). En ambos casos el Poder Legislativo determinó que los hechos delictivos requieren dolo para configurar la responsabilidad penal, es decir, no basta con culpa. No obstante, la política criminal estatal consideró que un mismo delito de malversación o encubrimiento podría englobar distintas acciones más o menos gravosas y, por lo tanto, dispuso que la pena para ambos delitos oscile entre 1 y 8 años, lo que es un rango significativo.

En ese sentido, si bien la legislación procesal ordinaria dispone que la prescripción base se defina en función del extremo superior de la pena, con un tope máximo de 10 años, independientemente de la condena que definan los tribunales para el caso particular (artículo 31 del CPP), proponer un salto hacia la imprescriptibilidad de toda conducta sin otro mecanismo de graduación, incluso en su modalidad menos gravosa podría resultar en una desproporcionalidad de la medida. En los demás delitos de corrupción atendidos la diferencia entre los extremos inferior y superior de la pena es menor, pero en todo caso sería recomendable atender dicho aspecto. Para

efectos prácticos, también dificultaría a las autoridades de justicia atender la especificidad de los delitos de corrupción más graves y complejos, pues si todos los delitos, independientemente de su grado de lesividad y complejidad son igualmente imprescriptibles, la imprescriptibilidad no representaría una ventaja particular frente a la impunidad.

Este aspecto podría resolverse mediante la introducción del concepto de Gran Corrupción, a partir de elementos objetivos como un mecanismo jurídico para el tratamiento diferenciado de actos de corrupción presuntamente más graves y complejos, de modo que la proporcionalidad se refleje no solo en el *quantum* de la pena, sino también en la regla de prescripción propuesta. Como fue analizado en el capítulo I, sección B de esta investigación, la Sala Constitucional ha avalado de manera reiterativa y justificada la introducción de parámetros objetivos, definidos por el Poder Legislativo para racionalizar el poder punitivo y delimitarlo en el marco constitucional y convencional costarricense. En este sentido, la Sala ha considerado la validez de **a)** razonamientos fundados en la gravedad del delito, incluyendo los tipos y gravedad de la pena dispuestas por la legislación; luego, **b)** juicios basados en los principios de la justicia material, justicia cumplida y economía procesal que atienden a la naturaleza, particularidades y complejidad de los procesos y el contexto social donde estos se desarrollan y finalmente **c)** criterios que atienden particularidades de las víctimas y los sujetos activos, incluyendo la identificación de bienes jurídicos tutelados que requieran una regulación distinta de la prescripción o las características propias de las personas acusadas, como ha sido el caso de las personas funcionarias públicas en relación con los delitos de corrupción.

Nótese que la noción de delito grave es un concepto jurídico penal normativo que ya ha sido abordado por distintas normas de manera paralela.

Por ejemplo, la Ley Contra la Delincuencia Organizada estima que los delitos graves sujetos a su aplicación son aquellos cuyo rango de penas sea cuatro o más años de prisión (artículo 1 LCDO), mientras que el artículo 2 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos señala que: “*b) por “delito grave” se entenderá la conducta que constituya un delito punible con una privación de libertad máxima de al menos cuatro años o con una pena más grave.*”<sup>438</sup> Esta última es la línea idónea a efectos de conciliar los distintos ordenamientos jurídicos y vincular la política legislativa anticorrupción con la lucha contra la delincuencia organizada.

Este aspecto específico sobre cómo atender jurídicamente el fenómeno de la Gran Corrupción en el ámbito penal de manera proporcional y efectiva será abordado con detalle en la siguiente sección. Por el momento basta señalar que la propuesta de ley sería mucho más efectiva en sus propósitos y proporcional en cuando a sus resultados, si se introdujeran parámetros diferenciadores objetivos entre conductas de corrupción aisladas y con menor lesividad, frente a otros casos donde la investigación arroja la probabilidad de un acto de corrupción más complejo y de mayor escala en cuanto a sus efectos, aplicando la imprescriptibilidad para el segundo caso.

Del mismo modo, la iniciativa permitiría desarrollar y materializar de forma más efectiva los mandatos de las distintas convenciones anticorrupción si identificara el vínculo directo entre los enlistados de actos de corrupción considerados por estos instrumentos internacionales y sus análogos en la legislación penal costarricense. Lo anterior, además, resaltaría la importancia que el derecho internacional confiere a la sanción

---

<sup>438</sup> También conocida como el Convenio de Palermo, por la ciudad de su firma en Italia, fue ratificado en Costa Rica mediante Ley N° 8302 de 12 de noviembre 2002.

efectiva y sin impunidad de estas conductas en específico y no únicamente en términos abstractos del fenómeno de la corrupción o Gran Corrupción.

Sin embargo, si se establecen los criterios señalados por vía de reforma al artículo 62 de la LCCEIFP debe tenerse en cuenta que se debilitaría el régimen de prescripción especial actual para los delitos de corrupción en general, pues si se modifica el artículo para introducir la imprescriptibilidad en determinados delitos y modalidades, pero se vacía de contenido el mandato actual, la prescripción se reduciría para el resto de las conductas de corrupción “menores”, pues ya no existirían los mecanismos de interrupción sin reducción del plazo y otras causales de interrupción, que actualmente dispone el numeral 62. Este aspecto podría ser fácilmente resuelto adicionando, no modificando, una norma que refiera expresamente a los tipos penales sujetos de la reforma sin eliminar el actual contenido del artículo en cuestión.

Otro aspecto observable en la iniciativa es la utilización del criterio formalista, aspecto previamente abordado en el marco teórico-conceptual y el capítulo primero de la investigación para determinar cuáles delitos estarían sujetos a la regla de imprescriptibilidad. Como señala Alexei Sáenz sobre el caso peruano: *“No es solo señalar un tipo penal y excluir otro, se requiere de una apreciación por parte del legislador tomando en consideración los principios del derecho penal a fin de evitar la arbitrariedad o la sobre criminalización.”*<sup>439</sup>

La propuesta implícitamente determina que los delitos de corrupción se limitan y son equivalentes al catálogo de delitos recogidos por la LCCEIFP y los del capítulo XV del Código Penal exclusivamente. Si bien, este no es un problema en sí del proyecto presentado, pues el artículo 62

---

<sup>439</sup> Alexei Dante Sáenz Torres “La prohibición de la prescripción o la imprescriptibilidad como reforma penal constitucional” *Vox Juris* N° 36 (2018): 155.

actualmente contiene ese razonamiento; la determinación basada en la ubicación formal de las normas como único criterio rector podría resultar en algunos casos arbitraria por englobar conductas que podrían no ser de corrupción y en otros aspectos resultar insuficiente por no atender delitos que cumplen todas las características propias de un acto de corrupción, pero que están recogidas por un cuerpo legal distinto a los dos señalados más arriba. Además, el mismo problema sucedería si se aplicara como principal criterio rector la calidad de funcionariado público. La siguiente sección del trabajo elaborará un procedimiento y una propuesta concreta para atender esta deficiencia del proyecto de ley. Sin embargo, para efectos demostrativos dos casos prácticos pueden evidenciar la situación.

Primero, el enlistado de delitos de la LCCEIFP incluye la violación de la privacidad de la información de las declaraciones juradas: *“Será penado con prisión de tres a cinco años, quien divulgue las declaraciones juradas de bienes presentadas ante la Contraloría General de la República.”* (Artículo 60 de la LCCEIFP). A diferencia de los delitos de corrupción, este no implica el desvío de recursos públicos ni en su sentido más amplio para satisfacer intereses particulares; tampoco requiere la participación de quien ostente algún cargo público o el ejercicio del poder en relación con los aparatos públicos para configurar la acción. De hecho, el bien jurídico tutelado no tiene relación directa con el correcto funcionamiento del Estado, la Hacienda Pública o la transparencia de las gestiones públicas, pues en primera instancia protege la confidencialidad de la información personal que determinados funcionarios y servidoras deben presentar ante el ente contralor. En definitiva, no se ajusta a la definición dada de delitos de corrupción, de modo que identificar el acto ilícito como corrupción a partir del cuerpo legal en que esta se ubica es incorrecto y el tratamiento procesal no debería ser el mismo. Nótese además que en consideración de la pena la

violación de la privacidad de la información de las declaraciones juradas es un crimen que no estaría sujeto al régimen de ejecución condicional de la pena, salvo en su extremo *minimum minimorum* por un día.

Segundo, los delitos relativos al financiamiento electoral, considerados por parte significativa la doctrina nacional<sup>440</sup> y regional<sup>441</sup> como delitos de corrupción, en tanto implican la intromisión de intereses particulares, manifestados a través de la financiación ilegal, en menoscabo del correcto funcionamiento de los procesos político-electorales y que objetivamente cumplen con los parámetros definitorios de un delito de corrupción pública no están sancionados por el Código Penal ni por la LCCEIFP, sino por el Código Electoral en su título VI relativo a Ilícito Electorales. Basar la determinación del catálogo de delitos sujetos a la regla de imprescriptibilidad en el criterio formalista dejaría a estos delitos por fuera, lo que naturalmente incidiría en la impunidad por la eventual prescripción de estas causas. Sin embargo, antes de incluir también este catálogo de ilícitos en la propuesta debe atenderse la sanción y gravedad de cada delito y su adecuación o no a la definición de corrupción pública, como se señaló respecto de los ilícitos del CP y la LCCEIFP más arriba.

En el mismo orden de ideas, la propuesta tendría mayor apego a los principios de seguridad jurídica y taxatividad si en lugar de referirse a determinados cuerpos normativos en general se señalaran los delitos específicos que estarían sujetos a la pauta de imprescriptibilidad que la iniciativa introduce.

Finalmente, en relación con la razonabilidad de la medida en cuanto al objetivo propuesto, el Proyecto de Ley cumple con los aspectos

---

<sup>440</sup> Cambroner Torres, *opere citato*, pp. 60-61.

<sup>441</sup> Luis Mario Rodríguez Rodríguez, “El binomio política–corrupción en América Latina.” *Revista de Derecho Electoral del Tribunal Supremo de Elecciones*. N° 29 (2020): 173.



procedimentales propios de una iniciativa de reforma legislativa y mantiene una relación directa también llamada nexo de conexidad entre la justificación de motivos y la reforma planteada, aspecto definido por la Sala como la prohibición de incluir alteraciones o cambios esenciales al texto del proyecto, entendiendo por tales aquellos que no guardan conexidad o afinidad alguna con el propósito medular del proyecto original.<sup>442</sup>

También en cuanto a los aspectos procedimentales y de trámite de la iniciativa de ley, la aprobación de un proyecto de esta naturaleza requiere de una mayoría absoluta del parlamento (29 votos) compuesto por 57 curules. Además, al requerirse una consulta ante la Corte Suprema de Justicia por tratarse de aspectos de reforma al quehacer judicial se necesitaría de una mayoría calificada de las dos terceras partes del plenario legislativo (38 votos) en caso de que el Poder Judicial expresara su oposición a la iniciativa (artículo 167 de la Constitución Política). No obstante, al no plantearse oposición alguna de la Corte Plena, este último no es el caso.

Otro aspecto procedimental de relevancia es el plazo cuatrienal de los proyectos de ley. En este sentido, el artículo 119 del Reglamento de la Asamblea Legislativa del 9 de marzo de 1994 reformado mediante sesión N° 31 del 4 de marzo del 2019 de dicho ente establece que:

***“Artículo 119. Caducidad de los asuntos. Pasados cuatro años calendario a partir de su iniciación, se tendrán como no presentados y sin más trámite se ordenará su archivo. (...) No obstante la Asamblea podrá conceder un nuevo plazo por votación de los dos tercios del total de sus miembros, siempre que la moción correspondiente se presente y se vote antes del***

---

<sup>442</sup> Ver al respecto, de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, los Votos N° 5544-95 de las 15:00 horas del 11 de octubre de 1995 y N° 5797-98 de las 16:18 horas del 11 de agosto de 1998, entre otros.

*vencimiento del plazo. (...) Toda moción de orden que pretenda ampliar el plazo cuatrienal de un proyecto de ley deberá ser votada antes de su vencimiento. Por lo cual, si llegada la última sesión antes del vencimiento del proyecto sin que fuera conocida la ampliación, la Presidencia deberá dar por discutida la moción de ampliación del plazo cuatrienal y sin más trámite someterla a votación. Para este propósito se tendrá por ampliada la primera parte de la sesión hasta su votación definitiva.”*

El expediente N° 20.246 fue presentado el 23 de enero de 2017, de modo que su plazo de vigencia cuatrienal vencía el 23 de enero de 2021. En ese sentido, el 19 de enero de 2021 al discutirse en el plenario legislativo la moción para extender por cuatro años más el plazo de vencimiento de la iniciativa, el diputado Villalta Florez-Estrada reiteró la analogía de los crímenes de corrupción con los delitos de lesa humanidad, la complejidad y duración de las investigaciones de estos delitos y las prerrogativas de impunidad y poder para retrasar los procesos, así como la violación a la institucionalidad democrática, el sistema democrático y la colectividad ciudadana como justificantes de la propuesta. En otras cosas, el legislador señaló que:

*“Y los imputados están cruzando los dedos para que esos delitos prescriben generando una gran impunidad, estamos convencidos también de que los delitos de corrupción deberían tratarse como se tratan los crímenes de lesa humanidad de nuestro país que son considerados delitos imprescriptibles donde la acción penal no prescribe porque generan estos delitos un daño que no sólo se pueden cuantificar en dinero, generan un daño social muy grande perjudican no una, no a*

*dos, no a tres o cuatro personas perjudican a toda la colectividad. (...)*

*Los delitos de corrupción cuando se roban fondos públicos eso perjudica a toda la ciudadanía y especialmente a quienes menos tienen y muchas veces vemos y lo hemos visto en este periodo las denuncias ahí están y duran años en la Fiscalía y la Fiscalía alega que son procesos complejos de difícil tramitación y que no es fácil conseguir las pruebas y a veces vemos que los imputados se escudan en su inmunidad o se escudan en su puesto de poder para oponerse a que se revisen los datos en los teléfonos para que se pueda avanzar en la investigación.”<sup>443</sup>*

No obstante, tras una votación de diez votos a favor y treinta y uno en contra, la moción fue rechazada sin que ningún otro parlamentario se refiriera al proyecto por el fondo ni por la forma. Por lo tanto, el expediente N° 20.246, de reforma al artículo 62 de la LCCEIFP fue archivado por vencimiento del plazo cuatrienal el 19 de enero de 2021.

## **Subsección 2. Proyecto de Ley N° 22.409.**

El 25 de febrero de 2021, el diputado José María Villalta Florez-Estrada presentó a corriente legislativa el Proyecto de Ley N° 22.409, titulado “*Ley para Imprescriptibilidad de los Delitos de Corrupción*” que retoma de manera íntegra el anterior texto del proyecto N°20.246 ya archivado señalando, no obstante, el antecedente de esta prima iniciativa. Debido a que el proyecto en cuestión fue presentado en el periodo de sesiones extraordinarias de la Asamblea Legislativa, donde solamente el

---

<sup>443</sup> Asamblea Legislativa, 2021. *Acta de la sesión plenaria ordinaria N° 27 del 19 de enero de 2021*. San José, AL, 2021, pp. 22-23.

Poder Ejecutivo ostenta la potestad de convocar y ordenar la agenda legislativa y este ha optado por no promover la discusión y avance de esta iniciativa, el proyecto aún no ha sido asignado a una Comisión para su discusión y eventual dictamen legislativo.

Por otra parte, tomando en consideración que la nueva iniciativa de ley no introduce cambios de forma ni fondo en relación con la propuesta anteriormente presentada, las mismas valoraciones jurídicas son válidas para este.

## **SECCIÓN B. PROPUESTAS DE IMPRESCRIPTIBILIDAD SUJETAS AL MARCO DE CONVENCIONALIDAD Y CONSTITUCIONALIDAD**

La presente sección abordará el desarrollo de dos propuestas para la aplicación del instituto de la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción para el ordenamiento jurídico costarricense y regional para el ámbito interamericano a partir de los elementos desarrollados en los capítulos y secciones anteriores del presente trabajo de investigación. Para lograr lo anterior se trabajará en cuatro subsecciones a partir del concepto de Gran Corrupción, referido en el marco teórico conceptual como las manifestaciones más gravosas y complejas de la corrupción pública, en razón de la gravedad del acto delictivo y su sanción y la particular asimetría en el ejercicio de poder, autoridad e influencia en el Estado, sea por la vulneración de derechos fundamentales a un colectivo mayor o no individualizable de víctimas producto del acto, el carácter sistemático, reiterado o en modalidad concursal del acto o su realización en el marco de formas de crimen organizado o asociación ilícita.

La primera subsección realizará un examen de ponderación de los principios jurídicos en juego, de acuerdo con los principios procesales de los cuales se deriva el instituto de la prescripción de la acción penal y los principios jurídicos tutelados por los tipos penales contra la corrupción en la función pública de acuerdo con el método de ponderación propuesto por Robert Alexy. La segunda subsección se enfocará en el desarrollo de un test de imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción, de aplicación para cualquier ordenamiento jurídico de herencia continental y en especial para los países del SIDH, donde se establecerán los criterios objetivos para adecuar la regla de la imprescriptibilidad al marco de constitucionalidad y convencionalidad y que servirá de antesala para la última subsección.

La tercera subsección de este capítulo y de esta obra se abocará a desarrollar una propuesta concreta de reforma legal para regular la imprescriptibilidad contra los delitos de corrupción de la función pública a partir de los insumos y razonamientos desarrollados en el presente trabajo y que servirá para consideración de la Asamblea Legislativa de Costa Rica. Finalmente, la última subsección hará lo mismo respecto de un instrumento de derecho internacional dirigido al ámbito interamericano dentro del marco de la Convención Interamericana Contra la Corrupción.

### **Subsección 1. Ponderación de los principios jurídicos en juego.**

Para el análisis de la presente investigación, el empleo del método de la ponderación de los principios jurídicos en juego, propuesto por el jurista alemán Robert Alexy permite atender la colisión entre intereses jurídicos reconocidos por los textos constitucionales y tratados del DIDDHH en cuanto a la posibilidad de ordenar la imprescriptibilidad de la acción en los delitos de

Gran Corrupción. De este modo y siguiendo el modelo propuesto, corresponde explicarlo brevemente.

Alexy postula su método de la ponderación adscrito a la teoría jurídica del neoconstitucionalismo, por medio del cual, partiendo de una fórmula de pesos relativos entre disposiciones que expresan derechos fundamentales identificados como “*principios*” es posible valorar la relación que se establece entre el grado de lesión de un derecho y el grado de satisfacción del otro, en un escenario de conflicto entre dos o más intereses jurídicos en juego. Para efectos del método es importante distinguir entre principios y reglas como dos niveles distintos de análisis, ideal y material:

*“Los principios tienen un contenido relativamente más general, abstracto y general que las reglas y, por lo tanto, son susceptibles de expansión y compresión. No prescriben una conducta específica, sino que se refieren a valores que deben implementarse en la mayor medida posible según el contexto. La enunciación de un principio es equivalente a la fijación de una razón que, prima facie, admite cualquier comportamiento que ayude a ejecutar ese principio en particular. Para conocer el efectivo alcance de un principio, es necesario interpretar el contenido de los demás principios competidores, por si hay, potencialmente aplicables a las circunstancias del caso.”*<sup>444</sup>

En otras palabras, la ponderación intenta sopesar la vulneración y fortalecimiento de intereses o derechos fundamentales en juego como método de análisis de una regla jurídica para determinar si la regla es arbitraria y desproporcionadamente lesiva, o bien, si esta se ajusta al ordenamiento. Como puede advertirse, el ejercicio de la ponderación es

---

<sup>444</sup> Michele Zezza. “La racionalidad de la ponderación judicial: análisis de las teorías de Robert Alexy y Riccardo Guastini.” *Materiales de Filosofía del Derecho*, N° 3 (2018): p. 18.

similar al análisis de los parámetros de igualdad, proporcionalidad y razonabilidad empleado por la jurisdicción constitucional costarricense, pues en buena medida la propuesta de Alexy ha ejercido cierta influencia en el análisis local de constitucional, así como en el de otras latitudes.

El aspecto medular del método de la ponderación consiste en la llamada “ley de la ponderación”, pues cuanto mayor sea el grado de insatisfacción o de afectación relativo de un principio expresado en un peso, tanto mayor tendrá que ser la importancia de la satisfacción del otro principio, también expresado en un peso. En palabras del proponente:

*“(...) la medida permitida de no satisfacción o de afectación de uno de los principios depende del grado de importancia de la satisfacción del otro. Ya en la definición del concepto de principio, con la cláusula "relativo a las posibilidades jurídicas-. aquello que es ordenado por el respectivo principio fue puesto en relación con aquello que es ordenado por principios opuestos. La ley de la ponderación dice en qué consiste esta relación. Pone claramente de manifiesto que el peso de los principios no es determinable en sí mismo o absolutamente, sino que siempre puede hablarse tan sólo de pesos relativos.”<sup>445</sup>*

Para realizar la ponderación se deben verificar tres aspectos: **a)** el **subprincipio de adecuación o idoneidad** que señala que la elección del principio con mayor peso debe hacerse de forma adecuada; **b)** el **subprincipio de necesidad**, que dicta que la elección del principio debe hacerse de un modo que resulte la mejor alternativa posible y **c)** el **principio**

---

<sup>445</sup> Robert Alexy. *Teoría de los Derechos Fundamentales*. (Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993), 161.

**de proporcionalidad en sentido estricto** que supone que las ventajas de la realización de un principio superan las desventajas del sacrificio del otro.

Por su parte, la regla de la ponderación tiene una estructura en tres partes: **a)** la ley de la ponderación, **b)** la fórmula del peso y **c)** las cargas de la argumentación. Primero, se establece el grado de no satisfacción de uno de los principios; luego la importancia de la satisfacción del derecho concurrente y por último se argumenta si la importancia de satisfacer este principio justifica la vulneración del otro. Sobre la “fórmula de peso”, según la cual se le otorga un valor matemático al grado de satisfacción de un principio y de lesión de otro, debe apuntarse que se trata de un aspecto más discursivo que de análisis jurídico propiamente dicho. Lo que hace la fórmula es exhibir el examen de la ponderación en cifras cuantitativas que pueden dar la noción de verdad universal al mostrarse mediante el recurso de cifras, cuando en realidad describe una relación de pesos relativa al análisis y contexto donde se presente. Este aspecto no es central para el análisis de la ponderación y puede ser obviado en su presentación, sin que esto genere ninguna consecuencia al ejercicio de la ponderación de intereses. Para el caso en estudio se tratará de concluirse si la vulneración es “grave”, “intermedia” o “leve”. En palabras del español Manuel Atienza, en referencia a Alexy:

*“Lo que él llama la “fórmula del peso”, con sus asignaciones de valores numéricos, multiplicaciones, cocientes, etc. no es más que un uso metafórico del lenguaje matemático, que no aporta nada en términos de rigor, pero que puede contribuir a la confusión, en cuanto ha llevado a pensar a muchos (aunque no sea esto exactamente lo que piense Alexy) que la clave de la argumentación en esos casos radica en la fórmula en sí, y no (como parecería obvio que tendría que ser) en la atribución de*



*los valores respectivos: por qué aceptar, por ejemplo, que la afectación a tal principio es leve, moderada o intensa y que, en consecuencia, se le debe atribuir el valor 1, 2 ó 4, etc. (...) se trata de un esquema puramente formal (cuya base es una noción elemental de justicia o de racionalidad: los beneficios deben superar a los costes), no puede usarse más que como una ayuda para resolver un problema, el de la ponderación, que es fundamentalmente material y, por así decirlo, interpretativo.”*<sup>446</sup>

Ahora, aplicando dichos valores al caso de la imprescriptibilidad de los delitos más graves de corrupción, primero debe señalarse que **la abolición absoluta del instituto de la prescripción de la acción penal ante determinados supuestos, per se, no implica la vulneración de un derecho, principio, interés ni garantía reconocidos por el ordenamiento jurídico**. Por lo tanto, debe identificarse el principio jurídico o derecho sobre el que se funda y deriva la prescripción de la acción penal como expresión en el ámbito de la cultura jurídica germano-napoleónica.

La doctrina jurídica, por lo general ha explicado la existencia de la prescripción a partir del principio de seguridad jurídica, entendido como la confianza que los individuos pueden tener con anterioridad en la observancia y respeto de las situaciones derivadas de la aplicación de las normas válidas y vigentes y en el caso concreto de la acción penal conocer los plazos en los cuales el Estado puede ejercer sus facultades punitivas contra el individuo.<sup>447</sup>

---

<sup>446</sup> Manuel Atienza, “A vueltas con la ponderación.” *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, N° 44 (2010): p. 50.

<sup>447</sup> Chinchilla Calderón. “*La Prescripción de la Acción Penal y la Expansión...*”, *opere citato*, p. 101.

No obstante, la seguridad jurídica como eventual fundamento del instituto de la prescripción no se ve afectada en los casos en que, por medio del ordenamiento jurídico, interno ordinario, constitucional o convencional se señale el carácter imprescriptible de determinados delitos. El individuo que incurre en un crimen de corrupción pública puede tener certeza de que la acción en que incurrió configuró un tipo penal que faculta el ejercicio del *ius puniendi* estatal y la eventual prescripción de la acción que recae sobre el Estado limita el actuar de este frente a proceso, pero no valida la conducta delictiva del individuo, la cual permanece en el tiempo, pese a que la acción punitiva prescriba. *Contrario sensu*, una disposición positiva que indique que la investigación, enjuiciamiento y eventual sanción penal pueda ser ejercida de modo ilimitado en el tiempo, en lugar de contrariar el principio fortalece y perpetúa la seguridad jurídica en el tiempo frente a la vorágine de reglas, excepciones, lagunas jurídicas y antinomias presentes en las pautas de prescripción y su interpretación por diversas voces. Asimismo, el constitucionalista Rubén Hernández resalta el carácter no absoluto de este instituto.

*“El valor seguridad jurídica no es absoluto, dado que de lo contrario el ordenamiento jurídico existente se congelaría, al impedirse su necesaria renovación para adaptarlo a las coordenadas del tiempo y espacio. (...) Por ello, el principio de seguridad jurídica no puede invocarse para hacer valer derechos adquiridos ante el legislador.”*<sup>448</sup>

En esta línea de ideas, el principio con mayor peso que satisface el subprincipio de idoneidad de la ponderación no se encuentra en la seguridad jurídica, sino en el derecho a ser juzgado en un plazo razonable. La

---

<sup>448</sup> Hernández Valle, ... *Tomo II, opere citato*, p. 632.

Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone en sus artículos 7 y 8 que en función de las garantías judiciales que posee toda persona existe el derecho a ser juzgado en un plazo razonable:

**“Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal.**

(...)

**5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y **tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso.** Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.**

(...)

**Artículo 8. Garantías Judiciales**

**1. Toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación **de cualquier acusación penal formulada contra ella**, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter...”** (El resaltado no es del original).

Igualmente, el artículo 14.3.C) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos recoge la necesidad, sin establecer un plazo definido de no someter a dilaciones injustificadas los procesos penales que: “...*durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena*

*igualdad, a las siguientes garantías mínimas: a ser juzgada sin dilaciones indebidas...”*

En este sentido, **la prescripción de la acción penal** aunque el argumento también es extensible a la de la pena **es una expresión mediante la cual los ordenamientos de tradición jurídica continental tutelan y materializan, en el ámbito de la justicia penal, el principio al juzgamiento en un plazo razonable**, que es el principio con mayor peso de un lado de la ponderación. Este principio también se recoge desde el axioma de una **justicia pronta y cumplida** (artículo 41 de la Constitución Política).

En contraste, **la no impunidad de la Gran Corrupción**, entendida como la protección efectiva en el tiempo de los bienes jurídicos tutelados por los delitos de corrupción, incluyendo el derecho a investigar y acceder a la justicia y la verdad por parte de las víctimas y a la verdad el correcto funcionamiento de la administración pública<sup>449</sup> frente a la amenaza de la prescripción de la acción punitiva debido a la naturaleza compleja y grave de estos delitos, **configura el principio pretendido por la imprescriptibilidad de la acción punitiva contra estas conductas**.

Una vez verificado el subprincipio de idoneidad, corresponde determinar el subprincipio de necesidad. Al respecto, debe reiterarse que la Gran Corrupción es la manifestación más grave y compleja de la corrupción. Ambas características superlativas de este fenómeno tienen las siguientes nueve implicaciones directas en perjuicio del cumplimiento del principio de un juzgamiento en un plazo razonable: **a)** la comisión del acto corrupto desde el ejercicio de una posición de poder, influencia o autoridad que confiere prerrogativas de protección; **b)** la opacidad o imperceptibilidad del acto delictivo por medio de los sentidos; **c)** la difícil identificación de víctimas

---

<sup>449</sup> Montes de Oca Vallenos, *opere citato*, p. 15.

individualizables o la no existencia de víctimas individualizables; **d)** la extensión y dispersión de los efectos nocivos del crimen en el tiempo y la esfera pública; **e)** el retraso en el descubrimiento público de los actos criminales (*notitia criminis*); **f)** la confluencia del sujeto activo y quien debe perseguir el delito en el Estado; **g)** la presencia y complacencia de redes fácticas o formales para la comisión o protección de los autores; **h)** la internacionalización y opacidad de la evidencia documental e **i)** la tendiente prolongación de las investigación y juzgamientos en el tiempo. Como puede apreciarse, la extensión de los procesos de corrupción no es producto de las reglas de prescripción *per se*, sino de la naturaleza de estos casos, siendo que la prescripción de la acción viene a cortar el proceso por un factor externo: el tiempo.

Para alcanzar la no impunidad de la Gran Corrupción frente a la amenaza de la prescripción de la acción penal identificada como un riesgo documentado y creciente en nuestro ámbito jurídico y cultural existen tres grandes alternativas posibles: **a)** la reducción significativa de los plazos de investigación y juzgamiento, mediante dotación de mayores y mejores recursos de intervención e investigación y la abreviación de las etapas procesales; **d)** la adopción de nuevas reglas de cómputo para la suspensión e interrupción de plazos de prescripción de la acción dentro del marco legal existente o **c)** la extensión significativa de los plazos de investigación y juzgamiento propuesta mediante la imprescriptibilidad en determinadas circunstancias.

La primera alternativa atinente a la reducción no alcanza el subprincipio de necesidad. Por un lado, el acortamiento de los plazos no atendería ninguna de las nueve manifestaciones arriba señaladas de la Gran Corrupción en la dilatación de los procesos investigativos y de juzgamiento del fenómeno y la dotación de mayores y mejores recursos podría atemperar

algunas manifestaciones como la confluencia de autor e investigador, la presencia de delincuencia organizada y la opacidad del fenómeno (f, g y h), pero no las resolvería en definitiva ni atendería el resto de las implicaciones. Además, el principio del juzgamiento en un plazo razonable no está únicamente compuesto por el carácter de la *“prontitud”* si no también por el sustantivo de *“justicia”*, o sea, que solo es alcanzable si se ajusta a los cánones legales del debido proceso. De este modo queda descartada la opción.

La segunda alternativa atinente a la adopción de nuevas reglas de suspensión e interrupción de la prescripción que tampoco alcanza el subprincipio de necesidad. Entre las causales de suspensión e interrupción del Código Procesal Penal y las de la LCCEIFP pueden contarse más de una decena, actualmente aplicables a los delitos de corrupción y funcionales en general. No han sido suficientes y si bien algunos aspectos específicos como los eventuales efectos suspensivos de una solicitud de asistencia mutua ante alguna jurisdicción extranjera podría atenderse para los procesos en general, y la aplicación de la LCDO puede tener alguna aplicación para asuntos de corrupción complejos, lo cierto es que no las experiencias del derecho interno y comparado demuestran anomias que surgen de múltiples excepciones contra reglas y la dificultad de atender un problema: la impunidad de corrupción por el paso del tiempo, atendiendo solo algunas de sus manifestaciones puntuales y no el problema en sí. Adicionalmente, el tope general de un decenio dispuesto por la legislación ordinaria (artículo 31.a del CPP) ha demostrado ser insuficiente para las manifestaciones de estos delitos y la adición de nuevas reglas particulares para la suspensión e interrupción de la prescripción de la acción podrían devenir en lagunas y anomias jurídicas adicionales, en perjuicio del principio de seguridad jurídica al complejizar la atención de estos procesos. Esta dificultad ha dado pie a

medidas más draconianas y absolutas como las dispuestas en la Ley Contra la Delincuencia Organizada, que no distinguen la gravedad, ni complejidad, ni proporcionalidad de las medidas propuestas. De este modo, también queda descartada la opción.

La imprescriptibilidad como alternativa resolutoria sí alcanza el subprincipio de necesidad de la ponderación de intereses. Del identificar un marco de elementos objetivos que configuran la Gran Corrupción y disponer una regla unívoca, clara y concisa de la no prescripción de la acción en determinados casos, se alcanzaría el principio de seguridad jurídica para los sujetos activos, el Estado y la sociedad en general sobre el alcance temporal del poder punitivo frente a estas graves manifestaciones de manera menos absoluta pro los bienes jurídicos en juego y naturaleza violenta de las agresiones, pero análoga a la seguida para los delitos de lesa humanidad. Asimismo, la alternativa atiende de manera directa el carácter complejo y grave de la Gran Corrupción y, en particular, resuelve —no solo atempera— la demostrada impunidad resultante por el paso del tiempo, el *quid* del asunto. Así las cosas, en definitiva, la imprescriptibilidad es la mejor alternativa posible para atender este problema.

Finalmente, el último paso definido por Alexy consiste en determinar si la importancia del principio satisfecho justifica, a su vez, el sacrificio o la no satisfacción del otro principio. Sobre este aspecto, primero debe atenderse que los derechos humanos constituyen un sistema donde los elementos integrantes son interdependientes, de modo que la satisfacción plena de los principios y garantías requiere la interrelación de derechos y no el absoluto e ilimitado cumplimiento de uno en perjuicio del resto de principios y garantías.

De hecho, prácticamente ningún derecho fundamental es absoluto.<sup>450</sup> De este modo, la satisfacción de los principios de no impunidad y justicia pronta y cumplida admiten excepciones y no son absolutos, sino que se completan con otros principios fundamentales dentro del sistema de tutela de derechos. Dicho lo anterior corresponde valorar si las ventajas de la realización de la imprescriptibilidad de la acción frente a los delitos más graves de corrupción superan las desventajas en detrimento del principio de acceso a una justicia pronta y cumplida.

La principal desventaja que representa la imprescriptibilidad de la acción penal para el juzgamiento dentro de un plazo razonable es la extensión de las investigaciones para las personas imputadas y para el Estado. Para los primeros significaría que causas penales que otrora se archivarían por el simple pasar del tiempo y la dilación de los procesos, continuarían por encima del tope inicial ordinario hasta que la sentencia definitiva, indistintamente si es absolutoria o condenatoria. Si bien en la práctica esto ya ocurre con frecuencia para el Estado implicaría un costo operativo adicional por tramitar expedientes que otrora se archivarían. Al respecto, el estudio del Estado de la Justicia de 2020 concluyó las causas que requirieron el levantar el secreto bancario y las que implicaron; más de un delito prescribió en una proporción tres veces mayor al promedio,<sup>451</sup> lo que da una noción del peso que tendría la extensión. Lo anterior obligaría a las autoridades de justicia, tanto del Ministerio Público, como judiciales, a priorizar el avance los procesos más complejos para evitar la sobre acumulación de casos sin desentender los demás asuntos que sí podrían prescribir. Empero, esto no constituye una consecuencia desproporcionada

---

<sup>450</sup> Quizás la única excepción son los derechos relativos a la prohibición de la esclavitud, servidumbre y de las prácticas relacionadas con ella (artículos 4 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y 6 del Pacto de San José).

<sup>451</sup> Programa Estado de la Nación. 2020. *Tercer Informe...*, *opere citato*, pp. 87 y 102-104.



por tres motivos: **a) la proporcionalidad de la medida de imprescriptibilidad, b) el carácter integral de la justicia pronta y cumplida** y por la existencia de **c) otras medidas de atención de la prolongación excesiva de los procesos.**

**a) Proporcionalidad de la medida.** No se propone una abolición absoluta de la prescripción, ni siquiera para los delitos de corrupción, sino una imprescriptibilidad únicamente de la acción dirigida a la Gran Corrupción como manifestación más compleja y gravosa de la corrupción, por lo que las circunstancias objetivas y fácticas serían consideradas en los casos de aplicación. En este sentido, la siguiente subsección desarrollará una prueba de imprescriptibilidad que permita determinar este aspecto, pero basta decir que no se trata de una medida desproporcionada en sentido estricto al partir de parámetros objetivos y dimensionados. En términos de Alexy, la vulneración del principio sería menor debido a esta delimitación de la medida propuesta. Lo anterior, además atiende específicamente las manifestaciones del abuso del poder y no delitos comunes, lo que prevendría excesos en el ejercicio del poder punitivo más allá de lo pretendido:

*“Combatir la Gran Corrupción requiere, necesariamente, enfrentar a los individuos más poderosos e influyentes de la sociedad, a quienes toman y se benefician de los bienes y dinero sustraídos al Estado y a la colectividad. Lamentablemente, debido a su vinculación con los aparatos públicos, ellos suelen ser quienes también controlan los controles. En algunos casos, estos individuos pueden ejercer influencia, autoridad y poder y un control particular sobre el sistema de justicia penal, lo que les permite entorpecer y ralentizar las investigaciones y procesos relacionados con la corrupción y el producto de sus actos, materializado en la*

*legitimación de capitales. Este control también puede extenderse directa o indirectamente a influir en los miembros del poder judicial en la forma en que tratan esos casos y dada la importancia de la cooperación internacional en la investigación de casos de corrupción con un elemento transnacional, también pueden controlar o evitar que se brinde asistencia legal mutua a otros Estados.”*<sup>452</sup>

**b) Carácter integral de la justicia pronta y cumplida.** Cuando el Pacto de San José señala el derecho de las personas a ser oídas y juzgadas dentro de un plazo razonable o a ser puestas en libertad sin perjuicio de que continúe el proceso (artículos 7 y 8 de la CADH), el instrumento reconoce tres aspectos de interés: **i) el margen de apreciación** para que los Estados desarrollen y materialicen qué implica exactamente un plazo razonable, cuestión que no está prefijada ni limitada al tope máximo de 10 años fijado por la ley ordinaria costarricense; **ii) la posibilidad de continuar con el proceso** siempre y cuando la dilación esté justificada dada la naturaleza particular del proceso y esta no implique la sanción del delito sin sentencia condenatoria como, por ejemplo, concluyó la Corte IDH en el Caso Ramírez Escobar vs. Guatemala del 2018 y **iii) la justicia pronta requiere ser cumplida** con arreglo a las leyes y en ese sentido la Constitución Política reconoce este derecho no solo para los sujetos activos, sino también para las víctimas: “**Artículo 41.** *Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes.*” En este sentido, el peso abstracto de la justicia pronta sería menor al peso abstracto de la

---

<sup>452</sup> Hatchard, *opere citato*, p.479.

justicia cumplida que se alcanzaría mediante la imprescriptibilidad de la acción penal.

En el punto de encuentro entre la justicia pronta y cumplida y la no impunidad está la reparación efectiva ante los agravios. Al respecto, el Consejo Internacional de Políticas de Derechos Humanos concluye que:

*“El derecho a una reparación efectiva está garantizado por la mayoría de los tratados internacionales de derechos humanos (por ejemplo, Artículo 2(3) PIDCP; Artículos 2 y 3 CEDAW; Artículo 6 CERD; Artículos 2 y 3 PIDESC; Artículos 12, 13 y 37(d) CDN). Estas normas afirman que, cuando ocurre una violación de derechos humanos, el Estado tiene el deber de proveer a las víctimas con una reparación efectiva. En caso de no hacerlo, se puede crear un clima de impunidad, lo que atenta gravemente contra los derechos humanos, especialmente cuando los Estados, de forma regular o intencional, niegan el desagravio. Los Estados tienen la obligación de brindar reparaciones accesibles, eficaces y exigibles en caso de violaciones a los derechos humanos. Una persona que solicita reparación tiene el derecho de que su demanda se determine y se aplique por una autoridad nacional competente y los Estados deben asegurar que así suceda.”*<sup>453</sup>

**c) Otras medidas de atención de la extensión excesiva de los procesos.**

Finalmente, debe indicarse que el ordenamiento jurídico cuenta con recursos para atender la innecesaria duración de los procesos y que permiten atemperar el grado de insatisfacción del principio de justicia pronta, incluso si se opta por definir la imprescriptibilidad de la acción en determinadas

---

<sup>453</sup> Consejo Internacional de Políticas de Derechos Humanos, *opere citato*, p. 48.

circunstancias. Así las cosas, la legislación costarricense contempla el derecho a una decisión judicial definitiva (artículos 4 y 171 del CPP), así como el mecanismo de la queja por retardo de justicia (artículo 174 CPP) para hacer efectivos estos derechos y que filtran los casos que no ameritan llegar a una etapa judicial por falta de pruebas y una relación de hechos fundamental, independientemente de la fecha en que ocurrieran los hechos y que permitirían evidenciar y sancionar las dilaciones arbitrarias de los procesos.

Además, ambas son expresiones análogas al ejercicio presente en las legislaciones de herencia anglosajona, donde los tribunales pueden determinar si las pruebas presentadas y el interés público ameritan o no la apertura de la investigación, atendiendo así que determinados procesos pueden ser más complejos que otros. En este sentido, la vulneración del interés sería menor, dadas las herramientas normativas que con las que cuenta el sistema jurídico para atender los retrasos, pero que utiliza poco.

Comparativamente con otros medios de reclamo, el mecanismo de queja por retardo en la administración de justicia es ampliamente usado en el país. El estudio del Tercer Estado de la Justicia encontró que de las 549 quejas presentadas contra el deber de probidad consideradas en el período 2016-abril 2019, el 57% se agrupó en dos categorías: el retardo injustificado de labores y la alteración del trámite normal para favorecer a una de las partes, aunque menos del 10% de estas denuncias fueron declaradas con lugar. Además, al observar la cantidad de quejas tramitadas en el Tribunal de la Inspección Judicial, según causales de mayor incidencia entre 2005 a 2018, la cantidad de procedimientos de queja ingresados en primera instancia aumentó, así como su cierre en el mismo año y severidad de las medidas, lo que de acuerdo con el informe del Estado de la Nación refleja

avances significativos en la aplicación efectiva del régimen disciplinario por retrasos y otras quejas en la administración de justicia.<sup>454</sup>

Por otra parte, diversas resoluciones de la Sala Constitucional remiten a esas vías por ser las idóneas creadas por el Poder Legislativo para atender reclamos por retrasos en la administración de justicia que se le presentan por vía constitucional. En ese sentido:

*“En efecto, el artículo 28 de la Ley Orgánica del Poder Judicial determina que los funcionarios y empleados del Ministerio Público estarán sometidos al régimen disciplinario y laboral que establece esa Ley; por otra parte, el artículo 192 ibíd determina en su inciso 9 que constituye falta grave el retraso injustificado en el Despacho de los asuntos, o en su resolución cuando no constituye falta más grave. Además, el Código Procesal Penal en su artículo 174 contempla la queja por retardo de justicia, inclusive para ante el Fiscal General, la Corte Suprema de Justicia o la Inspección Judicial, según corresponda. En el caso concreto, si el recurrente estima que el Fiscal recurrido no ha concluido la investigación que indica en "un plazo razonable" (artículo 171 Código Procesal Penal), **puede si a bien lo tiene utilizar los mecanismos indicados ante las instancias correspondientes, que en el ejercicio de sus competencias tomarán las medidas que el caso amerite.**”<sup>455</sup>*

---

<sup>454</sup> Programa Estado de la Nación, *opere citato*, p. 46, 47, 58 y 155. Ver en el mismo sentido la investigación base para dicho informe de María Fernanda Zumbado Barboza, *El régimen sancionatorio del Poder Judicial*. (San José: CONARE - PEN, 2020).

<sup>455</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 2020-012217 de las 10:05 horas del 30 de junio de 2020. Ver en igual sentido y del mismo órgano los fallos N° 2000-1116, de 18:42 horas del 1 de febrero del 2000; 2000-07082 de las 10:15 horas del 11 de agosto de 2000; N° 2020-016299, de las 9:20 horas del 28 de agosto de 2020 y N° 2020-23029 de las 10:05 horas del 27 de noviembre de 2020.

Por otra parte, la disposición de imprescriptibilidad planteada tiene por objeto lograr un equilibrio entre los intereses de una justicia pronta debido a la complejidad de los procesos, el cierre de los casos y la equidad para con las víctimas y personas acusadas y el reconocimiento de que suele tardarse en descubrir y establecer los delitos de corrupción. En este sentido, se comparte la argumentación del argentino Lucas Bello al indicar que:

*5. La seguridad jurídica, como fundamento del instituto de la prescripción, no se ve afectada en los casos en que por intermedio del ordenamiento jurídico interno o convencional se haga mención al carácter imprescriptible de determinados delitos. En ese caso, el ciudadano que incurre en delitos de corrupción tiene la seguridad jurídica que la investigación, enjuiciamiento y sanción a su respecto podrá ser ejercida de modo ilimitado en el tiempo.”*<sup>456</sup>

La introducción del instituto de la imprescriptibilidad frente a la Gran Corrupción además permitiría una tutela más efectiva y permanente en el tiempo de los aspectos, considerando las tres principales convenciones anticorrupción: democracia, seguridad, justicia, desarrollo sostenible e imperio de la ley (preámbulo de la CNUCC); democracia, estabilidad, paz y desarrollo (preámbulo de la CICC B-58) y buena gobernanza, desarrollo económico y condiciones competitivas internacionales (preámbulo de la Convención OCDE sobre cohecho transnacional), aspectos fundacionales, centrales y de carácter colectivo para la existencia y vigencia de un Estado de Derecho, en tanto la corrupción socava estos aspectos.

A partir de lo anterior se tiene que la consecuencia que la imprescriptibilidad propuesta presenta para la justicia pronta es media, en

---

<sup>456</sup> Bello, *opere citato*.

tanto efectivamente permite superar el umbral decenal ordinario, como en la práctica ya sucede con muchos delitos y de forma limitada a un catálogo taxativo de delitos en sus manifestaciones graves y complejas, que de todos modos son procesos que tienden a ser lentos y complejos, fundamentalmente en virtud de las nueve características antes señaladas. La posibilidad de no archivar los procesos penales de Gran Corrupción por el simple paso del tiempo no implica una mayor sanción, ni una extensión adicional de las medidas precautorias, ni una inversión de la carga probatoria, ni una limitación al derecho a la defensa de las personas encartadas, pues resta y mantiene inalterados los presupuestos del principio *in dubio pro reo*. Además, la imprescriptibilidad garantizaría la justicia cumplida para el colectivo abstracto de las víctimas de la corrupción, entendidas como la hacienda pública en sentido tradicional, en conjunto con la colectividad, en particular los grupos en condición de vulnerabilidad en su acepción más moderna. De todo esto resulta, *ergo*, la prevalencia del principio de no impunidad.

Algunas experiencias comparadas sirven como indicador referencial sobre la satisfacción lograda mediante la imprescriptibilidad. La incorporación de la imprescriptibilidad para los delitos económicos, incluidos los de corrupción de la República de Benín en 2011 explica en parte el avance continuo de ese país en el IPC de Transparencia Internacional, pasando de 30 puntos en 2010 y 36 en 2012 a 41 puntos una década después, muy por encima del promedio regional subsahariano de 32 puntos, que apenas subió un punto en ese periodo. En el mismo lapso (2012-2020) Ecuador pasó de 32 a 39 y Costa Rica de 54 a 52 puntos.<sup>457</sup>

---

<sup>457</sup> En 2012 Transparencia Internacional revisó la metodología de cálculo del IPC, lo que permite hacer comparaciones año a año desde ese año, pese a que el instrumento se aplica desde 1995.

## **Subsección 2. Test de imprescriptibilidad de la acción penal para la Gran Corrupción**

Al tener presente el marco convencional, constitucional y legal del instituto de la prescripción de la acción penal en relación con los delitos de corrupción puede diseñarse un método práctico para determinar, a partir de criterios objetivos según la gravedad y naturaleza de estos actos criminales, si una determinada norma dirigida a ordenar la imprescriptibilidad de la acción en este sentido, se ajusta al marco jurídico de tutela de los derechos humanos, o si, en cambio, resulta arbitraria por desproporcional y discriminatoria. El ejercicio además permite dirigir de manera racional y delimitada el poder punitivo para evitar sus excesos.

Incluidos por propuestas como la de Alexy y Guastini, la jurisprudencia europea, estadounidense y latinoamericana ha desarrollado distintos mecanismos de examen para identificar si una limitación de determinados institutos puede ser demasiado violatoria o si al contrario, esta se ajusta al ordenamiento.<sup>458</sup> La Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos la aplica en este sentido a un examen de escrutinio estricto (*strict scrutiny test*) de las normas, mientras que los tribunales constitucionales europeos, por ejemplo, en Alemania y España y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos hacen este ejercicio mediante una prueba de proporcionalidad.<sup>459</sup> En otras palabras, se trata de otros ejercicios jurídicos similares al de los parámetros de igualdad, proporcionalidad y razonabilidad utilizados por la justicia constitucional costarricense.

---

<sup>458</sup> Zezza, *opere citato*, p. 2.

<sup>459</sup> José Francisco García García, “El Tribunal Constitucional y el uso de “tests”: Una metodología necesaria para fortalecer La revisión judicial económica.” *Revista Chilena de Derecho*, Volumen 38 N° 1 (2011): 107.



En el caso norteamericano, por ejemplo, el *strict scrutiny test* propone tres niveles en la valoración jurídico-constitucional de normas que podrían vulnerar garantías fundamentales, en particular, la *equal protection clause* consagrado en primera enmienda, que en el derecho continental es semejante a los criterios de igualdad, no discriminación y debido proceso. Cuando se considera que el criterio de diferenciación es particularmente grave, se incrementa el nivel de exigencia que la Corte Suprema requiere para admitir la constitucionalidad de la norma, pasando primero por el test del escrutinio intermedio (*intermediate scrutiny*) y finalmente al más estricto. El chileno, José Francisco García lo explica de la siguiente manera:

*“En efecto, el llamado strict scrutiny test se utiliza cuando el criterio empleado por el legislador para fundamentar la diferencia de tratamiento es la raza o cuando puede verse afectado un derecho o interés considerado fundamental y el igual acceso a la justicia. En estos casos el legislador ha de probar la existencia de un interés extraordinario o apremiante (compelling interest) para legitimar la diferencia normativa introducida y la consiguiente limitación de valores constitucionales fundamentales y además tal diferencia de trato ha de estar estrechamente conectada (narrowly tailored) con la satisfacción de dicho interés, de modo que no exista ningún medio menos discriminatorio para su consecución.”<sup>460</sup>*

En el caso de España, el Tribunal Constitucional realiza este mismo ejercicio mediante la revisión de la adecuación de las normas a los principios constitucionales de proporcionalidad, idoneidad, necesidad y equilibrio de las normas, desde la perspectiva de las normas constitucionales y de los bienes

---

<sup>460</sup> *Ibidem*, pp. 104-105.

jurídicos en debate y en relación con la eventual restricción de determinados institutos por la norma analizada. Así, por ejemplo, esta corte ha señalado al respecto lo siguiente:

*“...para comprobar si una medida restrictiva de un derecho fundamental supera el juicio de proporcionalidad, es necesario constatar si cumple los tres requisitos o condiciones siguientes: si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto)...”*<sup>461</sup>

Si bien estos análisis o pruebas implementados por judicaturas constitucionales tienen un campo de aplicación mucho más amplio que el propuesto en la presente investigación, su adaptación práctica al caso concreto de la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción puede convertirse en un estándar para la implementación de la imprescriptibilidad en cualquier ordenamiento jurídico, en particular los de tradición jurídico continental del entorno interamericano.

La proporcionalidad *in strictu sensu* requiere que la consecuencia de los intereses y derechos de la persona imputada sea menor que la satisfacción que la medida de imprescriptibilidad supondría: la limitación de la impunidad por el paso del tiempo en relación con actos criminales de Gran Corrupción debido a su especial complejidad y gravedad. Para analizar este

---

<sup>461</sup> Tribunal Constitucional del Reino de España. Sentencia N° 186-2000 del 10 de julio de 2000, fundamento jurídico 6.

aspecto es necesario partir de la comprensión de que la corrupción no solo involucra un daño económico, sino que también desvía los fines públicos y vulnera derechos fundamentales reconocidos y tutelados por el ordenamiento, tal y como se desarrolló en el capítulo II de este trabajo.

En consideración de lo anterior, se formula el siguiente test de imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción para su aplicación. El examen propuesto permite ponderar la interferencia respecto de los derechos fundamentales que se presentaría en los casos prácticos a la hora de determinar si la imprescriptibilidad de la acción penal por un determinado delito de corrupción es aplicable o no a la luz del marco convencional, constitucional y legal de un ordenamiento jurídico.

De esta manera, el test también introduce criterios de gravedad y complejidad para diferenciar los distintos tipos penales de corrupción. Así, a partir de elementos objetivos, el ordenamiento jurídico podrá distinguir de manera práctica el fenómeno de la Gran Corrupción de otras manifestaciones menos gravosas y complejas de este fenómeno en el ámbito público, aunque unas y las otras estén sancionadas penalmente. En otras palabras, los criterios del test refinarán la aplicación del instituto de la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción para sustentar jurídicamente su aplicación, de acuerdo con el marco convencional y constitucional.

Un aspecto previo que debe señalarse es el relativo al análisis de probabilidad, también denominado “estándar de la probabilidad prevalente”. La doctrina mayoritaria considera que el juicio de probabilidad consistente en atribuir un hecho punible de manera razonada a una persona determinada. Este ejercicio usualmente se realiza en una etapa inicial del proceso penal y suele expresarse en el requisito de que la formulación de acusación indique la probabilidad que la conducta delictiva existió y que la persona imputada

sea su autora o participe, según los medios cognoscitivos presentes. En la legislación costarricense también puede apreciarse este *fumus boni iuris* en el primero de los requisitos de la prisión preventiva al exigir que: “a) *Existan elementos de convicción suficientes para sostener, razonablemente, que el imputado es, con probabilidad, autor de un hecho punible o partícipe en él.*” (Artículo 239.a del CPP). Además, en sentido práctico, la probabilidad se distingue de la certeza en que para poder condenar a la persona imputada se requiere el conocimiento más allá de toda duda acerca del delito y de la responsabilidad penal de la persona acusada. En síntesis, el juicio de probabilidad requiere un grado de inferencia razonable de ser verdad respecto a la existencia de la conducta y la autoría que persista o sobreviva en juicio, aunque al concretarse la sentencia no llegue al convencimiento o certeza por encima de toda duda.<sup>462</sup>

En este sentido, el test consta de dos pasos escalonados de adecuación de la imprescriptibilidad al caso concreto presentado. El primer paso consiste en verificar la adecuación a tres aspectos, dos relativos al tipo penal y uno al sujeto activo:

- **Adecuación de la imprescriptibilidad a la política criminal**

Esta primera revisión se ejecuta mediante la verificación de que el delito imputado esté previamente tipificado como un delito de corrupción eventualmente sujeto a la regla de la imprescriptibilidad de la acción penal en el ordenamiento jurídico y responde a los principios de seguridad jurídica, taxatividad y tipicidad que permiten delimitar el haz de actividades ilícitas sujetas al *ius puniendi* que el Poder Legislativo previamente determinó en el ejercicio de la política criminal del Estado para evitar una expansión arbitraria del poder punitivo.

---

<sup>462</sup> José Leonardo Suarez, “Inferencia razonable, probabilidad de verdad y conocimiento más allá de toda duda razonable.” *Principia Iuris*, N° 16 (julio-diciembre 2011), pp. 307-330.

De manera más estricta, se propone además comprobar no solo la existencia de tipos penales en el ordenamiento interno (aspecto formal), sino también identificar la correspondencia de estos tipos penales con una norma de carácter supralegal en el mismo sentido, como es el caso de las consignadas en la Constitución Política y las distintas convenciones anticorrupción (CNUCC, CICC B-58, Convención OCDE sobre cohecho). Este ejercicio permite determinar la adecuación formal de las normas a una política criminal supranacional o si se quiere universal en el caso de la CNUCC o fundamental, en cuando a la Carta Magna. En este sentido, la tabla de delitos de corrupción en la función pública sujetos a la regla de imprescriptibilidad que se presentará más adelante incluye una correlación de estos con las normas conexas en CNUCC, CICC B-58 y Convención OCDE. Esta comprobación tiene dos fines prácticos. Primero, permite superar la clasificación formalista y funcional tradicional de los delitos de corrupción por una mejor informada y más precisa, descartando así delitos como el de violación a la privacidad de la información de las declaraciones juradas (artículo 60 de la LCCEIFP), que no cuenta con una norma concomitante en los instrumentos internacionales anticorrupción señalados. Segundo, delimita y racionaliza la definición de la política criminal del Estado a un estándar debidamente justificado.

- **Proporcionalidad de la medida procesal formal en relación con la sanción material**

El segundo requisito de la primera fase del análisis del test de imprescriptibilidad consiste en una comprobación de la proporcionalidad de la medida propuesta, es decir de la imprescriptibilidad de la acción, frente a la gravedad y naturaleza de los delitos a partir del tipo y gravedad de la pena, de modo que se certifique que el delito sancionado efectivamente tenga un disvalor significativo para el ordenamiento. En otras palabras, este

segundo paso consiste en descartar la imprescriptibilidad de la acción si es que la respuesta punitiva que ofrece el ordenamiento al hecho corrupto son faltas y delitos leves. Nótese, sin embargo, al encomendar al Poder Legislativo la definición y graduación de la política criminal, de acuerdo con lo establecido por la jurisprudencia de la Sala, persiste el riesgo de que la decisión legislativa modifique la pena de un determinado delito de corrupción para extraerlo de la regla especial sobre prescripción de la acción penal.

Para efectos del ordenamiento jurídico costarricense se propone que el delito requiera dolo para configurar la responsabilidad penal, que se castigue con una pena privativa de libertad y que la pena, al menos en su extremo superior, no esté sujeta al ejercicio del beneficio de la ejecución condicional de la pena.

En otros ordenamientos jurídicos existen otros mecanismos para clasificar la gravedad de las penas de acuerdo con el *quantum* de estas u otros elementos predeterminados por la legislación respectiva, como fue reseñado en el capítulo III de esta investigación, de modo que la ejecución de este paso se puede ajustar a las particularidades del ordenamiento en que se aplique. La flexibilidad de este poder adaptar la aplicación concreta de este paso del test a los distintos ordenamientos jurídicos es un aspecto de especial atención, puesto que no existe consenso en el derecho comparado sobre qué debe entenderse como los “*supuestos más graves*” de la delincuencia, desde algunas perspectivas penales todo delito es de por sí grave. Laura Zúñiga, citada por Alexei Sáenz señala al respecto que:

*“La gravedad de los delitos es un término valorativo difícil de consensuar a nivel del Derecho Comparado”, agregando que “la doctrina se pregunta si es más recomendable un catálogo cerrado de delitos graves o una referencia genérica a la gravedad de la pena. (...) Si hemos establecido la lesividad del*

*injusto de organización criminal en relación con el bien jurídico del delito-fin, parece importante delimitarlos. La gravedad de los delitos en un primer término, pero un segundo término es definir claramente qué se entiende por gravedad.”* <sup>463</sup>

En este sentido, el test propone un margen de apreciación amplio para que cada ordenamiento materialice la gravedad de acuerdo al contexto específico, pero que este margen conduzca a la determinación de cuáles son esos graves delitos mediante un catálogo de *numerus clausus* ajustado a los principios de proporcionalidad y proporcionalidad en sentido estricto de la medida, de modo que la imprescriptibilidad no resulte excesivamente gravosa frente a un delito considerado más leve para el ordenamiento jurídico interno y que por lo tanto la medida no resulte arbitraria.

Para el caso concreto de Costa Rica, más adelante se presentará una tabla de delitos sujetos a la regla de imprescriptibilidad que incluye los tipos penales contra la corrupción y deberes públicos de la LCCEIFP, el Código Penal y delitos de financiamiento electoral del Código Electoral,<sup>464</sup> dolosos y que sean castigados con cárcel con extremos superiores de la pena iguales o mayores a tres años.

Mediante este ejercicio quedan incluidos los tipos penales señalados por los artículos 347, 348, 349, 351 bis, 352, 352 bis, 355, 357, 361, 363, 363 bis del Código Penal; 45, 47, 48, 49, 50, 52, 55, 57 y 58 de la LCCEIFP y 273 excepto párrafo primero, 274, 275 excepto párrafo primero y 276 del Código Electoral, que formalmente se adecuan a este requisito de la prueba de imprescriptibilidad.

---

<sup>463</sup> Sáenz Torres, *La prohibición de la prescripción...*, *opere citato*, p. 155.

<sup>464</sup> A partir de la tipología propuesta puede ocurrir que otros delitos de carácter aduanero o fiscal puedan ser tomados en consideración para los mismos efectos.

- **Requisito de sujeto activo y el poder de decisión**

El tercer ítem de la primera fase de la prueba de imprescriptibilidad refiere al sujeto activo del tipo penal en relación con el uso del poder, autoridad, dirección o influencia para cometer el hecho ilícito. El elemento pretende confirmar que al menos una de las personas imputadas por el delito perseguido se haya podido aprovechar de una posición de poder, dirección, autoridad o influencia fáctica para realizar del hecho punible. Este examen no es una simple determinación del carácter funcional del delito, es decir, no se trata de establecer si las personas perseguidas son funcionarias públicas, sino de identifica con un grado de probabilidad más no certeza (la cual no existiría hasta la sentencia del caso), si este individuo o el grupo de coautoras y coautores actuaron en el ejercicio de un poder sobre el Estado, que bien puede ser expresado mediante el uso de influencia, autoridad política o propiamente funcional, dirección de mando sobre subalternos o en la toma de decisiones públicas en manos de un particular, de hecho o de derecho. En la práctica esto permite diferenciar entre el acto corrupto de un subalterno y el de una autoridad y brindar una herramienta de proporcionalidad, según el grado de participación en el hecho punible. También distingue la corrupción pública de otras formas de corrupción donde poder, dirección, autoridad o influencia no se ejerce sobre el aparato público para realizar el acto.

Este tercer requisito permite incorporar de manera objetiva una de las variables clave consideradas en las clasificaciones de los delitos de Gran Corrupción, de manifestaciones menores de corrupción en la función pública donde el ejercicio del poder, autoridad o influencia sobre el Estado no desempeña ningún papel en la ejecución del hecho. Además, esta verificación responde al cumplimiento de los principios de intervención mínima e idoneidad frente a un hecho antijurídico cometido a partir del



ejercicio del poder fáctico. Finalmente, mediante la probabilidad de cumplimiento de este requisito el operador jurídico puede determinar la adecuación de la medida de imprescriptibilidad a la primera fase de la prueba.

Si al realizar el primer escalón del ejercicio, se identifica un incumplimiento de cualquier de los tres estándares mínimos que la prueba refiere como “elementos indispensables”, entonces la medida de la imprescriptibilidad para la situación dada podría ser calificada de arbitraria y, por consiguiente, resultaría inaplicable e inconstitucional en relación con el ordenamiento jurídico. En cambio, si los tres aspectos formales se cumplen a cabalidad, entonces la medida de imprescriptibilidad es admisible en términos formales y procede entonces considerar el cumplimiento de algún elemento adicional en el caso concreto, de acuerdo con el segundo escalón de la prueba.

A diferencia del primer escalón, el segundo requiere identificar la probabilidad de cumplimiento de al menos uno de los elementos adicionales entre los cuatro requisitos accesorios posibles que se indican a continuación, que determinarían la gravedad o complejidad particular del acto de corrupción analizado. A saber: **1) probabilidad de la violación directa de derechos fundamentales; 2) probabilidad de una ejecución sistemática, reiterada o en modalidad concursal de delitos de corrupción; 3) probabilidad de concurrencia con asociación ilícita o declaratoria de delincuencia organizada o 4) determinación de que hubo una elusión activa de la administración de justicia por parte de las y los imputados.**

#### **1) Violación directa de derechos fundamentales**

El primer indicador de la segunda fase de la prueba ordena determinar si existe alguna probabilidad de que la conducta típica y

materialmente antijurídica de manera directa lesione o ponga en peligro bienes jurídicos especialmente tutelados por el ordenamiento, en particular, si el hecho provoca una afrenta directa a determinados derechos fundamentales. Téngase por marco objetivo la Constitución Política respectiva a nivel interno y a nivel supranacional el Pacto de San José y el Protocolo de San Salvador en el ámbito interamericano.

Este indicador del ejercicio no consiste en la identificación de víctimas individualizables o la cuantificación previa de montos de dinero sustraído, sino en la valoración de un daño social a bienes jurídicos tutelados por el ordenamiento. Como fue antes indicado, la cuantificación monetaria de la corrupción como parámetro de gravedad invisibiliza los daños del fenómeno para los ordenamientos y las personas e implica una cuantificación en dinero de los derechos y bienes jurídicos protegidos. Además, el beneficio económico no es un requisito indispensable de la corrupción en sus diversas manifestaciones delictivas, incluso en las más graves (artículo 3.2 de la CNUCC).

La jurista peruana Yvana Novoa considera que este análisis puede realizarse mediante un examen del deber de debida diligencia en relación con el deber de quien ejerce el poder público y la actividad de corrupción, determinando una posible violación directa cuando el acto de corrupción genere el incumplimiento de una obligación estatal referida al derecho fundamental vulnerado. Al respecto:

*“Vulneraciones directas: Aquellas violaciones causadas cuando un acto corrupto es empleado de manera deliberada como un medio para vulnerar un derecho. En aquellos casos en los que un funcionario alegue no haber causado el daño de manera deliberada, este será sometido a un test de diligencia por el*

*cual se analizará si la violación del derecho gracias a su acto de corrupción le fue previsible al momento de actuar.”*<sup>465</sup>

Por otra parte, este paso de la prueba responde al principio de tutela de los bienes jurídicos, proporcionalidad en sentido estricto ante la gravedad y complejidad del hecho punible propio de las manifestaciones más graves de corrupción. Debido al carácter opaco que suele cubrir a los actos de corrupción, la complejidad de los aparatos públicos, así como el carácter abstracto e indirecto de muchos programas estatales, la posible determinación del daño directo causado suele ser sustancialmente difícil de lograr, incluso pasados los años. Así las cosas, la exigencia de esta probabilidad no puede ser indispensable para el test y aunque deseada, en su lugar podría atenderse otros elementos objetivos para la determinación de la adecuación de la medida al marco convencional y constitucional.

Asimismo, el requisito de certificar que la lesión de derechos humanos sea provocada contra bienes jurídicos de naturaleza colectiva y directa, permite atender algunas críticas sobre la porosidad y amplitud del concepto de los “derechos humanos”, pues introduce una calificación. Si bien un hurto menor constituye una violación del derecho a la propiedad y por lo tanto una vulneración de derechos fundamentales, esta no sería colectiva, por lo que un acto de esta naturaleza quedaría excluido del instrumento. Igualmente, falsear la declaración jurada de bienes ante la CGR (artículo 46 LCCEIFP) puede vulnerar la confianza de la población en el buen gobierno y encubrir un enriquecimiento ilícito, pero por sí sola no constituye una violación directa de derechos humanos reconocidos.

---

<sup>465</sup> Novoa Curich, Yvana Lucía. “¿Cómo afecta la corrupción a grupos vulnerables?” Consultado el 15 de enero de 2021. <http://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2012/07/comentario-yvana.pdf>

## **2) Violación sistemática, reiterada o en modalidad concursal ideal o material**

Esta segunda verificación pretende determinar la probabilidad de que concurra otra modalidad de gravedad del delito de corrupción en la función pública, considerando si el hecho fue cometido de manera sistemática y reiterada o en concurso ideal o material con otra serie de delitos de corrupción también de acuerdo con la prueba de imprescriptibilidad propuesta, por parte de los presuntos autores del hecho delictivo. El ítem atiende al principio de tutela efectiva del bien jurídico, proporcionalidad y proporcionalidad en sentido estricto, y el principio de justicia pronta y cumplida, ante el carácter sistemático de algunas de las manifestaciones más graves y complejas de la corrupción en la función pública.

Además de permitir distinguir hechos de corrupción aislados de manifestaciones más complejas, el propósito de este elemento de la segunda fase de análisis es evitar la doble persecución judicial por un mismo hecho y no punición por delitos ni hechos anteriores, pues los efectos de la imprescriptibilidad de la acción aplicarían exclusivamente a los hechos investigados y no a otros ya juzgados. Además, el efecto procesal de la medida permitiría analizar integralmente el hecho delictivo, de acuerdo con los principios procesales de concentración e inmediatez, al señalar una regla global respecto de la prescripción cuando se atiendan manifestaciones delictivas de la corrupción de carácter sistemático, reiterado o concursal, de manera que no se incurra en una violación del principio *non bis in idem*.

## **3) Crimen organizado o asociación ilícita**

Esta tercera verificación adicional consiste en determinar si existe una probabilidad razonable de que el delito fuese cometido no de manera individual, sino como parte de una organización de hecho o derecho que

tenía como fines o resultados la comisión de delitos de corrupción para el provecho propio o de terceros o el ocultamiento de los hechos ilícitos en apego a la prueba de imprescriptibilidad propuesta. Este criterio atiende a otro de los elementos desarrollados por las ciencias sociales para distinguir la Gran Corrupción, donde muchas veces existe un vínculo del sujeto corrupto con formas de crimen organizado, el narcotráfico y el crimen transnacional y de manifestaciones menos graves de la corrupción, donde los hechos tienden a ser cometidos por un solo individuo autor de manera aislada.

Este ítem responde a la verificación del principio de tutela del bien jurídico, proporcionalidad y proporcionalidad en sentido estricto ante el vínculo entre el crimen organizado, el narcotráfico y algunas de las manifestaciones más graves de corrupción, que además encuentra fundamento directo en los preámbulos de dos las convenciones anticorrupción analizadas (CNUCC y CICC B-58) y la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

Como se ha concluido a partir de la doctrina, normativa y jurisprudencia abordadas en la presente investigación, la prescripción de la acción penal implica la renuncia de *ius puniendi* por parte del Estado frente a un determinado hecho delictivo y no surge de la autoría respecto del tipo penal. En otras palabras, prescribe la acción contra el delito, no el hecho delictivo ni la autoría de este. Por este motivo, al igual que con la imprescriptibilidad en los crímenes internacionales, cuando se cumplen los requisitos exigidos por el ordenamiento para levantar la prescripción y ordenar la imprescriptibilidad, es que esta funciona para el hecho delictivo en primer lugar y luego para proceder contra los autores del acto. Así, operan los principios procesales de concentración e inmediación, igualdad y no discriminación, frente a manifestaciones graves y complejas de corrupción

donde la aplicación diferenciada de reglas de prescripción para múltiples personas imputadas por un mismo crimen podría provocar la violación de estos principios constitucionales y la imposibilidad de proseguir la investigación, entorpeciendo la justicia material.

#### **4) Elusión a la administración de justicia**

Finalmente, el cuarto indicador accesorio de la segunda fase de análisis consiste en confirmar que la persona imputada entorpeció y retrasó las investigaciones o eludió activamente a la administración de justicia para beneficiarse del instituto de la prescripción de la acción penal.<sup>466</sup> Este indicador adicional se distingue de los otros tres en que no requiere solo probabilidad sino certeza y mediante un control de idoneidad pretende asegurar el correcto curso del proceso frente al abuso de los instrumentos procesales que sin un debido control podrían derivar la impunidad tan recurrente en el fenómeno de la corrupción.

Fundamentalmente, este último ítem atiende el precepto contenido en el artículo 29 la CNUCC al solicitar a los Estados que se: “...*interrumpirá la prescripción cuando el presunto delincuente haya eludido la administración de justicia*”; de modo que cumpliéndose los tres requisitos indispensables de la prueba de imprescriptibilidad y ante una situación donde de manera activa, pues nadie puede ser obligado a auto incriminarse, esta persona evadiera la justicia, sea fugándose, imposibilitando el proceso de investigación o juzgamiento de forma manifiestamente malintencionada o dilatando el actuar de la justicia con miras a beneficiarse del instituto de la prescripción, pueda operar la imprescriptibilidad en relación con el hecho

---

<sup>466</sup> Esta medida se distinguiría de la recogida por el inciso f) del artículo 34 del CPP en que la existente limita la suspensión en rebeldía a un tiempo igual al inicial o base de la prescripción y que no se limitaría a atender la obstrucción “del debate” por parte de la defensa que refiere el inciso e) del artículo 33 del mismo cuerpo legal.

como una medida procesal para garantizar su continuidad en procura del debido proceso y la realización de la justicia material.

Una vez cotejado el cumplimiento de todos los estándares mínimos de carácter formal del primer escalón de la prueba y de al menos uno de los cuatro requisitos accesorios propuestos por el examen, uno de los tres de probabilidad o el cuarto de certeza frente a la evasión activa de la justicia, la autoridad judicial podría certificar la aplicación del instituto de la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos corrupción en los casos presentados en acuerdo con el marco de convencionalidad, constitucionalidad y legalidad vigente.

La prueba propuesta además puede adaptarse a otros ordenamientos jurídicos, particularmente en los ordenamientos de tradición jurídica del *civil law* en virtud de que su construcción parte de los estándares definidos, tanto por la CNUCC, como por la CICC B-58, ya que el instituto de la prescripción es residual en el derecho anglosajón.

Asimismo, esta herramienta es de utilidad para los poderes legislativos, al establecer los parámetros convencionales que las autoridades legislativas deben considerar al momento de regular la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción. También permite realizar un abordaje jurídico del fenómeno de la Gran Corrupción distinguiéndolo a partir de parámetros objetivos establecidos por el ordenamiento de la pequeña corrupción, con una propuesta práctica que el poder punitivo enfrente la corrupción en su justa dimensión frente a los extremos de la impunidad y la arbitrariedad.

Un aporte adicional de la prueba de aplicación de la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción propuesta es que permite acercar el abordaje del instituto de la prescripción de la acción penal en los

sistemas continental y anglosajón pues a pesar de que los plazos de prescripción son excepcionales en este último, se tienen en cuenta aspectos como el interés público y si el plazo necesario para instruir un proceso penal e iniciar la vista de la causa razonable a la luz de las circunstancias concretas del caso para decidir si se procede o no a llevar ante la justicia hechos que hubieran ocurrido mucho tiempo antes.

En consideración de lo antes desarrollado, la siguiente tabla presenta de manera resumida dicha prueba para la aplicación del instituto de la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos corrupción en la función pública.



**Tabla N° 4. TABLA DE TEST PARA LA ADECUACIÓN DE LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE GRAN CORRUPCIÓN EN EL ÁMBITO PÚBLICO AL ORDENAMIENTO JURÍDICO**

<p><b>ELEMENTOS INDISPENSABLES.</b> Todos los siguientes elementos mínimos deben cumplirse conjuntamente para cumplir el primer paso del test.</p>	<p><b>ELEMENTOS ADICIONALES.</b> Al menos uno de los siguientes elementos accesorios deberá cumplirse en conjunto con todos los elementos indispensables.</p>
<p><b>Adecuación de la imprescriptibilidad a la política criminal.</b> Acreditar que el tipo penal esté tipificado de manera taxativa y con anterioridad a los hechos, como eventualmente sujeto a la regla de imprescriptibilidad de la acción penal de acuerdo con el marco interno y supranacional o convencional como un acto de corrupción pública.</p>	<p><b>Violación directa de derechos fundamentales.</b> Comprobar si existe una probabilidad razonable de que el delito provocó la violación directa de derechos fundamentales colectivos reconocidos por el ordenamiento jurídico.</p>
<p><b>Proporcionalidad de la medida procesal formal en relación con la sanción material</b> Evidenciar que el ordenamiento jurídico considere que el delito es grave, mediante un análisis del tipo y gravedad de la pena u otros parámetros de gravedad determinados por el ordenamiento previamente.</p>	<p><b>Violación sistemática, reiterada o en modalidad concursal ideal o material.</b> Establecer si existe una probabilidad razonable de que el delito fuese cometido de manera sistemática y reiterada o en concurso con otra serie de delitos de corrupción.</p>
<p><b>Sujeto activo y ejercicio del poder.</b> Identificar que el individuo imputado por el delito de corrupción perseguido haya podido haberse aprovechado de una posición de poder, autoridad, dirección, o influencia sobre el aparato público para la realización del hecho criminal investigado.</p>	<p><b>Crimen organizado o asociación ilícita.</b> Identificar si existe una probabilidad razonable de que el delito fuese cometido en el marco de una organización de hecho o derecho que tenía como fines o resultados la comisión y ocultamiento de delitos de corrupción.</p>
<p><b>Fuente:</b> Elaboración propia. 2021</p>	<p><b>Elusión a la administración de justicia.</b> Determinar si la persona encartada entorpeció, retrasó las investigaciones o eludió activamente a la administración de justicia para beneficiarse del instituto de la prescripción.</p>

### **Subsección 3. Propuesta de imprescriptibilidad para Costa Rica**

La siguiente propuesta de imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción para el sistema jurídico costarricense parte del test desarrollado en la subsección anterior. Para ello se analizarán los dos primeros elementos indispensables de adecuación de la medida a la política criminal y proporcionalidad de la medida en relación con la gravedad del delito y que corresponden a una definición procesal a partir de los tipos penales existentes. Posteriormente se planteará un mecanismo de aplicación para los tres elementos indispensables y los cuatro adicionales.

Como fue analizado en el capítulo I del presente trabajo, el marco constitucional costarricense, salvo en el artículo 134 referente específicamente a la violación del principio de alternabilidad y libre sucesión presidencial, no contiene previsiones expresas sobre la prescripción de la acción penal, asunto que por lo demás, los constituyentes delegaron al Poder Legislativo ordinario. La Constitución Política tampoco reconoce un derecho fundamental a la prescripción penal y su regulación ha sido de carácter legal, sustantiva o procesal. Es precisamente allí en la legislación ordinaria donde entonces idealmente debe introducirse la figura de la imprescriptibilidad de la acción penal con los arreglos que serán apuntados más abajo.

En esta línea de ideas, la LCCEIFP es la ley especial creada con el propósito expreso de agrupar la mayoría de las normas, tanto sustantivas, como procesales, relativas a la respuesta penal frente a la corrupción pública en la legislación costarricense. Este instrumento legal incluso refiere y regula aspectos de los delitos funcionales del Código Penal, lo que de alguna manera armoniza y coordina aspectos centrales del derecho anticorrupción

interno independientemente de los distintos cuerpos normativos que recogen los delitos.

De esta manera y en el mismo sentido que plantean las iniciativas de ley arriba estudiadas, se propondrá la incorporación del instituto de la imprescriptibilidad en este cuerpo normativo. Además, de evitar la dispersión de las normas anticorrupción en distintos cuerpos legales, la escogencia de este cuerpo legal redundará en una mayor claridad y sentido de unidad de este derecho anticorrupción y evitará recaer en el desencuentro de la doctrina sobre la naturaleza sustantiva, procesal o mixta de la prescripción de la acción penal.

Por otra parte, para poder acreditar que el tipo penal esté tipificado de manera taxativa y con anterioridad a los hechos, como estar eventualmente sujeto a la regla de imprescriptibilidad de la acción penal y también evidenciar que el delito esté sancionado con una pena privativa de libertad y que en su extremo superior la pena sea igual o superior a los 4 años de cárcel y que no esté sujeta al beneficio de la ejecución condicional de la pena u otras sanciones no privativas de la libertad, se tomará como punto de partida los delitos de corrupción tipificados por el Código Penal, por la LCCEIFP y el CE sancionados con penas privativas de libertad, donde el extremo mayor de la pena no esté sujeto al ejercicio del beneficio de condición de la ejecución de la pena, es decir, que sea igual o mayor a 4 años, de acuerdo con la noción de “delito grave” introducida por la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional en el inciso b) de su artículo 2 y que a nivel de la legislación interna también se ve reflejada en la Ley Contra la Delincuencia Organizada.

En la siguiente tabla se indican cuáles son estos delitos a la luz de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción (CNUCC), la Convención Interamericana Contra la Corrupción (CICC B-58) y la

Convención para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales (Convención OCDE) y se incluyen los artículos legales y convencionales relacionados a cada tipo penal, así como la pena máxima y el plazo de prescripción actual u ordinario.

**Tabla N° 5. TABLA DE DELITOS DE CORRUPCIÓN DEL CP, LA LCCEIFP Y EL CE DE COSTA RICA, SUJETOS A LA REGLA DE IMPRESCRIPTIBILIDAD, CONCORDADO CON NORMAS ANÁLOGAS DE CNUCC, LA CICC B-58 Y LA CONVENCIÓN OCDE SOBRE COHECHO**

<b>TIPO PENAL DE CORRUPCIÓN EN LA FUNCIÓN PÚBLICA</b>	<b>PENA MÁXIMA</b>	<b>PRESCRIPCIÓN BASE DE LA ACCIÓN PENAL</b>
<b>Cohecho propio.</b> Artículos 348, 352 y 352 bis CP, 15.a 15.b y 21.a 21.b CNUCC y VI.1.a.b CICC B-58	6 años	6 años
<b>Corrupción pública agravada.</b> Artículos 347, 348, 349, 352 y 351 bis CP, 15.a 15.b y 21.a 21.b CNUCC y VI.1.a.b CICC B-58	5 años 10 años	5 años 10 años
<b>Aceptación de dadas por un acto cumplido.</b> Artículos 347, 348, 350, 352 y 351 bis CP, 15.a 15.b y 21.a 21.b CNUCC y VI.1.a.b CICC B-58	4 años 6 años y 8 meses	4 años 6 años y 8 meses
<b>Cohecho propio e impropio judicial o corrupción de juezas y jueces.</b> Artículos 351, 352 y 352 bis CP, 15.a 15.b y 21.a 21.b CNUCC y VI.1.a.b CICC B-58	12 años 8 años	10 años 8 años
<b>Concusión.</b> Artículo 355 CP, 15.a 15.b y 21.a 21.b CNUCC y VI.1.a.b CICC B-58	8 años	8 años
<b>Prevaricato.</b> Artículo 357 CP, 19 CNUCC, VI.1.c CICC B-58 y 1.2 Convención OCDE	6 años 15 años	6 años 10 años
<b>Peculado.</b> Artículos 361 y 363 bis CP, 17 y 22 CNUCC, VI.1.d y XI.1.b CICC B-58	12 años	10 años
<b>Malversación de fondos.</b> Artículos 363 y 363 bis CP; 17 y 22 CNUCC, VI.1.d; y XI.1.b CICC B-58	8 años 10 años y 6 meses	8 años
<b>Enriquecimiento ilícito.</b> Artículo 45 LCCEIFP, 20 CNUCC y IX CICC B-58	6 años	6 años
<b>Receptación, legalización o encubrimiento de bienes.</b> Artículo 47 LCCEIFP; 23.a.1, 23.a.2, 23.b.1, 24 CNUCC, IV. d. CICC B-58 y 7 Convención OCDE	8 años	8 años

<b>Legislación o administración en proyecto propio.</b> Artículo 48 LCCEIFP, 15.a 15.b y 21.a 21.b CNUCC y VI.1.a.b CICC B-58	8 años	8 años
<b>Sobreprecio irregular.</b> Artículo 49 LCCEIFP, 17 y 22 CNUCC, VI.1.d y XI.1.b CICC B-58	10 años	10 años
<b>Falsedad en la recepción de bienes y servicios contratados.</b> Artículo 50 LCCEIFP, 23 CNUCC y 7 Convención OCDE	8 años 10 años y 6 meses	8 años
<b>Tráfico de influencias.</b> Artículo 52 LCCEIFP, 18.a y 18.b CNUCC y XI.1.c CICC B-58	5 años 6 años y 8 meses	5 años 6 años y 8 meses
<b>Soborno transnacional.</b> Artículo 55 LCCEIFP, 16.1 CNUCC, VIII CICC B-58 y 1.1 Convención OCDE	8 años 10 años	8 años 10 años
<b>Influencia en contra de la Hacienda Pública.</b> Artículo 57 LCCEIFP, 18.a y 18.b CNUCC y XI.1.c CICC B-58	8 años	8 años
<b>Fraude de ley en la función administrativa.</b> Artículos 5 y 58 LCCEIFP, 15.a 15.b y 21.a 21.b CNUCC y VI.1.a.b CICC B-58	5 años	5 años
<b>Delitos sobre el financiamiento partidario.</b> Artículo 273 CE (excepto párrafo primero), 15.a 15.b y 21.a 21.b CNUCC y VI.1.a.b CICC B-58 y 1.1 Convención OCDE	6 años	6 años
<b>Delitos sobre las contribuciones privadas.</b> Artículo 274 CE, 15.a 15.b y 21.a 21.b CNUCC y VI.1.a.b CICC B-58 y 1.1 Convención OCDE	4 años	4 años
<b>Delitos relativos a recepción de contribuciones privadas ilegales.</b> Artículo 275 CE (excepto párrafo primero), 15.a 15.b y 21.a 21.b CNUCC y VI.1.a.b CICC B-58	6 años	6 años
<b>Delitos relativos a las tesorerías de los partidos.</b> Artículo 276 CE, 15.a 15.b y 21.a 21.b CNUCC y VI.1.a.b CICC B-58.	4 años 6 años	4 años 6 años
<b>Fuente:</b> Elaboración propia. 2021.		

La tabla N° 5 permite observar la verificación de los dos requisitos iniciales de la prueba de imprescriptibilidad propuesta. Primero, a partir de la indicación de estos tipos penales puede acreditarse que el tipo delito de corrupción en la función pública esté debidamente tipificado de manera taxativa y con anterioridad a los hechos, como estar eventualmente sujeto a la regla de imprescriptibilidad de la acción penal y segundo, también se evidencia que el delito está sancionado con una pena privativa de libertad

igual o superior a los 4 años y que en su extremo superior la pena no esté sujeta al beneficio condicional de la pena u otras penas no privativas de la libertad.<sup>467</sup>

En total se trata de 21 tipos penales sujetos a la aplicación de la regla de imprescriptibilidad en atención a los criterios objetivos de tipo y gravedad de la pena señalada por el ordenamiento, ámbito de intereses jurídicos tutelados y mandato de política criminal estatal y marco jurídico de convencionalidad.

Nótese, sin embargo, que en la lista propuesta de tipos penales de corrupción sujetos a la imprescriptibilidad no se incluyen delitos tales como la obstrucción de la justicia (señalado en los artículos 25.a y 25.b de la CNUCC) ni el uso indebido de información reservada o privilegiada (referido por el artículo XI.1.a de la CICC B-58). Además, el delito de enriquecimiento ilícito (artículo 20 de la CNUCC y IX de la CICC B-58) estaría sustancialmente reducido en su ámbito de aplicación, pues el tipo penal interno apenas cubre una fracción del mandato convencional y tiene penas comparativamente más leves en el ordenamiento jurídico de Costa Rica.

En cuanto al tipo penal de obstrucción de la justicia, la Convención de Naciones Unidas refiere la tipificación del uso de “*fuerza física, amenazas o intimidación*”, promesa, ofrecimiento o concesión de un beneficio indebido para inducir a una persona a prestar falso testimonio, obstaculizar la prestación de testimonio “*o la aportación de pruebas en procesos en relación con la comisión de los delitos tipificados*” u “*obstaculizar el cumplimiento de las funciones oficiales de un funcionario de la justicia o de los servicios*

---

<sup>467</sup> Por disposición expresa del inciso e) del artículo 56 bis del Código Penal, los delitos tramitados con procedimiento de crimen organizado, los delitos contra los deberes de la función pública, sexuales, el homicidio doloso y el feminicidio están exentos de la posibilidad de la prestar servicios de utilidad pública como pena principal ni sustitutiva.

*encargados de hacer cumplir la ley en relación con la comisión de los delitos tipificados*". Ni el CP ni la LCCEIFP contiene un tipo penal análogo a la conducta de corrupción pública descrita por los artículos 25.a y 25.b de la CNUCC.

Los delitos más próximos a estas conductas se ubican en los artículos 193 y 324 del Código Penal que establecen una pena de hasta cinco años por coacción mediante amenaza grave o violencia física o moral contra otra persona para que haga, no haga o tolere algo a lo que no está obligada y una pena de seis meses a tres años al que ofreciere o prometiere una dádiva o cualquiera otra ventaja a una de las personas a que se refiere el artículo anterior para que cometa falso testimonio, si la oferta o la promesa no fueren aceptadas o, siéndolo, la falsedad no fuere cometida.

No obstante, este tipo penal limita el resultado pretendido al testimonio exclusivamente. También se pueden señalar los delitos de favorecimiento real o personal que describen conductas más generales más y con menor precisión en los numerales 325, 329 y 332 del mismo código. En todo caso, tampoco entrarían al listado propuesto por tener un quantum de la pena de tres años o menos en su extremo superior. En este sentido, se estima que el país cumple solo parcialmente con los compromisos de la CNUCC sobre la tipificación de la obstrucción de la justicia.

En cuanto al tipo penal de uso indebido de información reservada o privilegiada, el artículo 353.2 del CP incluye parcialmente este tipo penal en una de las modalidades del delito de enriquecimiento ilícito, distinto al enriquecimiento ilícito tipificado en el artículo 45 de la LCCEIFP; pero en el caso de la CP el uso indebido se restringe aún más, al exigir la utilización "*con fines de lucro*" para sí o para tercera persona de la información o datos de carácter reservado de los que haya tomado conocimiento gracias a su cargo, siendo que la Convención Interamericana contra la Corrupción no

exige el ánimo de lucro como parte del tipo penal. La norma también se encuentra parcialmente recogida en el delito de divulgación de secretos (artículo 346 del CP) al reprimir la divulgación de *“hechos, actuaciones o documentos, que por la ley deben quedar secretos.”*

Además, las sanciones que dispone el Código Penal para estos delitos tienen un quantum de la pena comparativamente bajo, de máximo 2 años, en el caso de los numerales 346 y 353.2 del CP, por lo que estaría sujeto al beneficio condición de la ejecución de la pena en su extremo superior, además de que la pena uso indebido de información reservada solo es aplicable cuando no se incurra en un delito más severamente penado. Obsérvese lo que expresamente señala el numeral XI. a de la CICC B-58:

***“Artículo XI Desarrollo progresivo. 1. A los fines de impulsar el desarrollo y la armonización de las legislaciones nacionales y la consecución de los objetivos de esta Convención, los Estados Parte estiman conveniente y se obligan a considerar la tipificación en sus legislaciones de las siguientes conductas: a. El aprovechamiento indebido en beneficio propio o de un tercero, por parte de un funcionario público o una persona que ejerce funciones públicas, de cualquier tipo de información reservada o privilegiada de la cual ha tenido conocimiento en razón o con ocasión de la función desempeñada. (...)”***

La exigencia de un *animus* de lucro o *animus rem sibi habendi* para el tipo de uso indebido de información reservada o privilegiada a todas luces resulta un requisito excesivo e impráctico. Al señalar que la pena solo procederá cuando no se incurra en un delito más severamente penado, el artículo 353.2 del CP está limitando su aplicación a los casos donde no se puedan identificar elementos probatorios de otros tipos penales de corrupción más graves, por lo que los requisitos del uso indebido deberían



ser más laxos, además que la antijuridicidad se produce por la violación a la reserva o privilegio del uso de la información, no en el ánimo económico que dirija dicho uso. En este sentido, el Estado de Costa Rica no cumple con los compromisos mínimos de la CICC B-58 sobre aprovechamiento indebido de información.

En lo que respecta al delito de enriquecimiento ilícito (artículos 20 de la CNUCC y IX de la CICC B-58), se presentan algunos problemas. La LCCEIFP vino a derogar mediante sus artículos 69 y 70 el inciso 4 del artículo 353 del Código Penal sobre enriquecimiento ilícito, así como la totalidad de la Ley sobre el Enriquecimiento Ilícito de los servidores públicos, Nº 6.872, de 17 de junio de 1983; a su vez la LCCEIFP tipificó una manifestación de enriquecimiento ilícito en su artículo 45. Esto deviene en la existencia de dos artículos penales con el mismo nombre de “enriquecimiento ilícito” en el ordenamiento interno costarricense, uno en el CP con tres modalidades y otro más grave en la LCCEIFP.

El segundo aspecto problemático es que la norma del CP no sanciona lo que exactamente indican los artículos 20 de la CNUCC y IX de la CICC B-58, que fundamentalmente es el incremento del patrimonio de quien ejerza funciones públicas y con significativo exceso respecto de sus ingresos legítimos durante el ejercicio de sus funciones, que no pueda ser razonablemente justificado. De forma distinta, el artículo 353.1 del CP exige la aceptación de dádiva o promesa de esta para hacer valer la influencia derivada de su cargo ante otra u otro funcionario, el 353.2 del CP tipifica la utilización con fines de lucro de informaciones sensibles y el 353.3 del CP sanciona el recibo de dádivas en consideración a su oficio, siendo que ninguna de estas tres causas refiere a *“aumentos significativos del patrimonio que no puedan ser razonablemente justificados”*, sino a dádivas

demostrables o a una modalidad del delito de uso de indebido de información protegida, lo que en realidad no es enriquecimiento ilícito.

El tercer problema es que si bien el artículo 45 de la LCCEIFP tipifica el enriquecimiento ilícito, el tipo penal exige probar además del aumento significativo e injustificado del patrimonio, el aprovechamiento ilegítimo del cargo de servidor o funcionaria para acrecentarlo. Se trata de una exigencia sin sustento en ninguna de las dos convenciones que pide la tipificación del delito y que reduce y debilita sustancialmente la aplicabilidad del tipo penal.

A efecto de evitar la confusión entre los tipos penal y en virtud del principio de seguridad jurídica, es recomendable referirse al artículo 45 de la LCCEIFP como “*enriquecimiento ilícito agravado*”, en consideración de las características del delito y gravedad de la pena y a los tres tipos penal del artículo 353 como “*aceptación de dádivas, promesa de dádivas y uso de información de carácter reservado con fines de lucro*”, en atención a las conductas que dicha norma propiamente regula.

En igual dirección se propone reformar el encabezado del numeral 349 del Código Penal para que en lugar de “corrupción agravada” se aclare que se trata de “corrupción pública agravada” y así resolver la confusión de este con el delito de igual nombre, pero que atañe a delitos de naturaleza sexual sin relación a la corrupción pública (artículos 168 y 168 bis del CP). De forma concomitante, el mismo cambio debe hacerse en el enlistado del artículo 7 del mismo cuerpo legal sobre delitos internacionales cuando refiere a “corrupción agravada” en su vertiente pública, no sexual.

En atención de lo anterior, la siguiente tabla contrasta las distinciones y semejanzas entre los distintos tipos penales de enriquecimiento ilícito recogidos por los dos instrumentos internacionales y las dos leyes nacionales.

**Tabla N° 6. TABLA COMPARATIVA DEL DELITO DE ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO EN LA CNUCC, LA CICC B-58, EL CP Y LA LCCEIFP DE COSTA RICA**

<b>CNUCC</b>	<b>CICC B-58</b>	<b>Código Penal</b>	<b>LCCEIFP</b>
<b>20. Enriquecimiento ilícito.</b>	<b>IX. Enriquecimiento ilícito.</b>	<b>353. Enriquecimiento ilícito.</b>	<b>45. Enriquecimiento ilícito.</b>
Funcionariado público; quien ocupe cargo legislativo, judicial, ejecutivo, administrativo, sea designado elegido, permanente, temporal, remunerado, honorario, cual sea la antigüedad en el cargo y quien desempeñe funciones públicas para organismo o empresa pública, que preste un servicio público. <b>Artículos 2.a, 2.b y 2.c</b>	Individuo funcionario o empleado del Estado o de sus entidades, incluidos los que han sido seleccionados, designados o electos para desempeñar actividades o funciones en nombre del Estado o al servicio del Estado, en todos sus niveles jerárquicos. <b>Artículo I</b>	Funcionariado público.	Persona en ejercicio de la función pública o la custodia, la explotación, el uso o la administración de fondos, servicios o bienes públicos, bajo cualquier título o modalidad de gestión, por sí o por interpósita persona física o jurídica.
Tipificar el incremento significativo e intencional del patrimonio respecto de sus ingresos legítimos que no pueda ser razonablemente justificado por él.	Tipificar el incremento del patrimonio con significativo exceso respecto de sus ingresos legítimos durante el ejercicio de sus funciones y que no pueda ser razonablemente justificado por él.  Será considerado un acto de corrupción para los propósitos de la presente convención.	<b>1)</b> Aceptar dádiva o promesa de dádiva para hacer valer influencia derivada del cargo ante otra u otro funcionario para que haga o deje de hacer algo relativo a sus funciones; <b>2)</b> Utilizar con fines de lucro para sí o para terceros información o datos de carácter reservado de los que haya tomado conocimiento debido al cargo; <b>3)</b> Admitir dádivas que le fueren presentadas u ofrecidas en consideración al oficio, mientras permanezca en cargo. <b>Penas:</b> Sin incurrir en un delito más severamente penado, prisión de 6 meses a 2 años.	Aprovechar ilegítimamente su cargo para acrecentar su patrimonio, adquirir bienes, gozar de derechos, cancelar deudas o extinguir obligaciones que afecten su patrimonio o el de personas jurídicas, en cuyo capital social tenga participación, ya sea directamente o por medio de otras personas jurídicas.  <b>Penas:</b> Prisión de 3 a 6 años.
<b>Fuente:</b> Elaboración propia. 2021			

Debe advertirse que el catálogo de 21 tipos penales propuestos incluye varios delitos que aunque a primera vista parecen no estar estipulados de forma expresa por ninguna de las tres convenciones anticorrupción en realidad describen modalidades especiales, agravadas o atenuadas de los delitos que sí están referidos por los instrumentos internacionales. Por ejemplo, en la mayoría de casos, como la aceptación de dádivas por un acto cumplido (artículos 347, 348, 350, 352 y 351 bis CP), la corrupción de jueces (artículos 351, 352 y 352 bis CP), el delito de concusión (artículo 355 CP) y fraude en la administración o la legislación o administración en proyecto propio (artículos 5, 48 y 58 de la LCCEIFP) son manifestaciones atenuadas o agravadas de los tipos de cohecho o soborno o modalidades especiales de cohecho desde la legislación o administración que están englobadas por las tres convenciones de una u otra manera.

Por otra parte, el tipo penal de sobreprecio irregular (artículo 49 LCCEIFP) corresponde a una modalidad especial de peculado donde la obtención del beneficio no se origina directamente en el bien o fondo administrado, sino el pago del servicio o producto sobrevalorado. De igual manera, el tipo penal de influencia en contra de la Hacienda Pública (artículo 57 de la LCCEIFP) se configura como una modalidad especial de tráfico de influencias dirigido contra el erario o el interés público. Mientras que la falsedad en la recepción de bienes y servicios contratados (artículo 50 de la LCCEIFP) tipifica una acción delictiva análoga a la legitimación de capitales, mediante la adulteración de la información sobre bienes o servicios contratados por el Estado que la CNUCC recoge en los incisos del artículo 23 y la Convención OCDE lo hace por su parte en el artículo 7.

En lo que respecta al delito de lavado de activos y legitimación de capitales referido por los artículos 23 de la CNUCC y 7 de la Convención OCDE, este tiene su análogo en el tipo penal de receptación, legalización o

encubrimiento de bienes del artículo 47 de la LCCEIFP y que también se incluye en catálogo de delitos de corrupción en la función pública sujetos a la regla de imprescriptibilidad. Fundamentalmente, se trata del mismo delito con distinta nomenclatura y con diferencias mínimas entre las acciones y definiciones indicadas por la CNUCC y el texto de la LCCEIFP promulgado en apegado al numeral 7 de la Convención OCDE.

Finalmente, la violación de la privacidad de la información de las declaraciones juradas (artículo 60 de la LCCEIFP) guarda razón con el delito de uso indebido de información reservada o privilegiada indicado en el artículo XI.1.a de la CICC B-58. No obstante, se trata de dos tipos penales distintos. Mientras la LCCEIFP únicamente resguarda la privacidad relativa de las informaciones contenidas en las declaraciones de bienes hechas por el funcionariado público ante la Contraloría General de la República, el delito descrito por la Convención Interamericana protege no a la persona funcionaria pública en su calidad de individuo, sino que tutela el interés público del resguardo de actuaciones del Estado, tales como anteproyectos de licitaciones públicas, datos sensibles de empresas públicas u otros de similar naturaleza.

Incluso parece contradictorio que la Ley contra la Corrupción sancione la falsedad, simulación o encubrimiento en la declaración jurada de bienes que algunos funcionarios en función de su cargo que deben hacer ante la CGR con entre 6 meses y un año de privación de la libertad (artículo 46 de la LCCEIFP), mientras que la misma ley en su numeral 60 castiga hasta con hasta 5 años de cárcel la revelación de dichas informaciones. Dicha desproporción puede resultar un incentivo perverso o una mordaza que prevenga a personas, activistas, o funcionariado de denunciar públicamente la eventual falsedad, simulación o encubrimiento de declaraciones de las que tengan noticia.

La desproporción señalada entre los tipos penales de los artículos 46 y 60 de la LCCEIFP puede entenderse de dos maneras sencillas y concomitantes. Equiparando las sanciones de ambos delitos y exculpando la revelación el tipo penal de violación de la privacidad de la información de las declaraciones juradas, cuando la revelación de la información conduzca a una denuncia fundada sobre la falsedad, simulación o encubrimiento de la eventual declaración.

En definitiva, el delito de violación de la privacidad de la información de las declaraciones juradas, tipificado por el artículo 60 de la LCCEIFP es el único de los tipos penales castigados con penas de prisión y con un extremo superior por encima del beneficio del ejercicio de la ejecución provisional de la pena, que no tiene una contrapartida en los tres instrumentos contra la corrupción analizados y cuyos bienes jurídicos tutelados difieren del resto de delitos de corrupción en la función pública. Pese a que se trata de una decisión de la política criminal del Estado que corresponde al Poder Legislativo definirla en atención a los bienes jurídicos priorizados, se concluye que el delito no se adecúa a los criterios de gravedad, necesidad ni proporcionalidad y, por lo tanto, debe ser excluido de la propuesta.

Otro aspecto de atención son los delitos electorales. En consideración del concepto delimitado de corrupción pública brindada en marco teórico-conceptual y entendida como las distintas conductas castigadas por el ordenamiento jurídico que implican el abuso de autoridad, influencia y demás potestades de la función pública, vinculadas al ejercicio del poder en beneficio de intereses particulares y el desvío de bienes y recursos públicos hacia fines distintos de la satisfacción del interés colectivo y la buena administración pública, varios de los delitos electorales de financiamiento de agrupaciones y procesos deben entrar en esta categoría. Así coinciden distintos autores del ámbito nacional y extranjero, como Andrei Cambroner,

Inés Olaizola y Luis Mario Rodríguez, quienes clasifican estos ilícitos electorales de otros de ese ámbito por su carácter de “cuello blanco” o “corrupción política”. Ahora bien, corresponde aplicar la prueba de imprescriptibilidad a estos delitos para valorar la pertinencia jurídica de su incorporación a la propuesta.

Como fue adelantado en la sección A de este capítulo, el Código Electoral costarricense comprende un enlistado de distintos ilícitos electorales entre los numerales 271 y 302 inclusive. De este total, no todos se adecúan a la definición propuesta de corrupción, pues también se incluyen otros ilícitos tales como la violación al secreto al voto y votar más de una vez en una misma elección (artículo 721 incisos a) y f) del Código Electoral) que, si bien se castigan con penas de prisión de entre 2 y 6 años, estos no se adecúan a los elementos objetivos de corrupción identificados previamente.

En ese sentido, quedan descartados todos excepto los comprendidos entre los artículos 273 y 276 inclusive. Incluso dentro de estas cuatro normas restantes, el primer párrafo del primero de los artículos no engloba una actividad propiamente de corrupción pública y debe descartarse también, al indicar que: “...a quien recaude fondos para algún partido político sin haber sido autorizado por el tesorero del partido.” Sobre el resto corresponde aplicar la segunda fase del test y descartar por tener una pena comparativamente leve, el párrafo primero del artículo 275 al señalar que: “Se impondrá pena de prisión **de dos meses a un año** al tesorero del comité ejecutivo superior del partido que omita llevar un registro de actividades de recaudación de fondos del partido, incluidas las tendencias y los movimientos.” (El resaltado no es del original).

En este sentido, las normas del Código Electoral que deben estar sujetas a la regla de imprescriptibilidad para completar el enlistado taxativo

son los delitos sobre el financiamiento partidario (artículo 273 del CE, excepto párrafo primero); delitos sobre las contribuciones privadas (artículo 274 CE); delitos relativos a recepción de contribuciones privadas ilegales (artículo 275 CE, excepto párrafo primero) y los delitos relativos a las tesorerías de los partidos (artículo 276 del CE). Nótese que todos estos delitos describen y sancionan conductas mediante las cuales el sujeto activo beneficia económicamente por vías no autorizadas por el ordenamiento a las candidaturas de un ente público no estatal (la agrupación político-partidaria) con el afán o resultado de obtener una contraprestación por parte de estos, una vez asuman un cargo público en detrimento del interés general y público de cual las personas representantes electas deben velar. En este sentido, estos ilícitos de financiamiento electoral tienen sustento convencional en los actos de corrupción descritos por los artículos 15.a, 15.b, 21.a y 21.b de la CNUCC, VI.1.a.b de la CICC B-58 y 1.1 de la Convención OCDE.

Atendidas las observaciones anteriores y los dos primeros elementos indispensables del test de imprescriptibilidad en relación con: **a)** la adecuación de la imprescriptibilidad a la política criminal y **b)** la proporcionalidad de la medida procesal formal en relación con la sanción material, queda por atender el tercer elemento indispensable referente al **c)** requisito subjetivo en relación con la persona encartada y el ejercicio del poder sobre el aparato público, así como los cuatro elementos adicionales propuestos anteriormente en relación con la violación directa de derechos fundamentales, violación sistemática, reiterada o en modalidad concursal ideal o material, crimen organizado o asociación ilícita y elusión activa a la administración de justicia.

En este sentido, se propone que la autoridad judicial que analice la aplicación de las reglas de prescripción de la acción en un caso concreto presentado ante su jurisdicción deba considerar si al menos una de las



personas imputadas por los mismos hechos perseguidos con arreglo al catálogo de los diecisiete delitos susceptibles a la regla de imprescriptibilidad, haya podido haberse aprovechado de su posición de poder, dirección o de influencia para la realización del hecho criminal investigado como tercer elemento indispensable para determinar la aplicación o no de la imprescriptibilidad del delito en cuestión.

Seguidamente procederá a analizar el cumplimiento probable de al menos uno de los cuatro elementos adicionales. A saber, **a)** probabilidad de que el **acto de corrupción tuviera como consecuencia la violación directa de derechos fundamentales reconocidos por el ordenamiento**, como ocurriría con el desvío de fondos públicos destinados a la atención de pacientes hospitalarios o a la transgresión de una norma constitucional de protección de la salud ambiental al producir la tala de especies de bosque protegidos, por ejemplo; **b)** probabilidad de que **no se trate de un acto de corrupción aislado, sino de la comisión de actos de manera sistemática y reiterada o en concurso con otros delitos de corrupción**, es decir, contra los deberes de la función pública y los previstos en la LCCEIFP. No obstante, se propone un límite adicional para que las acciones penales respectivas prescriban separadamente en el término señalado a cada delito, de modo que el poder punitivo quede debidamente delimitado para el delito grave de corrupción en concreto y no de manera abierta; **c)** probabilidad de que el **acto fuera cometido en el marco de una organización de hecho o de derecho que tenía como fines o resultados la comisión y ocultamiento de delitos de corrupción**, es decir contra los deberes de la función pública y los previstos en la LCCEIFP, lo que permite identificar manifestaciones particularmente graves de corrupción que operan con la delincuencia organizada, con eventuales vinculaciones, con la delincuencia transnacional y el narcotráfico y finalmente **d) el entorpecimiento y retraso**

**de las investigaciones o la elusión activa a la administración de justicia por parte de alguna de las personas imputadas para beneficiarse del instituto de la prescripción.** Este último criterio en realidad no es de probabilidad, sino de certeza y se propone en virtud del mandato expreso del artículo 29 de la CNUCC para que los Estados parte interrumpan la prescripción cuando el presunto delincuente haya eludido la administración de justicia.

Salvo el entorpecimiento y el retraso de las investigaciones o elusión activa a la administración de justicia que también son consideradas por cualquiera de los tribunales que conozca el caso para el establecimiento o no de medidas cautelares, se trata de valoraciones de probabilidad y no de certeza, que como parte de sus funciones realiza la autoridad judicial a cargo de la etapa preliminar, en concreto, y los tribunales intervinientes antes de la etapa de juicio, en general, al ponderar la seriedad y la plausibilidad de las acusaciones presentadas por el Ministerio Público.<sup>468</sup>

Lo anterior se refuerza de conformidad con lo dispuesto en los artículos 316 al 319 y 142 del CPP, al señalar que durante la audiencia preliminar no procede determinar la certeza de la culpabilidad de la persona imputada en relación con el delito, sino únicamente emitir un juicio de probabilidad al respecto. Dicho análisis de probabilidad deberá estar fundado y allí se razonará la aplicación o no de la regla de imprescriptibilidad de acuerdo con los parámetros objetivos harto explicados. Al respecto, el jurista costarricense Javier Llobet agrega que *“...debe decirse que el auto de apertura a juicio sí debe ser fundamentado, lo que se extrae del Art. 142 C.P.P., aunque por supuesto el juicio que se expresa en dicho auto no es de*

---

<sup>468</sup> Ver al respecto del análisis de probabilidad, el Voto N° 2939-99 de las 9:30 horas del 23 de abril de 1999 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

*certeza de la responsabilidad penal del imputado, sino de probabilidad al respecto.”*<sup>469</sup>

Cuando la autoridad judicial de la etapa preliminar en alguno de los tipos penales sujetos a la regla de imprescriptibilidad valore los elementos probatorios presentados por la fiscalía y la defensa y acredite los extremos que provoquen o no la paralización de la acción, que evidencien su falta o sustento del fundamento, o que logren una modificación de la imputación, con esta propuesta también se deberá identificar el grado probable de participación de las personas encartadas en relación con su posición de poder, dirección o de influencia con motivo de su cargo para la realización del eventual delito; la probabilidad de que el acto tuviera como consecuencia la violación directa de derechos fundamentales; que se trate de actos cometidos de forma sistemática y reiterada, en concurso con otros delitos de corrupción; cometidos en el marco de una organización de hecho o de derecho que tenía como fines o resultados la comisión y ocultamiento de delitos de corrupción y verifique si existió el entorpecimiento y retraso de las investigaciones o la elusión activa a la administración de justicia por parte de alguna de las personas imputadas para beneficiarse del instituto de la prescripción.

Estos análisis podrán corresponder a otra autoridad judicial, si la decisión de la etapa preliminar es apelada, objeto de casación por las vías dispuestas o podrá ser realizada por el tribunal de juicio propiamente al contar con mayores elementos de certeza sobre estos criterios de identificación aquí desarrollados.

Adicionalmente, se propone añadir el artículo 62 bis a la LCCEIFP en lugar de modificar el numeral 62 u otro, pues al hacer una distinción entre los

---

<sup>469</sup> Javier Llobet Rodríguez, *Derecho Procesal Penal*. (San José: Editorial Jurídica Continental, 2005), 478.

delitos de Gran Corrupción y el resto para aplicar la imprescriptibilidad de la acción a los primeros, sería importante no eliminar las reglas especiales de prescripción contenidas en el artículo 62 para el caso de delitos de dicha ley y los delitos funcionales del Código Penal.

Finalmente, de resultar acogida la presente propuesta de ley debe ser presentada para su trámite legislativo por alguno de los mecanismos ordinarios dispuestos por la Constitución Política en el artículo 121 y 113 del Reglamento Interno de la Asamblea Legislativa del 9 de marzo de 1994, sea por al menos una persona congresista o por el Poder Ejecutivo, pues la variación de las reglas de la prescripción penal corresponde a una materia de seguridad que en virtud del artículo 2 de la Ley sobre Regulación del Referéndum, Ley N° 8492 del 9 de marzo de 2006 no puede ser tramitada por la vía consulta popular.<sup>470</sup>

---

<sup>470</sup> En el 2015 el Tribunal Supremo de Elecciones costarricense rechazó la solicitud ciudadana de realizar una consulta referente a variar las reglas de la prescripción penal al tratarse de materia excluida de consulta.

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

DECRETA:

PROYECTO DE IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS DELITOS DE GRAN CORRUPCIÓN. MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 7 Y DEL ENCABEZADO DEL ARTÍCULO 349 DEL CÓDIGO PENAL, LEY Nº 4573 DEL 4 DE MAYO DE 1970 Y SUS REFORMAS Y REFORMA DEL ENCABEZADO DEL ARTÍCULO 45 Y ADICIÓN DE UN ARTÍCULO 62 BIS A LA LEY CONTRA LA CORRUPCIÓN Y EL ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO EN LA FUNCIÓN PÚBLICA, LEY 8422 DEL 29 DE OCTUBRE DE 2004 Y SUS REFORMAS

**ARTÍCULO UNO.** - Refórmese el artículo 7 y el encabezado del artículo 349 del Código Penal, para que en adelante digan:

***“Artículo 7. Delitos internacionales.***

*(...) y los delitos de cohecho impropio; cohecho propio; corrupción pública agravada...”*

***“Corrupción pública agravada. Artículo 349.”***

**ARTÍCULO DOS.** - Modifíquese el encabezado del artículo 45 y adiciónese un artículo 62 bis a la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, que en adelante se leerán de la siguiente manera:

***“Artículo 45. Enriquecimiento ilícito agravado.”***

**“Artículo 62 bis. Imprescriptibilidad de los delitos de Gran Corrupción.** *La acción penal contra los delitos de Cohecho propio; Corrupción pública agravada; Aceptación de dádivas por un acto cumplido; Corrupción de jueces; Concusión; Prevaricato; Peculado; Malversación; Enriquecimiento ilícito agravado; Receptación, legalización o encubrimiento de bienes; Legislación o administración en proyecto propio; Sobreprecio irregular; Falsedad en la recepción de bienes y servicios contratados; Tráfico de influencias; Soborno transnacional; Influencia en contra de la Hacienda pública; Fraude de ley en la función administrativa, delitos sobre el financiamiento partidario (salvo párrafo primero); delitos sobre las contribuciones privadas; delitos relativos a recepción de contribuciones privadas ilegales (salvo párrafo primero); y los delitos relativos a las tesorerías de los partidos, no prescribirán en forma colectiva para todos los sujetos que intervinieron en el mismo delito, cuando alguno de las personas imputados se haya aprovechado de su posición de poder, dirección, o influencia para realizar el hecho, y concurra alguna de las siguientes situaciones con una probabilidad razonable:*

- a) El acto provocó la violación directa de derechos fundamentales reconocidos por el ordenamiento;**
- b) El acto fue cometido de manera sistemática y reiterada o en concurso con otros delitos contra los deberes de la función pública y los previstos en la presente ley, no obstante, las acciones penales respectivas prescribirán separadamente en el plazo señalado para cada delito;**

- c) El acto fue cometido en el marco de una organización de hecho o de derecho que tenía como fines o resultados la comisión y ocultamiento de delitos contra los deberes de la función pública y los previstos en la presente ley;**
- d) La persona imputada entorpeció o retrasó las investigaciones o eludió activamente a la administración de justicia para beneficiarse del instituto de la prescripción.”**

Rige a partir de su publicación.

#### **Subsección 4. Propuesta interamericana de imprescriptibilidad**

A partir de lo analizado y discutido en el presente trabajo se propone un Proyecto de Protocolo Adicional de Imprescriptibilidad de la Gran Corrupción a la Convención Interamericana contra la Corrupción para que sirva de base para la discusión por parte de los 35 Estados que forman parte de la CICC B-58 en la región.

La propuesta presentada a continuación recoge las buenas prácticas encontradas en las otras dos convenciones anticorrupción estudiadas (CNUCC y Convención OCDE sobre cohecho internacional), así como los señalamientos más reiterativos de los mecanismos de seguimiento e implementación de estas y la CICC B-58 en lo relativo a la prescripción de delitos de corrupción pública. Desde ese punto de partida, el proyecto elaborado pretende atender en distintos grados en que ocurre el fenómeno, introduciendo mediante parámetros objetivos la Gran Corrupción, los problemas más recurrentes en relación con el paso del tiempo y otras buenas prácticas para atender este fenómeno, según la experiencia del derecho comparado para conseguir mayor transparencia y armonización del derecho regional en torno al tratamiento efectivo del fenómeno de la corrupción en su vertiente criminal en la esfera pública.

En primer lugar, se opta por dar al tratado propuesto el carácter de “Protocolo Adicional” en consideración de los siguientes aspectos técnicos y de oportunidad. La Convención Interamericana es un hito regional en la lucha contra la corrupción y su adopción; al menos en Costa Rica es en buena parte responsable de la formulación años después de la LCCEIFP como principal herramienta para la sanción de los actos de corrupción pública en el país. De hecho, no se requiere *otra* convención distintita, sino desarrollar y fortalecer la actual, de acuerdo con los mecanismos previstos por los Estados para el desarrollo de sus propósitos.



El término “convención” (o convenio) puede tener un significado tanto genérico como específico. En su acepción más general, el concepto también puede ser referido como “tratado” y consiste en cualquier acuerdo internacional suscrito entre al menos dos Estados. En su significado específico, las convenciones suelen referir a los instrumentos, por lo general multilaterales, negociados con los auspicios de una organización internacional o aprobados por un órgano de una organización internacional, como sucede con los convenios analizados por la presente investigación, CNUCC en relación con la Organización de Naciones Unidas, CICC B-58 en relación con la Organización de Estados Americanos y la Convención OCDE sobre cohecho internacional en relación con la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos.

Por otra parte, el concepto de “protocolo” se emplea para designar diversos instrumentos con carácter de *adendum* en relación con un tratado redactado por los Estados parte en éste. Habitualmente la firma del protocolo presupone la ratificación previa del tratado. Por lo general, el carácter de los protocolos puede ser de cinco tipos distintos: **a)** Cuando es de firma, el instrumento regula cuestiones accesorias como la interpretación de cláusulas particulares del tratado, las cláusulas formales no incluidas o la reglamentación de aspectos técnicos; **b)** cuando tiene carácter facultativo el protocolo establece derechos y obligaciones adicionales respecto de un tratado; **c)** un protocolo basado en un tratado marco es un instrumento que contempla obligaciones sustantivas concretas para alcanzar los objetivos generales de una convención marco o convención general anterior; **d)** el protocolo de enmienda modifica disposiciones del tratado y **e)** el protocolo

adicional o complementario es un instrumento con disposiciones que complementan un tratado anterior.<sup>471</sup>

En este sentido, la CICC B-58 señala de manera expresa la posibilidad de que los Estados parte de la convención presenten ante los demás que han ratificado el instrumento, eventuales proyectos de protocolos complementarios al tratado para contribuir a los objetivos de este. Al respecto, los artículos II y XXVII indican:

**“Artículo II. Propósitos.** *Los propósitos de la presente Convención son:*

*1. Promover y fortalecer el desarrollo, por cada uno de los Estados Parte, de los mecanismos necesarios para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción; y*

*2. Promover, facilitar y regular la cooperación entre los Estados Parte a fin de asegurar la eficacia de las medidas y acciones para prevenir, detectar, sancionar y erradicar los actos de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas y los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio.”*

**“Artículo XXVII. Protocolos adicionales.** *Cualquier Estado Parte podrá someter a la consideración de los otros Estados Parte reunidos con ocasión de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, proyectos de protocolos adicionales a esta Convención con el objeto de contribuir al logro de los propósitos enunciados en su Artículo II. Cada protocolo adicional fijará las modalidades de su*

---

<sup>471</sup> Organización de las Naciones Unidas. “Definiciones de términos para la base de datos sobre declaraciones y convenciones.” Consultado el 17 de marzo de 2021. <https://www.un.org/spanish/documents/instruments/terminology.html>

*entrada en vigor y se aplicará sólo entre los Estados Parte en dicho protocolo.”*

Dentro de este marco, el Protocolo Adicional aquí propuesto tiene como objetivo contribuir al logro de los propósitos convencionales de promover y fortalecer el desarrollo de los mecanismos necesarios para sancionar y erradicar la corrupción, así como promover, facilitar y regular la cooperación interestatal a fin de asegurar la eficacia de las medidas y acciones para sancionar y erradicar los actos de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas y los actos de corrupción, específicamente vinculados con tal ejercicio y específicamente dirigidos a la armonización de las legislaciones nacionales en materia de prescripción y lucha contra la impunidad en relación con los actos de Gran Corrupción como expresión más gravosa y compleja del fenómeno objeto de la CICC B-58.

Por otra parte, nótese que a la fecha no existe ningún otro protocolo, de ninguna característica de la CICC B-58, ni de las otras dos convenciones anticorrupción analizadas. Incluso considerando el antecedente reciente del nuevo Protocolo Corte Africana de Justicia y Derechos Humanos, este proyecto sería el primer instrumento internacional específico sobre la materia de corrupción, impunidad y prescripción. Sin embargo, ya la región interamericana ha sido pionera en estos aspectos, pues la CICC B-58 antecedió a la CNUCC por nueve años y desde 1994 la región adoptó la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, que declaró la imprescriptibilidad de dichos delitos, un decenio antes de la formulación de su contraparte universal en 2006.

Una vez establecido el ámbito de aplicación y los propósitos, el Proyecto de Protocolo hace referencia a tres conceptos centrales: **a)** la prescripción de la acción penal, previendo una conceptualización somera y neutra del instituto como aquellas reglas relativas al cómputo plazo de

tiempo que algunas legislaciones disponen como límite máximo para ejercer la acción punitiva por la comisión de un acto de corrupción; **b)** los actos de corrupción, cuyo abordaje ya fue previamente desarrollado en los artículos VI, VIII, IX y XI de la convención y **c)** la Gran Corrupción, definida a partir del test de imprescriptibilidad en relación con los actos de corrupción contenidos en la CICC B-58. En este sentido, la propuesta utiliza la misma terminología usada por la Convención, en el sentido de referirse a los delitos y crímenes como “*actos de corrupción*” y no creando nuevas conductas que excedan el marco sombrilla ideado por la convención de 1996.

El Proyecto de Protocolo propone, a su vez, tres mandatos claves para los Estados parte. A saber: **a) imprescriptibilidad para los actos de Gran Corrupción, b) reglas especiales de prescripción para la corrupción pública en general y c) medidas de asistencia mutua para los Estados.**

**Imprescriptibilidad para los actos de Gran Corrupción.** Este es el mandado central del proyecto de protocolo, al igual que el proyecto de ley; sobre la base de la prueba de imprescriptibilidad ideada se propone exhortar a los Estados para que ordenen la no prescripción de la acción penal derivada de los actos descritos en los numerales VI, VIII, IX y XI, cuando el responsable haya podido haberse aprovechado de su posición de poder, dirección, autoridad o influencia sobre el Estado y sus dependencias para realizar el acto como la probabilidad de la violación directa de derechos humanos, tomando como parámetro objetivo de este aspecto del Pacto de San José y el Protocolo de San Salvador, considerando el amplio consenso sobre la preminencia de ambos instrumentos como rectores de la tutelada de derechos fundamentales en el ámbito interamericano; la probabilidad de comisión de manera sistemática, reiterada o en concurso con otros actos de corrupción también previstos por la Convención; la probabilidad de

concurrancia delincuencia organizada en la realización u ocultamiento de los actos de corrupción, así como de crímenes de guerra, genocidio o lesa humanidad, ampliamente reconocidos como imprescriptibles por la comunidad internacional; o que el responsable entorpeciera y retrasara las investigaciones o eludiera activamente a la administración de justicia para beneficiarse del instituto de la prescripción, haciendo referencia indirecta al mandato, más claro al respecto dado por el artículo 29 la CNUCC.

**Reglas especiales de prescripción para la corrupción pública en general.** Al respecto se proponen dos medidas, la incorporación a nivel interno de las medidas legislativas necesarias para disponer cuando proceda, entendiendo que la prescripción no es un instituto jurídico universal ni siquiera en el ámbito interamericano de un plazo de prescripción amplio para iniciar procesos por demás delitos de corrupción tipificados por sus ordenamientos internos con arreglo a la Convención, que de acuerdo a la experiencia sobre la complejidad del juzgamiento de estos y el desarrollo dado por la CICC B-58, CNUCC y Convención OCDE sobre cohecho internacional mediante sus mecanismos, entendiendo que el plazo no debería de ser menor a cinco años, como mínimo a nivel del continente americano.

La disposición propuesta de cinco años no es arbitraria. La Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito en su informe sobre el Estado de la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción ha señalado como preocupante al menos en principio, los plazos de prescripción menores a 3 años para delitos de corrupción sujetos a penas de cárcel y señalado que *“La ausencia de plazos de prescripción, práctica muy extendida entre los países de tradición jurídica basada en el common law, se acogió en general con satisfacción y se describió como favorable a la acusación y propicia al pleno enjuiciamiento de los responsables de delitos*

de corrupción, aunque no estuviera dirigida específicamente contra esos delitos.” Además, en promedio entre los países que sí establece un plazo perentorio la ONUDD encontró una oscilación de un mínimo de un año en un caso y un máximo de 25 años en otros dos.<sup>472</sup> En el ámbito de aplicación de la Convención OCDE, los reportes de seguimiento e implementación del instrumento señalan que los plazos de prescripción menores a cinco años pueden resultar insuficientes para investigar y juzgar los delitos de soborno en el extranjero<sup>473</sup> y un estudio comparado de los países miembros de la organización encontró que los casos de cohecho internacional estaban tardando cada vez más tiempo en concluirse, pasando de un promedio de 2 años en 1999 a 7.3 años en 2013.<sup>474</sup> Por otra parte, Transparencia Internacional ha recomendado plazos de al menos 10 años para la prescripción de estos delitos en su modalidad internacional.<sup>475</sup>

También a nivel interno, cinco años es el periodo que dispone la Ley de la Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos para el archivo de la información originada en las operaciones de la Administración Central (artículo 95 inciso i) de la Ley N° 8131). Además, a nivel del derecho comparado del continente americano, la mayoría de los periodos de gobierno oscilan entre los cuatro y seis años, de modo que un plazo de cinco años permitiría al menos en principio materializar en el tiempo la fiscalización de las conductas de corrupción ocurridas en la administración

---

<sup>472</sup> Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. *Informe de Estado de la..., opere citato*, pp. 105 y 107.

<sup>473</sup> Transparencia Internacional, *Exporting Corruption..., opere citato*, p. 40.

<sup>474</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, *Informe de la OCDE sobre Cohecho Internacional..., opere citato*, p. 15.

<sup>475</sup> Transparencia Internacional. *Exporting Corruption..., opere citato*, p. 64.

anterior.<sup>476</sup> En este sentido, el plazo propuesto de cinco años se ajusta a las recomendaciones técnicas de mecanismos de seguimiento anticorrupción y de organismos independientes como Amnistía Internacional. Se adecúa al estándar general del derecho comparado regional de modo que no implicaría grandes reformas en la mayoría de los ordenamientos; es proporcional a la gravedad y complejidad inherente a los delitos de corrupción pública y permite avanzar en la armonización de buenas prácticas en el ámbito interamericano.

La segunda regla de este mandato se orienta al principio de transparencia derivado del preámbulo de la convención al señalar que para combatir la corrupción es responsabilidad de los Estados la erradicación de la impunidad y que la cooperación entre ellos es necesaria para que su acción en este campo sea efectiva. En este sentido, se propone ordenar a que los Estados parte establezcan y publiquen datos estadísticos periódicos sobre el estado de avance de los procesos judiciales por delitos de corrupción con arreglo a su legislación interna, incluyendo estadísticas sobre el promedio de duración de los expedientes en cada una de sus etapas y las causas de desestimación y sobreseimiento, incluidas la prescripción de los procesos archivados antes de una sentencia por el fondo. Este aspecto es central para visibilizar los ámbitos de impunidad y facilitar a nivel estatal y supraestatal la fiscalización y toma de decisiones informadas para combatir el correlato de impunidad de la corrupción. Además, este aspecto atiende una de las principales observaciones realizadas por los mecanismos de

---

<sup>476</sup> Jorge Mario Quinzio. “Duración del mandato, reelección y simultaneidad de elecciones presidenciales y parlamentarias.” Consultado el 17 de marzo de 2021. [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3\\_uibd.nsf/955359B5C76F83E7052579C3005614B2/\\$FILE/37.DURACI%C3%93NDELMANDATOREELECCI%C3%93NYSIMULTANEIDADDEELECCIONESPRESIDENCIALESYPARLAMENTARIASJorgeQuinzio.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/955359B5C76F83E7052579C3005614B2/$FILE/37.DURACI%C3%93NDELMANDATOREELECCI%C3%93NYSIMULTANEIDADDEELECCIONESPRESIDENCIALESYPARLAMENTARIASJorgeQuinzio.pdf)

seguimiento de las distintas convenciones anticorrupción en cuanto a la falta de datos y transparencia (artículo 13 de la CADH).

**Medidas de asistencia mutua para los Estados.** El tercer y último mandato propuesto se relaciona estrechamente con el artículo XIV y siguientes de la Convención Interamericana, pero introduciendo el deber de cooperación célere para resolver de la manera más pronta posible las solicitudes planteadas por otros Estado para evitar toda dilación en los procesos. Esta es una cuestión especialmente importante para trámites relacionados con la extradición de personas imputadas, levantamiento de fueros o inmunidades, decomiso de documentos probatorios y levantamiento del secreto bancario (artículo XVI de la CICC B-58) cuyo retraso muchas veces provoca una dilación innecesaria de los procesos. Esto redundaría en un riesgo de que las causas de corrupción prescriban, incluso si la asistencia se materializa, tal y como ha sido señalado de manera reiterada por los mecanismos de seguimiento de las distintas convenciones anticorrupción, distintas investigaciones especializadas y ha sido abordado explícitamente por la Convención OCDE sobre la materia en su artículo 9. Esta medida además atiende la creciente internacionalización del fenómeno de la corrupción que requiere actualizar y desarrollar los mecanismos de asistencia recíproca de los Estados en esta materia.

En todos los casos se propone exhortar a los Estados parte a que ordenen estas medidas *“con sujeción a su constitución y a los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico”* para adecuar el mandato del eventual Protocolo a los términos utilizados por la convención y dar un mayor margen de acción e interpretación a los Estados interamericanos, pues deben adecuar sus normas constitucionales, mientras que otros como Costa Rica, solamente requieren adecuar su legislación ordinaria. En el caso de algunas Naciones de tradición jurídica anglosajona no requieren hacer



modificación legal alguna para adecuarse a estos mandatos del Protocolo. La decisión de utilizar esta terminología a diferencia, por ejemplo, del mandato absoluto y abstraído del derecho interno que utiliza el Estatuto de Roma al señalar “*Los crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán.*”, responde a la ausencia de tribunales internacionales que puedan analizar los actos de corrupción a diferencia de la Unión Africana reseñada en el capítulo anterior.

Además, si bien el mandato propuesto es claro y unívoco en su propósito, el margen de apreciación pretende no solo mayor flexibilidad en las vías para su adopción, sino también el empoderamiento de los actores sociales y la sociedad civil en cada país para formular e impulsar la materialización del mandato de la manera más pertinente en cada contexto nacional.

La mayoría de las constituciones no señalan nada sobre si los delitos están sujetos a la prescripción y en la mayoría de los casos las menciones suelen ser en sentido negativo, es decir, ordenando la imprescriptibilidad constitucional de la acción frente a determinadas conductas delictivas. No obstante, en caso de que sea necesario revisar una constitución, la enmienda podrá realizarla de acuerdo con los parámetros y mecanismos dispuestos por el Estado parte respectivo.

Por último y de conformidad con la última frase del artículo XXVII de la CICC B-58 que estipula que: “*Cada protocolo adicional fijará las modalidades de su entrada en vigor y se aplicará sólo entre los Estados Parte en dicho protocolo,*” la presente propuesta incluye dichos aspectos formales en sus últimos artículos. Así las cosas, para formulación de las reservas, firma, ratificación o adhesión del instrumento, denuncia y lo relativo a la entrada en vigor del protocolo se utilizan como base de redacción el Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos

en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales conocido como “Protocolo de San Salvador” y el Protocolo Adicional a la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias que contienen normas en este sentido dirigidas al ámbito interamericano, por lo que su adaptación al contexto de un Protocolo Adicional para la CICC B-58 resulta oportuno.

## **PROYECTO DE PROTOCOLO ADICIONAL A LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA CONTRA LA CORRUPCIÓN SOBRE LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS DELITOS DE GRAN CORRUPCIÓN**

Los Gobiernos de los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos, deseosos de fortalecer y facilitar la cooperación internacional en materia de mecanismos necesarios para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción en el ejercicio de las funciones públicas y los actos de corrupción vinculados con tal ejercicio, conforme a lo dispuesto en la Convención Interamericana Contra la Corrupción suscrita en Caracas, el 29 de marzo de 1996, han acordado lo siguiente:

### **ARTÍCULO I. ALCANCE DEL PROTOCOLO**

El presente protocolo se aplicará con arreglo a aquellas actuaciones procesales relativas a la prescripción de la acción penal enunciadas en el artículo XIX de la Convención Interamericana Contra la Corrupción, que en adelante se denominará "la convención", las cuales se entenderán para los efectos de este protocolo, como las reglas relativas al cómputo plazo de tiempo que algunas legislaciones disponen como límite máximo para ejercer la acción punitiva por la comisión de un acto de corrupción de acuerdo con los artículos VI, VIII, IX y XI de la convención.

### **ARTÍCULO II. PROPÓSITO**

El propósito del presente protocolo es contribuir al logro de los propósitos enunciados en el artículo II de la convención para impulsar el desarrollo y la armonización de las legislaciones nacionales en materia de prescripción y lucha contra la impunidad en relación con los actos de corrupción.

### **ARTÍCULO III. GRAN CORRUPCIÓN**

Para los efectos de la presente convención, se considerará Gran Corrupción a las distintas conductas intencionales castigadas por las legislaciones internas que impliquen el abuso de la autoridad, influencia autoridad y potestades estatales vinculadas al ejercicio del poder público en beneficio de intereses particulares, incluyendo el desvío de bienes y recursos públicos hacia fines distintos de la satisfacción del interés colectivo y la buena administración pública; conductas cometidas por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado con arreglo a la posición de poder, dirección, o influencia para realizar los actos y que generen una violación directa de derechos humano, fueran cometidos de manera sistemática, reiterada o en concurso con otros actos de corrupción; fueran cometidos en el marco de una organización de hecho o de derecho con el propósito de la comisión u ocultamiento de actos de corrupción, crímenes de guerra, genocidio, lesa humanidad y otras groseras violaciones a los derechos humanos o la persona responsable hubiera entorpecido, retrasado las investigaciones o eludido activamente a la administración de justicia para beneficiarse del instituto de la prescripción.

### **ARTÍCULO IV. IMPRESCRIPTIBILIDAD**

Con sujeción a su constitución y a los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, cada Estado Parte ordenará que la acción penal derivada de los actos de corrupción descritos en los numerales VI, VIII, IX y XI de la convención no está sujeta a la prescripción cuando el responsable haya podido haberse aprovechado de su posición de poder, dirección, autoridad o influencia sobre el Estado y sus dependencias para realizar el

acto y concurra alguna de las siguientes situaciones con una probabilidad razonable:

1. El acto de corrupción provocara la violación directa de derechos humanos reconocidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos o el Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
2. El acto de corrupción fuera cometido de manera sistemática, reiterada o en concurso con otros actos de corrupción previstos por los numerales VI, VIII, IX y XI de la convención.
3. El acto de corrupción fuera cometido en el marco de una organización de hecho o de derecho con el propósito de la comisión u ocultamiento de actos de corrupción, crímenes de guerra, genocidio o lesa humanidad.
4. El responsable entorpeció y retrasó las investigaciones o eludió activamente a la administración de justicia para beneficiarse del instituto de la prescripción.

## **ARTÍCULO V. PRESCRIPCIÓN**

1. Los Estados parte se comprometen a adoptar con arreglo a sus procedimientos constitucionales las medidas legislativas que fueren necesarias para disponer, cuando proceda, un plazo de prescripción amplio no menor a cinco años para iniciar procesos por demás actos de corrupción sancionados penalmente por sus ordenamientos internos con arreglo a la convención.
2. Los Estados parte se comprometen a publicar datos estadísticos periódicos sobre el estado de los procesos judiciales por delitos de corrupción con arreglo a su legislación interna, incluyendo estadísticas sobre el promedio de duración de los expedientes en cada una de sus

etapas y las causas de desestimación y sobreseimiento, incluidas la prescripción de los procesos archivados antes de una sentencia por el fondo.

## **ARTÍCULO VI. ASISTENCIA MUTUA**

Los Estados parte se prestarán la más pronta y efectiva asistencia legal recíproca, de conformidad con sus leyes y los tratados aplicables, dando curso a las solicitudes emanadas de las autoridades que de acuerdo con su derecho interno tengan facultades para la investigación o juzgamiento de los actos de corrupción descritos en la convención, para los fines de la obtención de pruebas y la realización de otros actos necesarios para facilitar los procesos y actuaciones referentes a la investigación o juzgamiento de actos de corrupción, resolviendo de manera pronta las solicitudes planteadas para evitar toda dilación en los procesos.

Los Estados parte no deberán la prestación de asistencia jurídica recíproca en materia penal dentro del marco de acción de la convención y el presente protocolo aduciendo secreto bancario. Asimismo, se podrá considerar la presente convención como el fundamento legal para extradición en relación con los actos de corrupción regulados por la convención.

## **ARTÍCULO VII. RESERVAS**

Los Estados parte podrán formular reservas sobre una o más disposiciones específicas del presente protocolo al momento de aprobarlo, firmarlo, ratificarlo o adherirse a este, siempre que no sean incompatibles con el objeto y el fin del protocolo.

## **ARTÍCULO VIII. FIRMA, RATIFICACIÓN O ADHESIÓN**

1. El presente protocolo queda abierto a la firma y a la ratificación o adhesión de todo Estado parte de la Convención Interamericana Contra la Corrupción.
2. La ratificación de este protocolo o su adhesión se efectuará mediante el depósito de un instrumento de ratificación o de adhesión en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.
3. El protocolo entrará en vigor tan pronto como once Estados hayan depositado sus respectivos instrumentos de ratificación o de adhesión.
4. El Secretario General informará a todos los Estados miembros de la Organización de la entrada en vigor del protocolo.

## **ARTÍCULO IX. DENUNCIA**

El presente protocolo regirá indefinidamente, pero cualquiera de los Estados parte podrá denunciarlo. El instrumento de denuncia será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Transcurrido un año contado a partir de la fecha de depósito del instrumento de denuncia del protocolo cesará en sus efectos para el Estado denunciante y permanecerá en vigor para los demás Estados parte.

## **ARTÍCULO X. ENTRADA EN VIGOR**

El presente protocolo entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que dos Estados parte en la convención hayan depositado sus instrumentos de ratificación o adhesión al protocolo. Para cada Estado que ratifique o se adhiera al protocolo después de su entrada en vigor, este regirá a partir del trigésimo en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o adhesión, siempre que dicho Estado sea parte en la convención.

## CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

El presente estudio analizó el instituto de la prescripción de la acción penal en los delitos de corrupción desde las perspectivas convencionales, constitucional y del derecho comparado con especial énfasis en otras tres jurisdicciones latinoamericanas que han ordenado la imprescriptibilidad de estas conductas delictivas, con miras a determinar el marco jurídico que engloba la imprescriptibilidad de la acción contra los crímenes de corrupción. La investigación también contrastó los principales elementos jurídicos que definen y justifican la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra, de lesa humanidad y genocidio y los elementos análogos presentes en los delitos de corrupción pública.

Una vez establecidas estas relaciones, el trabajo abordó el fenómeno de la corrupción y su correlato de impunidad desde una perspectiva jurídica, desarrollando pautas objetivas para la identificación y clasificación de los delitos de Gran Corrupción en contraste con la corrupción menor en atención a la gravedad y complejidad de las manifestaciones más gravosas de este fenómeno y sus implicaciones en el correcto y pronto avance de los procesos de corrupción ocurridos en el ámbito público.

En un mismo sentido, el trabajo analizó los dos proyectos de ley presentados en el ordenamiento costarricense al respecto de la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de acuerdo con los parámetros y elementos desarrollados en los capítulos de la presente investigación. Este ejercicio permitió desarrollar una propuesta de test de aplicación de la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción, basada en un ejercicio de ponderación de los intereses jurídicos en juego, un texto de reforma legal para materializar la investigación



realizada en el ordenamiento jurídico costarricense y un Protocolo Adicional a la CICC B-58 sobre la imprescriptibilidad de los delitos de Gran Corrupción.

Así las cosas, a partir de los resultados obtenidos se presentan las siguientes conclusiones y recomendaciones.

## **Conclusiones**

La prescripción de la acción penal, concebida como un instituto que restringe en el tiempo la capacidad persecutoria estatal contra los delitos es fundamentalmente un asunto de discrecionalidad legislativa, que a su vez obedece a razones de política criminal. Se trata, en definitiva, de una ficción jurídica concebida por algunos ordenamientos para brindar un cierre a los procesos penales, incluso sin sentencia definitiva por el paso del tiempo.

No existe un derecho convencional ni constitucional a la prescripción de la acción. Tampoco se puede colegir este derecho del desarrollo jurisprudencial costarricense desde 1989 y una lectura detenida de las actas de la Asamblea Nacional Constituyente evidencia que el tema fue discutido en varias ocasiones con intentos de introducir una norma en este sentido, pero la decisión de los representantes constituyentes en 1949 fue clara en descartar el carácter constitucional o fundamental del instituto de la prescripción. De hecho, la única mención a la prescripción en el texto constitucional costarricense es en sentido negativo. La definición, alcances, limitaciones y excepciones del asunto es en suma resorte exclusivo del Poder Legislativo ordinario.

No obstante, la mayoría de los ordenamientos jurídicos y los principales tratados internacionales sobre derechos humanos contienen cláusulas relativas al derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas (artículo 14, párrafo 3, apartado c) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y

Políticos). Incluso en los sistemas jurídicos de tradición anglosajona, en donde la prescripción de la acción tiene carácter residual o incluso inexistente, la posibilidad de que los derechos de la persona imputada se vean particularmente afectados debido a las demoras excesivas se tiene en cuenta como factor atenuante en la sentencia o motivo de desestimación de los procesos.<sup>477</sup>

En el ámbito local y regional del derecho continental también existen pautas que dirigen y limitan los posibles excesos de una extensión indefinida —o abolición— de la prescripción. La posibilidad de establecer reglas especiales de prescripción de la acción, incluida la imprescriptibilidad, si bien es potestad del Poder Legislativo ordinario, debe fundarse en criterios objetivos preestablecidos que eviten la arbitrariedad del *ius puniendi* y aseguren que las medidas de prescripción propuestas no resulten discriminatorias, desproporcionales ni irracionales. En Costa Rica estas pautas se reflejan en los distintos elementos objetivos desarrollados o avalados por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia con base en el tipo y gravedad de la pena, las características del sujeto activo y de las víctimas del acto, así como de la naturaleza compleja de los hechos criminales y los bienes jurídicos tutelados por la norma sancionatoria.

Ni a los Ministerios Públicos, ni a los sistemas de administración de justicia, ni a las víctimas de estos crímenes les interesa extender indefinidamente los procesos, pues el paso del tiempo incluso sin existir la prescripción, debilita las pruebas y disminuye la memoria sobre los hechos; la cantidad de expedientes y los dictados de la economía procesal apuntan hacia la priorización de investigaciones con probabilidad de éxito, frente a dilataciones improductivas. Además, el impulso procesal y el acceso a una

---

<sup>477</sup> Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. *Informe de Estado...*, *opere citato*, p. 105.

justicia pronta y cumplida no son principios ajenos al derecho procesal penal; la impunidad, al contrario, sí derriba estos principios, pues coarta la justicia material y procesal por el mandato de una ficción jurídica.

En este sentido, la imprescriptibilidad de la acción penal es uno de los principales institutos desarrollados e implementados en atención a las particularidades de los delitos de lesa humanidad para atender la impunidad por el paso del tiempo, la posición de poder, autoridad e influencia de los autores con relación a la toma de decisiones del Estado, la naturaleza pluriofensiva de las acciones delictivas comprendidas por la corrupción, el carácter no individualizable o colectivo de las víctimas y las complejidades investigativas y procesales frente a estos actos, así como la eminente gravedad de estos crímenes para la comunidad internacional.

En ese sentido, el DIP por medio del Estatuto de Roma y la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad ordenan la no prescripción de la acción —y la pena— contra esos crímenes, disponiendo de mecanismos internacionales de juzgamiento como la CPI como medida subsidiaria, pero primero ordenando a los países adoptar sus ordenamientos internos en este sentido para erradicar la impunidad asociada a las conductas objeto de los instrumentos, entre otras razones, debido a la prescripción.

En cuanto a los delitos de corrupción, la evidencia aportada por las Convención de Naciones Unidas Contra la Corrupción, la Convención Interamericana Contra la Corrupción y la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales de la OCDE, los mecanismos de seguimiento de estas convenciones anticorrupción, los informes del Estado de la Justicia en Costa Rica y los casos reseñados en el presente trabajo evidencia que cuando se trata de delitos de corrupción ocurridos en el ámbito público, la aplicación de

la prescripción de la acción penal muchas veces es motivo de enormes injusticias e impunidad, pues incluso tras haberse comprobado el delito y la responsabilidad, la acción prescribe cercenando la posibilidad de desarrollar el proceso de justicia a cabalidad.

La correlación entre prescripción e impunidad es particularmente grave y notoria en los casos más complejos y en los más gravosos en virtud de los daños causados y el perfil de los autores. Esto ha provocado que varios autores se refieran al tratamiento del derecho penal ordinario frente al fenómeno de la corrupción como una especie de “*derecho penal del amigo*”, donde la impunidad está a la orden del día. Como respuesta, tanto a nivel constitucional, como de legislación interna, los Estados a excepción de los de herencia jurídica del *common law* han procedido a introducir pautas para limitar el instituto de la prescripción de la acción en los casos de corrupción pública, particularmente los que conllevan afectaciones patrimoniales para el erario.

Aunque una creciente corriente de la doctrina postula la equiparación de los delitos de corrupción con los crímenes de lesa humanidad, lo cierto es que actualmente los delitos de corrupción, incluso en sus manifestaciones más gravosas, no son delitos de lesa humanidad de acuerdo con las reglas del Estatuto de Roma y la Convención sobre Imprescriptibilidad. La similitud entre ambos fenómenos no versa sobre la categoría o clasificación, sino sobre los fundamentos del tratamiento jurídico. La presente investigación comprobó la existencia de una serie de coincidencias objetivas sobre la naturaleza jurídica de ambos fenómenos criminales en atención al sujeto activo y al elemento subjetivo; a los elementos probatorios y dificultades de la investigación y el juzgamiento de estos crímenes; a la caracterización de las víctimas y los bienes jurídicos tutelados por los tipos penales; así como la atención de los Estados y del DIDDHH respecto la impunidad asociada a

ambos fenómenos. En el caso de los delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra y genocidio, estos elementos constituyeron la base argumentativa legal sobre la que se justificó la imprescriptibilidad de la acción penal y en su conjunto, estas coincidencias objetivas permiten justificar un tratamiento diferenciado por parte del derecho procesal penal en relación con la investigación y el juzgamiento de estos actos delictivos en contraste con otros delitos comunes distintos a los crímenes de lesa humanidad o de corrupción en la función pública.

Los instrumentos internacionales anticorrupción, en particular la CNUCC, la CICC B-58 y la Convención OCDE sobre cohecho establecen una serie de actos de corrupción que por su gravedad, impunidad asociada, características especiales de sus autores y víctimas, incluyendo la lesión a intereses jurídicos tales como el Estado de Derecho, la democracia, la seguridad, la justicia, el desarrollo económico y sostenible, el imperio de la ley, la estabilidad, la paz y las justas condiciones competitivas internacionales, requieren una atención especial de la comunidad internacional y los Estados y un tratamiento diferenciado por parte del derecho procesal penal. Sobre la prescripción de la acción, en particular la CNUCC y los mecanismos de seguimiento de los demás instrumentos pretenden acercar el estándar del derecho comparado sobre la prescripción de la acción penal hacia un modelo de no prescripción, como suele estar presente en los países de herencia jurídica anglosajona, incitando a los Estados parte a adoptar reglas de prescripción para los delitos de corrupción en atención a la naturaleza de estos crímenes o incluso interrumpiendo el instituto en determinados casos para garantizar la no impunidad por la comisión de estos delitos. Los tres instrumentos además admiten la imprescriptibilidad como una medida idónea y permiten a los Estados tomar

medidas más severas y contundentes contra el fenómeno de la corrupción, espacio donde se enmarca la imprescriptibilidad.

Estas convenciones componen una especie de marco jurídico internacional contra la corrupción que para el caso del SIDH están influyendo, al menos de manera indirecta, en la jurisprudencia de la Corte IDH. De este modo, a partir del Caso Bulacio vs. Argentina de 2003 la Corte ha desarrollado a nivel jurisprudencial las primeras nociones regionales sobre la lucha contra la corrupción y su correlato de impunidad desde un enfoque de Derechos Humanos, estableciendo entre otras cosas la obligación de los Estado de dirigir los procesos de investigación y juzgamiento de casos de corrupción para evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos conduzcan a la impunidad por el paso del tiempo, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos y reafirmando criterios diferenciadores del fenómeno de la corrupción con base a los sujetos activos y el daño sistemático que estos delitos provocan al Estado de Derecho y disfrute de los derechos humanos reconocidos por el SIDH.

Particularmente en los sistemas jurídicos donde impera la concepción sustantivista del instituto como Italia, España y alguna parte de América Latina, la prescripción en casos de corrupción ha dado pie a que grupos políticos poderosos modifiquen el instituto a su beneficio cuando enfrentan una sentencia desfavorable o se aprovechen de los plazos y sus recursos para evadir la justicia por un tiempo y luego regresar para reiterar sus conductas impunemente, como se evidencia en los múltiples casos de Silvio Berlusconi y Abdalá Bucaram. En sentido contrario, como puede observarse en el juicio y condena contra el dictador egipcio Hosni Mubarak, abordado en la introducción de la obra, la tesis procesalista de la prescripción permite abrir una frontera tridimensional de la prescripción, ¿cuáles son los límites

de la imprescriptibilidad hacia el pasado? y ¿la imprescriptibilidad de la acción permitir extender la prescripción a las vías civil y administrativa para obtener los activos de la corrupción? En todo caso, cabe reiterar la pregunta de Cambronerero Torres, “¿se corresponde la retroactividad de la prescripción con un modelo democrático de justicia penal?”<sup>478</sup> El Caso Taricco de la Unión Europea apunta a que la solución más práctica y global a esta discusión es la tendiente a congeniar ambas posiciones, pero lo cierto es que los precedentes regionales, como el Caso Ricardo Canese vs. Paraguay no resuelven esta cuestión, que tendrá no solo implicaciones para los procesos de corrupción pública, sino también para el juzgamiento de los delitos sexuales cometidos contra personas menores de edad.

Abordar la corrupción desde el enfoque holístico informado por la teoría de los derechos humanos aporta mayores luces sobre cuáles son las violaciones de estos delitos para los derechos fundamentales y permitir situar de mejor manera a las víctimas como sujetos en el estudio y tratamiento jurídico de este fenómeno; pero este enfoque por sí solo es insuficiente y la acción penal para sancionar a los autores se ve sustancialmente limitada una y otra vez.

El DIDDHH no puede regular directamente la conducta de sujetos privados como los bancos o corporaciones que eventualmente pueden ser partícipes de estos crímenes, pues no se centra en actores económicos, sino en la relación del Estado con las personas. Por lo tanto, si bien la corrupción representa sin duda alguna una cuestión de derechos humanos, las limitaciones de este enfoque para atender la fase de investigación y juzgamiento de quienes participan de estos actos requieren de un análisis interdisciplinario y que además de este enfoque, incorpore el derecho penal

---

<sup>478</sup> Cambronerero Torres, *opere citato*, p. 89.

interno y la aplicación de los tratados internacionales sobre corrupción a partir de los mecanismos del control de convencionalidad.

Como ya se señaló, en el derecho costarricense la naturaleza jurídica del instituto de la prescripción fue objeto de debates en la Asamblea Nacional Constituyente, en donde se descartó darle un eventual sustento constitucional, remitiendo al derecho ordinario procesal su regulación. Incluso dispuso ordenar la imprescriptibilidad de la responsabilidad no solo penal, de los actos violatorios del principio de alternabilidad y libre sucesión en el ejercicio de la Presidencia.

Además, si bien los constituyentes de 1949 trabajaron sobre la base de la Carta Magna de 1871 y no sobre el fallido proyecto de una nueva constitución, sí rescataron en los artículos 11 (salvo la primera frase), 112, 134 (salvo primera frase), 143, 185 y 193 varias disposiciones del malogrado proyecto que materializan un principio anticorrupción que ha sido posteriormente desarrollado y avanzando mediante la jurisprudencia constitucional y enmiendas constitucionales posteriores, en especial mediante la Ley N° 8.003 del 8 de junio del 2000, aunque a la fecha ni la doctrina ni la jurisprudencia lo han reconocido con este nombre.

De igual manera, la jurisprudencia constitucional nacional ha aportado elementos al desarrollo del instituto de la prescripción de la acción penal en la misma línea marcada por los constituyentes. Antes de la Ley de Jurisdicción Constitucional se evidencia una fase primigenia de control disperso de constitucionalidad. Posteriormente, tras la creación de la Sala Constitucional se nota una ola creativa inicial que introdujo las primeras nociones constitucionales sobre el carácter procesal y no absoluto del instituto; seguida de una segunda ola tras la aprobación del CPP en 1996 donde la Sala Constitucional desarrolló varios parámetros objetivos



orientadores de la potestad legislativa para regular la prescripción, tales como tipo de sanción, gravedad del delito y características del sujeto activo.

A partir de la aprobación de la LCCEIFP en el 2004 ocurre una tercera y última ola creativa jurisprudencial sobre el tema, donde estas nociones coincidieron con desarrollo normativo de un derecho anticorrupción que sustentó nuevamente el rechazo a la existencia de un derecho a la prescripción de las causas penales, la constitucionalidad del tratamiento procesal diferenciado para los delitos funcionales, la aplicación de juicios basados en los principios de la justicia material, justicia cumplida y economía procesal que atienden a la naturaleza, particularidades y complejidad de los procesos y el contexto social donde estos se desarrollan y nuevos parámetros objetivos de la prescripción en torno a las víctimas y los bienes jurídicos tutelados.

En este sentido, la LCCEIFP aprobada como manifestación del compromiso del Estado costarricense con las CNUCC y la CICC B-58 es un parteaguas en la lucha contra la corrupción a nivel nacional que ha permitido la adopción de mecanismos especializados como la Fiscalía Adjunta de Probidad, Transparencia y Anticorrupción por parte del Poder Judicial y la materialización de los principios constitucionales de anticorrupción y transparencia. No obstante, una década y media luego de su aprobación, esta ley ha resultado insuficiente para atender la impunidad asociada a este fenómeno y para sancionar efectivamente los actos de corrupción en la función pública.

Muestra de ello es el considerable porcentaje de sobreseimientos por el paso del tiempo, particularmente entre expresidentes de la República y otras figuras poderosas incluso en el ámbito municipal por hechos demostrados, así como la no aplicación de algunos tipos penales como el

tráfico de influencias, cuya regulación presenta deficiencias, tanto normativas como prácticas, lo que ha imposibilitado su aplicación.

La doctrina, legislación y jurisprudencia coinciden en que por su naturaleza particularmente en sus manifestaciones más gravosas, el fenómeno de la corrupción en los Estados es perpetrado de manera central por quienes ejercen el poder de los aparatos públicos, en su vertiente formalista las autoridades políticas, judiciales y públicas en general y en su perspectiva más holística, por quienes ejercen el poder, autoridad e influencia pública en la práctica. Mientras tanto, la sociedad civil, la cual de manera colectiva es víctima de estos delitos, no puede acceder a la justicia de inmediato debido a la posición y ventajas que ostentan las autoridades que cometieron los crímenes y que les permite a estos últimos retrasar e impedir las investigaciones y el juzgamiento de los actos.

La relación asimétrica de poder entre quienes cometen los delitos de corrupción en la clandestinidad y al mismo tiempo detentan el poder público que debería prevenir y reprimir estas conductas y la colectividad víctima silenciosa de un fenómeno que no suele expresar sus consecuencias hasta pasados los años, evidencia una notoria desigualdad fáctica y consolidación de la impunidad que el ordenamiento jurídico deben atender.

Desde esta perspectiva, las manifestaciones de la Gran Corrupción son un crimen de lesa majestad semejante -aunque no igual- con los graves crímenes contra los derechos humanos, pues aprovechándose de las prerrogativas del poder y la influencia política, socavan los esfuerzos del Estado de derecho para garantizar a la población la plena satisfacción de sus derechos fundamentales en beneficio de unos pocos al margen de la ley y esquivan, e incluso manipulan, el andamiaje administrativo para obstruir la verdad e impedir toda sanción por sus actos de abuso de poder.

No puede obviarse que la corrupción es un factor indispensable para el desarrollo de la criminalidad organizada, incluido el narcotráfico (preámbulos de CNUCC y CICC B-58). Mediante la interrelación con los aparatos públicos y en particular con personas funcionarias de alto rango o incidencia en operaciones internacionales y control sobre presupuestos significativos, el crimen organizado logra cometer delitos especialmente graves que atentan contra los aspectos más esenciales de la convivencia social y obtener como consecuencia de ello, beneficios económicos e impunidad frente al poder punitivo y la fiscalización pública.<sup>479</sup>

De esta manera, la legitimación de capitales producto de actividades ilícitas, el crimen internacional y la consolidación de estructuras delictivas paraestatales como mafias, carteles y grupos paramilitares se alimentan de la corrupción en el sector público para desviar los recursos públicos y la toma de decisiones a su esfera de influencia. De allí que deba concluirse que la corrupción ha alcanzado en los tiempos actuales de globalización en particularmente en el sur global, una nueva dimensión en cuanto a las estructuras de su organización, la expansión de sus ámbitos de ejecución, sus modalidades comisivas y su grado de afectación a diversos bienes jurídicos fundamentales en semejanza a los delitos internacionales contra la humanidad.

Incluso las investigaciones preliminares por delitos de corrupción en la función pública requieren tiempo, factor inexorable que por sí solo debilita las pruebas y la memoria humana frente a cualquier crimen. Si a la opacidad de los delitos, los privilegios consustanciales del poder de sus autores y el paso del tiempo se le suman además las prerrogativas del aprovechamiento de

---

<sup>479</sup> Bello, *opere citato*.

instrumentos procesales propios de los delitos comunes, la prescripción de la acción penal termina siendo el clímax de la impunidad.

En particular, el advenimiento del plazo de prescripción de la acción penal frente a la Gran Corrupción se convierte entonces en un premio para el corrupto que hasta podría calcularlo como parte de sus recursos para evadir la justicia y, en la práctica, este instituto funciona como fuente de impunidad ante un delito cometido contra las instituciones públicas y el conglomerado social. Como bien señala la exposición de motivos de ambos proyectos de ley analizados, el problema fundamental es la impunidad como regla en materia de los delitos de corrupción, cuando la regla debería ser la pena o la medida de seguridad impuesta al agresor de los delitos comprobados, en cambio, la prescripción debería ser la excepción ante el retraso injustificado de las investigaciones por delitos comunes.

Por todo lo anterior, puede adoptarse la imprescriptibilidad de la acción penal en los graves delitos de corrupción en la función pública por la vía de una reforma legal, sin la necesidad de absolutamente ninguna reforma constitucional. Esto enviaría un claro mensaje disuasorio a la población acerca de las consecuencias procesales por la comisión de esta clase de delitos. Además, la adopción del instituto de la imprescriptibilidad para estos delitos permitiría superar las discusiones e inconvenientes comunes sobre el cómputo de los plazos de la prescripción, que poco aportan a la seguridad jurídica y ponen el jaque al debido proceso en beneficio de quienes saben aprovechar las tecnicidades por sobre la justicia material. En definitiva, la seguridad jurídica tendría una respuesta clara frente a la Gran Corrupción: la no prescripción de la acción penal en sus manifestaciones delictivas.

La imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de corrupción no es una negación del principio de seguridad jurídica, ni tampoco una

licencia para la extensión arbitraria de los procesos penales por parte del Estado. Al contrario, establece las pautas procesales en un marco jurídico más claro y apegado a la realidad sustancial y complejidad de los hechos investigados.

En este sentido, varios países del ámbito latinoamericano, incluidos Puerto Rico, Perú, Ecuador, Bolivia, Venezuela y Argentina han dispuesto por vía de reforma legal, disposición constitucional o por vía jurisprudencial en el último caso, la imprescriptibilidad de determinados delitos contra la hacienda pública en las últimas décadas. Mientras que otros más como Uruguay, México, Costa Rica, El Salvador y Colombia, entre otros, también han planteado y actualmente discuten medidas en un mismo sentido. Lo anterior es reflejo del hartazgo popular frente al fenómeno y la creciente respuesta estatal a empatar los principios anticorrupción y de lucha contra la impunidad frente a un fenómeno criminal con una alta incidencia de impunidad por el paso del tiempo.

En el ámbito regional, la Unión Africana ha planteado la imprescriptibilidad de los graves delitos de corrupción y la posibilidad de juzgar estos crímenes en tribunales regionales de manera subsidiaria. También el Tribunal de Justicia de la Unión Europea a partir de los dos casos Taricco, ha desarrollado el mandato a los Estados miembros de asegurar que los plazos de prescripción sean suficientemente largos para asegurar el juzgamiento de los delitos, en particular de aquellos graves y de naturaleza compleja que atenten contra normas comunitarias.

En Costa Rica los dos proyectos de ley sobre la materia, los Expedientes N° 20.246 y N° 22.409 que pretenden modificar el artículo 62 de la LCCEIFP para eliminar la prescripción de los delitos contra los deberes de la función pública del título XV del Código Penal y aquellos delitos previstos en la propia ley contra la corrupción son una primera aproximación al

tratamiento del fenómeno de la impunidad de la corrupción por el paso del tiempo. En lo sustantivo ambas iniciativas son iguales y cumplen con criterios jurídicos de taxatividad y legalidad al estipular los tipos penales sujetos al instituto de la imprescriptibilidad con claridad, además de que son oportunas para atender el fenómeno en cuestión y existe un nexo de conexidad entre el planteamiento del problema y la solución propuesta. No obstante, algunos aspectos de las iniciativas son desproporcionales y en su redacción vigente podría no pasar un examen de constitucionalidad por parte de la Sala.

Los principales problemas estriban en proponer el mismo estándar de imprescriptibilidad para la totalidad de delitos, sin atender la gravedad y el tipo de penas, la especial naturaleza compleja de algunos actos, no considerar la posición de poder, autoridad o influencia del imputado o imputada, ni otros criterios de gravedad del delito, así como por incluir el tipo penal de violación a la privacidad de la información de las declaraciones juradas (artículo 60 LCCEIFP) que técnicamente no corresponde al catálogo de delitos de corrupción.

En sentido inverso, las iniciativas son insuficientes al no abordar la globalidad de delitos de corrupción pública, sino limitarse a los criterios formalistas y funcionalistas propios de la LCCEIFP, excluyendo así los ilícitos electorales que en buen derecho deben ser también incorporados en el estándar por adecuarse a la caracterización desarrollada y cobijada bajo los instrumentos internacionales anticorrupción. Estos problemas, tal y como se analizó y propuso en la presente investigación pueden ser resueltos en la misma vía legal o incluso en el propio trámite parlamentario, mediante la aplicación del test de imprescriptibilidad que propone criterios objetivos con arreglo a la constitución y las referidas convenciones, introduciendo los arreglos del caso.

En la misma línea, la investigación desarrolló un Proyecto de Protocolo Adicional de Imprescriptibilidad de la Gran Corrupción a la Convención Interamericana contra la Corrupción para que sirva de base para la discusión por parte de los países de nuestro ámbito. La iniciativa se funda en el artículo XXVII de la CICC B-58 que estipula la posibilidad de presentar protocolos adicionales para alcanzar los objetivos de la convención y para ello recoge las buenas prácticas encontradas en las otras dos convenciones anticorrupción estudiadas, así como los señalamientos más reiterativos de los mecanismos de seguimiento e implementación de estas en materia de prescripción para lograr una mayoría armonía en la regulación interamericana sobre la materia y sortear el impedimento que subsiste en algunos Estados por motivos constitucionales, aunque no es el caso de Costa Rica. El protocolo además ayudaría a atender algunos de los cuellos de botella más significativos en materia de tiempo respecto a las investigaciones por corrupción, como el levantamiento del secreto bancario, la extradición y el secuestro de documentos, además de que complementaría y fortalecería un instrumento internacional anticorrupción ya de por sí ratificado por 35 Estados del continente americano.

Así las cosas, se concluye que es posible establecer un mecanismo para la determinación de la imprescriptibilidad de la acción penal en delitos de corrupción pública. Esto requiere la incorporación de aportes de otras ciencias sociales sobre el fenómeno de la corrupción en cuanto a la distinción de la Gran Corrupción frente a otras formas de corrupción menor, como la manifestación más gravosa de la corrupción por la relación asimétrica de poder, autoridad e influencia del autor; la confluencia de ámbito y medio para cometer el delito en el aparato estatal y la tutela de las víctimas y bienes jurídicos afectados por este fenómeno, desde una visión del derecho procesal penal integradora de las perspectivas de derechos

humanos del SIDH y del derecho internacional público, en particular las CNUCC, CICC B-58 y Convención OCDE sobre cohecho internacional.

En este sentido, el DIP establece un marco jurídico mínimo entre las partes o universal en el caso del *ius cogens* establecido por el DIDDHH en relación con las graves violaciones a los derechos humanos. Pero estos marcos jurídicos mínimos no representan ningún obstáculo para que los Estados, por decisión propia o las unidades regionales por acuerdo convencional, desarrollen en sus ordenamientos internos las normas e instrumentos legales que consideren necesarias y óptimas para ir más allá de este estándar mínimo sobre alguna materia concreta, incluso mediante la adopción de medidas más estrictas o severas que las mínimas previstas en los instrumentos a fin de prevenir y combatir la corrupción (artículo 65.2 de la CNUCC). La introducción de un instituto de imprescriptibilidad contra las manifestaciones más gravosas de corrupción sería un avance significativo en el compromiso del Estado costarricense en la lucha contra la corrupción y se ajustaría a los propósitos y disposiciones establecidas por estos instrumentos.

La imprescriptibilidad de los delitos de corrupción más graves configura una herramienta eficaz, necesaria y oportuna en el desafío de evitar la impunidad por los casos de corrupción en América Latina y el mundo. No obstante, la lucha contra la impunidad requiere de enfoques multidisciplinarios y holísticos con alcances internacionales y las políticas de sanción deben ser acompañadas de medidas preventivas de diversa índole y, además, su evitación no se alcanza con la ausencia formal de una limitación temporal para imponer sanciones, sino que requiere su efectiva aplicación en el tiempo para erradicar la impunidad por el simple paso del tiempo.



Por lo tanto, un abordaje dinámico, multidisciplinario y resuelto contra las manifestaciones criminales del fenómeno de la corrupción y por la impunidad resultante del paso del tiempo puede también ayudar a mitigar la recesión democrática mundial. Al mismo tiempo puede ayudar a los Estados a preservar sus recursos públicos y andamiajes institucionales, a la colectividad a recobrar la confianza a en el Estado de derecho y además permitirían debilitar los vínculos del crimen organizado con los quienes manejan influyen y dirigen las finanzas públicas.

### **Recomendaciones**

Por último, la investigación también permitió recopilar algunas recomendaciones para distintos actores responsables de la lucha contra la corrupción que se exponen a continuación de manera puntual.

A la Asamblea Legislativa de Costa Rica, considerar para su trámite, debate y aprobación, la propuesta presentada en la presente investigación para la adopción de un modelo de imprescriptibilidad para la acción penal contra los graves delitos de corrupción a partir del texto formulado, precisamente en esta investigación con arreglo al marco de convencionalidad y constitucionalidad. Este acometido puede lograrse mediante un texto sustituto al Proyecto de Ley N° 22.409 por mantener el nexo de conexidad o mediante una nueva iniciativa legislativa.

A la Asamblea Legislativa de Costa Rica, evaluar el aumento del extremo menor de la pena de los delitos de corrupción en la función pública incorporados en la propuesta del presente proyecto (artículos 347, 348, 349, 351 bis, 352, 352 bis, 355, 357, 361, 363, 363 bis del Código Penal; 45, 47, 48, 49, 50, 52, 55, 57 y 58 de la LCCEIFP y 273, 274, 275 y 276 del CE), considerando la gravedad y complejidad de investigar y juzgar estos delitos,

su sustento en las normas y mandatos de las CNUCC, CICC B-58 y Convención OCDE sobre cohecho para reducir la aplicación de criterio de impunidad que impidan cumplir con los compromisos del Estado costarricense para garantizar la no impunidad por estas conductas ilícitas. En una misma línea también se recomienda valorar la disminución de ambos extremos de la pena en el tipo penal de violación a la privacidad de la información de las declaraciones juradas, tipificado por el artículo 60 de la LCCEIFP al tutelar bienes jurídicos distintos al resto de delitos de corrupción en la función pública, no contar con una norma concomitante en los instrumentos internacionales anticorrupción y sancionar la conducta ilícita con penas que tampoco se adecúan a los criterios de gravedad, necesidad ni proporcionalidad, lo que a todas luces es desproporcional y desincentiva la denuncia de actos de corrupción.<sup>480</sup> Igualmente, se recomienda introducir en la legislación anticorrupción un delito de obstrucción de la justicia para estos casos de acuerdo con lo estipulado por los artículos 25.a y 25.b de la CNUCC y considerar ordenar que las solicitudes de asistencia legal mutua y gestiones judiciales para el levantamiento del secreto bancario tengan efectos suspensivos en la prescripción.

A la Asamblea Legislativa de Costa Rica, valorar la tramitación de los delitos electorales de financiamiento de campañas políticas y otros de carácter aduanero o fiscal desde los mismos mecanismos y reglas de prescripción de la acción penal propuestas para los delitos de corrupción pública a partir de la tipología y las características de esos ilícitos en relación con el sujeto, elemento subjetivo, víctimas, bienes jurídicos tutelados,

---

<sup>480</sup> Nótese, en sentido contrario, que la República Argentina hace obligatoria la publicidad de estas declaraciones, lo que permite a la sociedad civil contrastar las declaraciones formales con revelaciones investigativas de bienes ocultos en sociedades “offshore”, como las realizadas por Panamá Papers o Pandora Papers en los últimos años.

complejidades inherentes a la investigación y juzgamiento estos e incidencia de la prescripción.

A la Asamblea Legislativa de Costa Rica, estimar la necesidad de actualizar la legislación habitante para el registro de documentos y la intervención de comunicaciones, así como para el levantamiento del secreto bancario por vía judicial para habilitar, facilitar y reducir los tiempos de investigación de los delitos de corrupción ocurrido en el ámbito público, en particular contra las manifestaciones más graves de corrupción señaladas en la anterior recomendación. Al respecto, destacan los expedientes de iniciativa legislativa N° 21.165 y N° 20.683 que sirven de base para esa discusión. Igualmente es necesario revisar y actualizar los tipos penal anticorrupción y sus mecanismos jurídicos de combate a la luz de la creciente tendencia a la internacionalización del fenómeno y la evidencia documental que ha demostrado aciertos y fracasos en la legislación actual, como es la inaplicación del tipo penal de tráfico de influencias desde que fue tipificado en la LCCEIFP hasta la actualidad.

Al Poder Judicial de Costa Rica, considerar la pertinencia de mejorar y profundizar en la generación de datos estadísticos sobre el estado de los procesos judiciales por delitos de corrupción y faltas a los deberes en la función pública, incluyendo estadísticas sobre el promedio de duración de los expedientes en cada una de sus etapas y las causas de desestimación y sobreseimiento, incluidas la prescripción de los procesos archivados antes de una sentencia por el fondo, tanto en las etapas judiciales como en el Ministerio Público. Además de ser una recomendación y solicitud externada por los mecanismos internacionales anticorrupción desde hace casi una década, esta medida permitirá facilitar el seguimiento por parte de la sociedad civil, de las propias autoridades judiciales y de los mecanismos de

implementación de los instrumentos internacionales contra la corrupción suscritos por el país.

Al Poder Judicial de Costa Rica, en particular a quienes ejercen cargos en judicatura, fiscalías y defensorías públicas partícipes de las investigaciones y juzgamientos de delitos de corrupción, valorar la oportunidad y pertinencia de utilizar el test para la de aplicación de la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos corrupción desarrollado en la presente investigación como una herramienta práctica para el control convencional y constitucional del instituto de la imprescriptibilidad para estos delitos. Datos más precisos facilitarán la toma de decisiones basas en la evidencia y ajustada a los mejores estándares de protección de los derechos humanos.

Al Poder Ejecutivo, someter a la consideración de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos el Proyecto de Protocolo Adicional a la Convención Interamericana contra la Corrupción sobre la Imprescriptibilidad de los Delitos de Gran Corrupción, como ejercicio del compromiso del país con los mecanismos de cooperación internacionales para el fortalecimiento de la lucha contra la corrupción y su correlato de impunidad en nuestro continente.

Al Poder Ejecutivo, considerar la conveniencia de conformar un equipo de trabajo independiente y multidisciplinario que estudie las recomendaciones emitidas por los exámenes periódicos de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, del Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción, los informes de implementación de la convención para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales, y los Informes de Estado de la Justicia para formular una propuesta integral de actualización y reforzamiento de la Ley

Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, que además incluya las manifestaciones de este fenómeno en la esfera y actores privados y que en un futuro próximo permita resolver las lagunas y actualizar la normativa anticorrupción que sigue siendo mayormente ineficaz para atender sus cometidos.

A las facultades y escuelas de Derecho de Costa Rica, estimar la pertinencia de introducir en sus mallas curriculares estudios multidisciplinarios sobre el fenómeno de la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública y los distintos abordajes jurídicos y nutridos de los aportes de otras ciencias sociales para enfrentar este problema y el correlato de la impunidad asociado al fenómeno desde la prevención, identificación y sanción efectiva de estas actividades criminales.

Finalmente, a las personas investigadoras, profundizar en los estudios sobre la relación entre corrupción y la violación sistemática y generalizada de derechos humanos producto de estas prácticas, tanto en el sector estatal, como el privado. Por sobrepasar los objetivos inicialmente planteados, la eventual aplicación retroactiva de la prescripción de la acción penal para juzgar delitos ocurridos antes de la eventual incorporación de las normas procesales de imprescriptibilidad no fue abordada con detenimiento por la presente investigación. Al determinar la prescripción debe considerarse que al declararse extinguida la acción penal pública, aunque se la haga respecto de la apariencia de determinadas figuras, el efecto de la decisión crea cosa juzgada sobre la potestad pública para perseguir los hechos objeto del proceso, sea cual fuese su exacta calificación, lo que impide cualquier renovación de la causa en virtud del principio *non bis in ídem*. De todas formas, sin dudas se trata de un área fértil para el debate jurídico y su análisis a partir de la aplicación del mismo instituto para el juzgamiento de crímenes de guerra, lesa humanidad y genocidio.

## BIBLIOGRAFÍA

### Libros

- Acuña Alfaro, Jairo. “Impacto y costos de la corrupción en el desarrollo.” En *Corrupción: Una Visión desde la Sociedad Civil*, editado por Roxana Salazar, 45-48. San José: Transparencia Internacional Costa Rica y Fundación VIVA, 2004.
- Albán Gómez, Ernesto. *Manual de Derecho Penal Ecuatoriano Vol. II*. Quito: Ediciones Legales, 2016.
- Alexy, Robert. *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.
- Araya, Manuel. *Rasgos del sistema político en la percepción de la opinión pública*. San José: Editorial CIMPA, 2001.
- Baglini, Jorge. *Prescripción penal Análisis doctrinal y jurisprudencial - Comentarios a la Ley 25.990*. Rosario: Editorial Juris, 2005.
- Barahona Krüger, Pablo. *Corrupción e Impunidad: Correlaciones e Implicaciones*. San José: Editorial Jurídica Continental, 2004.
- Beccaria Cesare. *De los delitos y de las penas*. Traducido por Juan Antonio de las Casas. Madrid: Alianza Editorial, 1968.
- Berruza, Rafael y Coppola, Nicolás. *El delito de Blanqueo de dinero. Lavado de dinero por cobro de honorarios, ignorancia deliberada y Derecho comparado*. Buenos Aires: Editorial B de F, 2018.
- Binder, Alberto. *Prescripción de la acción penal: la secuela del juicio. Justicia penal y Estado de Derecho*. Buenos Aires: Editorial Ad hoc, 1993.
- Brenes Córdoba, Alberto. *Historia del Derecho*. San José: Tipografía Gutenberg, 1929.

- Brenes Córdoba, Alberto. *Tratado de los Contratos*. San José: Editorial Juricentro, 2009.
- Brenes, Albán. *Los trabajos finales de graduación: su elaboración y presentación en las Ciencias Sociales*. San José: EUNED, 2005.
- Brun, Jean-Pierre; Sotiropoulou, Anastasia; Gray, Larissa; Scott, Clive; y Stephenson, Kevin M, editores. *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners*. Washington DC: Banco Mundial. 2021.
- Cabanellas de Torres, Guillermo. *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Editorial HELIASTA. 1993.
- Cambroner Torres, Andrei. *La Justicia Penal Electoral en Costa Rica*. San José: Tribunal Supremo de Elecciones. Instituto de Formación y Estudios en Democracia, 2018.
- Capella Hernández, Ramón. *Elementos de análisis jurídico*. Valladolid: Trotta, 1999.
- Castillo González, Francisco. *Derecho Penal. Parte General. Tomo I*. San José: Editorial Jurídica Continental, 2008.
- Castro Marín, José Enrique y Herrera Fonseca, Rodrigo. *Prescripción Penal y su Jurisprudencia*. San José: Investigaciones Jurídica S.A., 2003.
- Cerrada Moreno, Manuel. *Prescripción e imprescriptibilidad de los delitos*. Barcelona: Bosch, 2018.
- Chinchilla Calderón, Rosaura. *La prescripción de la acción penal en Costa Rica*. San José: Editorial Investigaciones Jurídicas, 2000.
- Cornu, Gérard, editor. *Vocabulario Jurídico*. Bogotá: Asociación Henri Capitant, 1995.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. 40 aniversario de la entrada en vigor de la Convención Americana sobre Derechos

Humanos y de la creación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Datos y Cifras. San José: Corte IDH, 2018.

- Coyle, William, y Joe Law. *Research Papers*. Boston: Wadsworth Cengage Learning, 2010.
- Creus, Carlos. *Derecho penal*. Parte Especial. Tomo 2. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1997.
- Dahls, Henry Saint. *Dahl's Law Dictionary – Diccionario Jurídico*. Buffalo: William S. Hein & Co. Inc, 1996.
- Fletcher, George, *Conceptos básicos de Derecho Penal*, traducido por Francisco Muñoz Conde. Valencia: Tirant lo Blanch, 1997.
- Garzón Valdés, Ernesto. *Acerca del concepto de corrupción. La corrupción política*. Madrid: Alianza Editorial, 1997.
- Gil Gil, Alicia. *Derecho penal internacional*. Madrid: Editorial Dykinson, 2016.
- Hatchard, John. “Combating Corruption Effectively?” En *The African Court of Justice and Human and Peoples' Rights in Context: Development and Challenges*, editado por Jalloh, Charles; Clarke, Kamari y Nmehielle, Vincent. Cambridge: Cambridge University Press, 2019.
- Hernández Valle, Rubén. *El Derecho de la Constitución*. Tomo I. San José: Editorial Juricentro, 2020.
- Hernández Valle, Rubén. *El Derecho de la Constitución*. Tomo II. San José: Editorial Juricentro, 2008.
- Huesa Vinaixa, Rosario. “El individuo como destinatario de las normas Penales Internacionales.” En: *Curso de Derecho Internacional*, editado por Comité Jurídico Interamericano. Río de Janeiro: CJI XXVIII, 2001.



- Jankelévitch, Vladimir. *Lo imprescriptible*. Barcelona: Muchnik Editores, 1986.
- Klitgaard, Robert. *Controlando la Corrupción. Una Indagación Práctica para el Gran Problema Social de Fin de Siglo*. Buenos Aires: Editorial Sudamericana, 1994.
- Llobet Rodríguez, Javier. *Derecho Procesal Penal*. San José: Editorial Jurídica Continental, 2005.
- Llobet Rodríguez, Javier. *Proceso Penal Comentado (Código Procesal Penal Comentado)*. San José: Editorial Jurídica Continental, 2012.
- López Ortega, Juan José. “Derecho Penal y corrupción: Las garantías en los instrumentos penales de investigación y enjuiciamiento.” En: *Corrupción Pública, prueba y delito: cuestiones de libertad e intimidad*, editado por Ángeles Jareño Leal y Antonio Doval País, 181-198. Navarra: Editorial Arazand, 2015.
- Malen Seña, Jorge. *La Corrupción: Aspectos éticos, económicos, políticos y jurídicos*. Barcelona: Editorial Gedisa, 2000.
- Meliante Garcé, Luis. “El discurso del derecho: entre ficciones y disrupciones.” En: *Direito e literatura distópica*, editado por Nelson Camatta Moreira. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2019.
- Meny, Yves. *Democracy and Corruption in Europe, France: The End of the Republican Ethic?* Londres: Pinter, 1997.
- Molina Ruiz, Wagner. *Delitos Funcionales: Guía de Estudio*. San José: Escuela Judicial, 2009.
- Montesquieu. *El Espíritu de las Leyes*. Ciudad de México: Partido de la Revolución Democrática, 2018.

- Montoya Vivanco, Yvan, editor. *Manual sobre delitos contra la administración pública*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, 2015.
- Mora Muñoz, Ileana. *El delito de cohecho*. San José: Editorial Jurídica Continental, 2011.
- Morillas Cueva, Lorenzo. *Prescripción del delito y de la pena en Nueva Enciclopedia Jurídica*. Volumen XX, Barcelona: Editorial Francisco Seix, 1993.
- Muñoz Conde, Francisco. *Teoría General del Delito*. Bogotá: Editorial Temis, 1999.
- Nieto, Alejandro. *Corrupción en la España democrática*. Barcelona: Editorial Ariel, 1997.
- Obermaier, Frederik y Obermayer Bastian. *Los Papales de Panamá. El club mundial de los evasores de impuestos*. Barcelona: Editorial Península Realidad, 2016.
- Olaizola Nogales, Inés. “Las reformas legales relacionadas con la financiación de los partidos políticos”. En *Corrupción Pública, prueba y delito: cuestiones de libertad e intimidad*, editado por Ángeles Jareño Leal y Antonio Doval País, 253-284. Navarra: Editorial Arazand, 2015.
- Quirós Camacho, Jenny. “El tema del recurso contra la sentencia penal luego de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Mauricio Herrera contra Costa Rica.” En: *El Recurso Contra la Sentencia Penal en Costa Rica*, compilado por Daniel González Álvarez, 59-77. San José: Editorial Jurídica Continental, 2013.
- Parenti, Pablo F. “La inaplicabilidad de normas de prescripción en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.” En:

*El Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos y Derecho Penal Internacional. Volumen I*, editado por Gisela Elsner, 211-228. Madrid: Fundación Konrad Adenauer, 2010.

- Pastor, Daniel. *Prescripción de la persecución y Código Procesal Penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto S.R.L., 1993.
- Pastor, Daniel. *Tensiones: ¿Derechos fundamentales o persecución penal sin límites?* Buenos Aires: Editores Del Puerto S.R.L., 2004.
- Peters, Anne. "Corrupción y derechos humanos." En: *El impacto de la corrupción en los Derechos Humanos*, editado por Carlos Tablante y Mariela Morales Antoniazzi, 23-82. Querétaro: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2018.
- Pieth, Mark; Low, Lucinda y Cullen, Peter. *The OECD Convention on Bribery: A Commentary*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007.
- Pimentel Filho, André. *Uma Teoria da Corrupção: Corrupção, Estado de Direito e Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.
- Prieto del Pino, Ana María. "Aspectos criminológicos y político-criminales de la corrupción urbanística. Un estudio de la Costa del Sol." En: *Cuadernos Penales José María Lidón, Nº 5*, editado por Juan Ignacio Echano Basaldua. 91-122. Bilbao: Deusto publicaciones, 2008.
- Quirós Vargas, Claudia. *Los tribunales de probidad y de sanciones inmediatas (de junio 1948 a noviembre de 1949)*. San José: Universidad de Costa Rica, 1983.
- Remiro Brotóns, Antonio. *El caso Pinochet, los límites de la impunidad*. Madrid: Biblioteca Nueva, 1999.

- Rose, Cecily. *International Anti-Corruption Norms: Their Creation and Influence on Domestic Legal Systems*. Oxford: Oxford University Press, 2015.
- Rose, Cecily; Kubiciel, Michael y Landwehr, Oliver, eds. *The United Nations Convention Against Corruption. A Commentary*. Oxford: Oxford University Press, 2019.
- Salazar, Katya y otros, ed. *Digesto de jurisprudencia latinoamericana sobre crímenes de Derecho internacional*. Washington D.C.: Fundación para el Debido Proceso Legal, 2009.
- Sanabria Rojas, Rafael Ángel. *La prescripción de la acción penal en la nueva legislación procesal costarricense*. San José: Editorial Jurídica Continental, 2000.
- Serrano Butragueño, Ignacio, ed. *Comentario al artículo 2, Código Penal de 1995 (Comentarios y jurisprudencia)*. Granada: Editorial Comares, 1998.
- Sotomayor, Yusef. *La Prescripción penal*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1995.
- Torres Cervera, Vicente Manuel. “La pericial de funcionarios públicos en los delitos contra la administración.” En: *Corrupción Pública, prueba y delito: cuestiones de libertad e intimidad*, editado por Ángeles Jareño Leal y Antonio Doval País, 285-296. Navarra: Editorial Arazand, 2015.
- Varela Quirós, Luis A. *Las fuentes del Derecho Internacional*. Bogotá: Temis, 1996.
- Vargas, Óscar René. *Círculos del Infierno: Corrupción, Dinero y Poder*. Managua: Foro Democrático, 2000.
- Weber, Max. *Economía y Sociedad. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica, 2014.*

- Weber, Max. *La ética protestante y el espíritu del capitalismo*. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica, 2003.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl, Alagia, Alejandro y Slokar, Alejandro. *Derecho Penal. Parte General*. Buenos Aires: Ediar, 2002.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl, Alagia, Alejandro y Slokar, Alejandro. *Manual de Derecho Penal: Parte General*. Buenos Aires: Ediar, 2005.
- Zumbado Barboza, María Fernanda *El régimen sancionatorio del Poder Judicial*. San José: CONARE - PEN, 2020.

### Artículos de revista

- Abregú, Martín y Dulitzky, Ariel. “Las leyes “ex post facto” y la imprescriptibilidad de los crimines internacionales como normas de derecho internacional a ser aplicadas en el derecho interno.” *Separata de Lecciones y Ensayos de la Universidad de Buenos Aires*, N° 60-61 (1988): 112-173.
- Aloyo, Eamon. “Improving global accountability: The ICC and nonviolent crimes against humanity.” *Global Constitutionalism*, Volumen 2, N° 3 (noviembre 2003): 498-530.
- Amalfitano, Chiara y Pollicino, Oreste, Oreste. “Two Courts, two Languages? The Taricco Saga Ends on a Worrying Note.” *VerfBlog*, (5 de junio de 2018). <https://verfassungsblog.de/two-courts-two-languages-the-taricco-saga-ends-on-a-worrying-note/>
- Ambos, Kai. “¿Qué significa la «intención de destruir» en el delito de genocidio?” *Revista Penal*, N° 26 (julio 2010): 46-64.
- Aquino Britos, Armando Rafael. “Traición a la patria y corrupción. Garantía constitucional y la necesidad de su instrumentación.” *Revista de derecho Penal y Criminología*, N° 5 (2016): 89-106.

- Arroyo Chacón, Jennifer Isabel. “Tipología de los delitos vinculados con la función pública en el ordenamiento jurídico costarricense.” *Revista Judicial de Costa Rica*, N° 116 (2015) 111-163.
- Atienza Manuel. “A vueltas con la ponderación.” *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, N° 44 (2010): p. 43-59.
- Ávila-Fuenmayor, Francisco. “El concepto de poder en Michel Foucault.” *Revista Telos*, Volumen 8, N° 2 (mayo-agosto 2006): 215-234.
- Bantekas, Ilias. “Corruption as an International Crime and Crime against Humanity: *An Outline of Supplementary Criminal Justice Policies.*” *Journal of International Criminal Justice*, Volumen 4, N° 3 (2006): 466–484.
- Bello, Lucas. “Imprescriptibilidad de los delitos de corrupción. El desafío de evitar la impunidad en América Latina.” *Revista Iberoamericana de Derecho Penal y Criminología*, N° 3 (septiembre 2019).
- Berdugo Gómez de la Torre, Ignacio y Caparrós, Eduardo Fabián. “Corrupción y derecho penal: nuevos perfiles, nuevas respuestas”. *Revista Brasileira de Ciências Criminais* (2009): 8.
- Bernales Rojas, Gerardo. “La Imprescriptibilidad de la Acción Penal en Procesos por Violaciones a los Derechos Humanos.” *Revista Ius et Praxis*, N° 13 (2007): 245-265.
- Bloom, Ben. “Criminalizing Kleptocracy? The ICC as a Viable Tool in the Fight Against Grand Corruption”. *American University International Law Review*, 29 N° 3 (2014): 627-671.
- Bullough, Oliver. “Dirty Money. How Corruption Shapes the World.” *Foreign Affairs* (enero-febrero 2020).

- Chinchilla Calderón, Rosaura. “La Prescripción de la Acción Penal y la Expansión del Poder Punitivo del Estado.” *Revista de Ciencias Jurídicas*, N° 111 (2006): 89-130.
- De La Mata Barranco, Norberto. “El delito de cohecho activo.” *Revista de Derecho y Proceso Penal*, N° 12 (2004): 30-31.
- Sexto Tribunal Colegiado en materia penal del Primer Circuito. “Irretroactividad de la Ley. Este principio no opera tratándose del inicio del cómputo del plazo para la prescripción de la acción penal. N° I.6o.P.63 P (10a.)” *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo N° III, Libro N° 19 (junio 2015): 2246-2247.
- Encalada Hidalgo, Pablo. “La declaratoria de inconstitucionalidad del informe previo de Contraloría como requisito de procedibilidad para los delitos de peculado y enriquecimiento ilícito.” *Perfil Criminológico*, N° 26 (diciembre 2019): 23-27.
- Fariñas Dulce, María José y Ferlin D’Ambrosio, Marcelo José. “Corrupción y desigualdad social: sendas de la antidemocracia.” *Trayectorias Humanas Trascontinentales*. N° 7 (2020): 11-26.
- Fonseca Luján, Roberto Carlos. “Derecho constitucional anticorrupción en México: temas y enfoques.” *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Tomo LXIX, N° 275, (septiembre-diciembre 2019): 445-466.
- García García, José Francisco. “El Tribunal Constitucional y el uso de “tests”: Una metodología necesaria para fortalecer La revisión judicial económica.” *Revista Chilena de Derecho*, Volumen 38 N° 1 (2011): 101-138.
- Garrido, Augusto Nicolás. “¿Imprescriptibilidad de los delitos asociados a la corrupción? Comentario al fallo “Cossio, Ricardo J. A. y otros/recurso de casación.” *Revista de Ciencias Penales y*

*Criminológicas*, N° 1 (2019).  
[https://ar.lejister.com/articulos.php?Hash=ff1cf438f5e6876850e719da bd4a63e6&hash\\_t=e13e6b4a266e7276bea307228c97c758](https://ar.lejister.com/articulos.php?Hash=ff1cf438f5e6876850e719da bd4a63e6&hash_t=e13e6b4a266e7276bea307228c97c758)

- Ghersi, Carlos Alberto. "Proyecto de Unificación Civil y Comercial. Responsabilidad de los funcionarios públicos. Corrupción e impunidad." *Revista Jurídica UCES*, N° 17 (2013): 133-157.
- Girão Monteconrado, Fabiola. "O impacto da regra sobre a imprescritibilidade nos ordenamentos jurídicos dos estados se justifica?" *Revista Anistia Política e Justiça de Transição*, N° 8 (2012): 374-398.
- González Vales, Luis E. "Apuntes para una historia del proceso de adopción del Código Penal luego del cambio de soberanía." *Revista de la Academia Puertorriqueña de Jurisprudencia y Legislación*, Volumen 1, N° 2 (1989).  
<https://www.academiajurisprudenciapr.org/apuntes-para-una-historia-del-proceso-de-adopcion-del-codigo-penal-luego-del-cambio-de-soberania/>
- Hava García, Esther. "Gran Corrupción: estrategias para evitar su impunidad internacional." *Revista Nuevo Foro Penal*, Volumen 12, N° 87, (junio-diciembre 2016): 60-98.
- Hernández Aguirre, Christian. "Delitos Cometidos por servidores públicos contra la administración pública en México." *Revista Iberoamericana de Ciencias*. Volumen 3, N° 7 (diciembre 2016): 135-145.
- Huertas Díaz, Omar. "El debate de la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad en Colombia: Análisis desde la perspectiva de los derechos humanos." *Revista Pensamiento Jurídico*, N° 37 (mayo-agosto 2013): 15-33.



- Jiménez Chaves, Juan Luis. “Acerca del Concepto Normativo, “Delito Grave”.” *Revista Judicial del Poder Judicial de Costa Rica*, N° 128 (Junio 2020): 283-315.
- Martínez Pardo, Vicente José. “La Prescripción del Delito.” *Revista Internauta de Práctica Jurídica Valencia*, N° 27 (2011): 125-142.
- Massaro, Antonella. “La risposta della Corte costituzionale alla (prima) sentenza Taricco tra sillogismi incompiuti e quesiti retorici,” *Revista Giurisprudenza Penale Web* (2017): 1-23.
- Mauro, Paulo, Medas, Paulo y Fournier, Jean-Marc. “The Cost of Corruption: Graft results in lost tax revenue, but it also takes a social toll.” *Revista Finance & Development*, Volumen 56, N° 3 (septiembre 2019): 26-29.
- Natale, Alberto A. “La reforma constitucional argentina de 1994. Cuestiones Constitucionales.” *Revista Mexicana de Derecho Constitucional* (enero 2000).  
<https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestiones-constitucionales/article/view/5588/7261>
- Oliver Calderón, Guillermo. “La aplicación temporal de la nueva regla de cómputo del plazo de prescripción de la acción penal en delitos sexuales con víctimas menores de edad.” *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N° XXIX (2007): 257-266.
- Peña Chacón, Mario. “Daño Ambiental y Prescripción.” *Revista Judicial Costa Rica*, N° 109 (septiembre 2013): 117-144.
- Pereira da Costa Matias, Flávio y de Aguiar, Julio Cesar. “Caso Ramírez Escobar Y Otros vs. Guatemala: Um Novo Olhar Da Corte Interamericana De Direitos Humanos Sobre A Corrupção.” *Prima Facie*, Volumen 19, N° 41 (2020): 227-255.

- Peters, Rudolph. "Crime and Punishment in Islamic Law: Theory and Practice from the Sixteenth to the Twenty-first Century." *Themes in Islamic Law, Series*, N° 2 (2008): 188-190.
- Reátegui Sánchez, James. "Los delitos de corrupción de funcionario y criminalidad organizada". *Revista de Derecho Penal - Delitos contra la Administración Pública – Il Rubinzal-Culzoni* (2005): 310-349
- Rímac Narro, José. "Comentarios sobre la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios: ¿Es prescripción o una institución inmodificable?" *Proyecto Anticorrupción Pontificia Universidad Católica del Perú*, Año 5, Volumen 47, N° 10 (noviembre 2015): 18-27.
- Rodríguez Rodríguez, Luis Mario. "El binomio política–corrupción en América Latina." *Revista de Derecho Electoral del Tribunal Supremo de Elecciones*, N° 29 (2020): 157-175.
- Rose, Cecily. "The Limitations of a Human Rights Approach to Corruption" *International and Comparative Law Quarter* (2016): 1-39.
- Sáenz Torres, Alexei Dante. "Algunas reflexiones a propósito de la intención de regular la imprescriptibilidad para algunos delitos en la Constitución Política del Perú." *Gaceta Penal y Procesal Penal*, N° 89 noviembre (2016): 313-330.
- Sáenz Torres, Alexei Dante. "La prohibición de la prescripción o la imprescriptibilidad como reforma penal constitucional" *Vox Juris* N° 36 (2018): 147-161.
- Sharples, Caroline. "In Pursuit of Justice: Debating the Statute of Limitations for Nazi War Crimes in Britain and West Germany during the 1960s." *Holocaust Studies: A Journal of Culture and History*, N° 20, 3 (2015): 81-108.

- Suarez, José Leonardo. “Inferencia razonable, probabilidad de verdad y conocimiento más allá de toda duda razonable.” *Principia Iuris* N° 16 (julio-diciembre 2011): 307-330.
- Tito-Añamuro, John Alberto. “Corrupción privada: un estudio de la ausencia de reglas de derecho privado, desde el caso Interbolsa.” *Vniversitas* (2015): 433-466.
- Torres Pachas, David y Navas Bustamante, Ana. “Comentarios sobre la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción.” *Boletín Anticorrupción y Justicia Penal*, N° 1 (2017): 22-25.
- Trejo Delarbre. “Poderes fácticos, problemas drásticos.” *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales UNAM*, LVIII, N° 217 (2013): 223-232.
- Trejos Salas, Gerardo. “La Convención Interamericana contra la Corrupción y el Proyecto de Código de Deberes y Normas de Conducta del Servidor Público”. *Revista Parlamentaria*, Volumen 5, N° 1 (1997): 315-321.
- Valencia Villa, Hernando. “El genocidio y los crímenes de lesa humanidad ante la nueva Corte.” *Revista de Estudios Sociales*, N° 7 (septiembre 2000): 1-6.
- Villegas Paiva, Elky Alexander. “Delitos contra la Administración Pública cometidos por funcionarios públicos”. *Revista de Administración Pública y Control* N° 45 (septiembre 2017): 14-19
- Villoria, Manuel y Jiménez Fernando. “La corrupción en España (2004-2010): datos, percepción y efectos.” *Revista Reis*, N° 138 (abril-junio 2012): 109-134.
- Warren, Mark. “What Does Corruption Mean in a Democracy?” *American Journal of Political Science de la Midwest Political Science Association*, Volumen 48, N° 2 (2004): 328-343.

- Wassmer, Martin Paul y otros. “Sistemas Penales Comparados. La prescripción de los delitos y las penas. Argentina”. *Revista Penal de Universidad de Huelva*, N° 22 (2008): 168-213.
- Zapata Barría, Claudio Alfonso. “Concepto y evolución de la prescripción penal”. *Revista Nova Criminis*, N° 16 (2018): 1-42.
- Zephyr Teachout. “The Anti-Corruption Principle”. *Cornell Law Review*, Volumen 94 N° 2 (2009): 341-414.
- Zezza, Michele. “La racionalidad de la ponderación judicial: análisis de las teorías de Robert Alexy y Riccardo Guastini,” *Materiales de Filosofía del Derecho*, N° 3 (2018): 1-50.
- Zimring, Franklin y Johnson, David. “On the comparative study of Corruption.” *British Journal of Criminology* (2005): 1-17.
- Zucman, Gabriel. “The missing wealth of nations: are Europe and the U.S. net debtors or net creditors?” *The Quarterly Journal of Economics*, Oxford University Press (2013): 1321-1364.

### **Artículos de periódicos**

- Arguedas, Carlos. “Defensa alega prescripción de tres denuncias penales contra exsacerdote Mauricio Víquez.” *La Nación*, 21 de agosto de 2019. <https://www.nacion.com/sucesos/judiciales/defensa-alega-prescripcion-de-tres-denuncias/O67K67KGVVAD5PO74SK7X4KKGU/story/>
- Bolaños González, Jimmy. “La rendición de cuentas es ‘rara avis’.” *La Nación*, 9 de junio de 2020, <https://www.nacion.com/opinion/foros/foro-la-rendicion-de-cuentas-es-rara-avis/QOP3U2Q36JBWNIZMJGI37TOAG4/story/>

- Bottari, Giusy. “Da Berlusconi a Eternit: i processi finiti con la prescrizione.” *Pickline*, 9 de diciembre de 2019. <https://pickline.it/2019/12/09/da-berlusconi-a-eternit-i-processi-finiti-con-la-prescrizione/>
- Cambroner, Natasha. “Figueres: ¿libre de causas para volver?” *La República*, 14 de febrero de 2011. [https://www.larepublica.net/noticia/figueres\\_libre\\_de\\_causas\\_para\\_volver](https://www.larepublica.net/noticia/figueres_libre_de_causas_para_volver)
- Cambroner, Natasha. “Fiscalía tiene 12 causas abiertas contra Celso Gamboa por 14 presuntos delitos.” *La Nación*, 12 de abril de 2018. <https://www.nacion.com/el-pais/politica/fiscalia-tiene-12-causas-abiertas-contra-celso/234A4CLNSRF3NJS3CDXF5UTPSI/story/>
- De la Cruz Lemos, Vladimir. “La imprescriptibilidad en delitos contra el Estado.” *La Nación*, 25 enero de 2017. <https://www.larepublica.net/noticia/la-imprescriptibilidad-en-delitos-contra-el-estado>
- Delicado, Ana. “Garzón defiende incluir la fuga de capitales y los fondos buitres en la justicia universal.” *Público*, 20 de agosto de 2015. <https://www.publico.es/sociedad/garzon-defiende-incluir-fuga-capitales.html>
- Editorial. “IU: 45 medidas contra la corrupción, “cáncer de la democracia” *Semanario Digital Crónica Popular*, 6 de noviembre de 2014. <https://www.cronicapopular.es/2014/11/iu-45-medidas-contra-la-corrupcion-cancer-de-la-democracia/>
- Editorial. “La desaparición forzada de personas en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”. *CEJIL Gaceta*, N° 32 del 2009.

<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/Publicaciones/2010/7752.pdf>

- Editorial. "Los Costos de la Corrupción." *La Nación*, 4 de mayo de 2004, <https://www.nacion.com/opinion/los-costos-de-la-corrupcion/5LHZCPRKSRBVLBPXOXW4HY3MHM/story/>
- Editorial. "Statute of limitations for filing corruption cases may promote graft, experts say." *Kathmandu Times*, 15 de enero de 2021. <https://kathmandupost.com/national/2020/01/31/statute-of-limitations-for-filing-corruption-cases-may-promote-graft-experts-say>
- Feoli Villalobos, Marco. "El 'lawfare' y la criminalización de la política." *La Nación*, 26 de febrero de 2004. <https://www.nacion.com/opinion/foros/foro-el-lawfare-y-la-criminalizacion-de-la/WWVE4AQIH5GBBFUHFNQK5UQ52I/story/>
- Ghersi, Carlos Alberto. "Corrupción. Delito de Lesa Humanidad e Imprescriptibilidad." *La Ley*, 15 de abril de 2010. <http://reddejueces.com/la-corrupcion-como-delito-de-lesa-humanidad-por-el-dr-alberto-zuppi/>
- Meléndez José. "Un expresidente de Costa Rica, acusado de recibir comisiones millonarias." *El País*, 8 de agosto de 2013. [https://elpais.com/internacional/2013/08/08/actualidad/1375993648\\_070680.html](https://elpais.com/internacional/2013/08/08/actualidad/1375993648_070680.html)
- Mora, Andrea. "Tribunal determina que Ofelia Taitelbaum tenía "pleno conocimiento" de delitos y la condena a 9 años de cárcel." *Delfino*, 30 de agosto de 2019. <https://delfino.cr/2019/08/tribunal-determina-que-ofelia-taitelbaum-tenia-pleno-conocimiento-de-delitos-y-la-condena-a-9-anos-de-carcel>
- Morgan, Ted. "L'affaire Touvier: Opening Old Wounds." *New York Times*, 23 de octubre de 1989.

<https://www.nytimes.com/1989/10/01/magazine/l-affaire-touvier-opening-old-wounds.html?pagewanted=all>

- Müller, Enrique. “Condenado en Alemania un nazi de 93 años por colaborar en el asesinato de más de 5.000 judíos” *El País*, 23 de julio de 2020. <https://elpais.com/internacional/2020-07-23/condenado-en-alemania-un-nazi-de-93-anos-por-colaborar-en-el-asesinato-de-mas-de-5000-judios.html>
- Redacción “Prescripción deja vía libre para el regreso de Abdalá Bucaram Ortiz”, *El Universo*, 12 de abril de 2017. <https://www.eluniverso.com/noticias/2017/04/12/nota/6134629/prescribio-proceso-penal-contra-bucaram/>
- Redacción. “Senado aprova PEC que torna feminicídio e estupro crimes imprescritíveis” *Senado Federal*, 6 de noviembre de 2019. <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/11/06/senado-aprova-pec-que-torna-feminicidio-e-estupro-crimes-imprescritiveis>
- San Martín, Raquel. “Justicia eterna: ¿debería la corrupción ser imprescriptible?” *La Nación de Argentina*, 1 de junio de 2014. <https://www.lanacion.com.ar/opinion/justicia-eterna-deberia-la-corrupcion-ser-imprescriptible-nid1695988/>
- Sierra, Julio. “Los crímenes de guerra nazis no prescribirán en Alemania Federal.” *El País*, 3 de julio de 1979. [https://elpais.com/diario/1979/07/04/internacional/299887201\\_850215.html](https://elpais.com/diario/1979/07/04/internacional/299887201_850215.html)
- Smale, Alison. “Oskar Gröning, Ex-SS Soldier at Auschwitz, Gets Four-Year Sentence.” *New York Times*, 15 de julio de 2015. <https://www.nytimes.com/2015/07/16/world/europe/oskar-groning-auschwitz-nazi.html>

- Taj, Mitra; Kurmanaev, Anatoly; Andreoni, Manuela y Politi, Daniel. "‘V.I.P. Immunization’ for the Powerful and Their Cronies Rattles South America." *New York Times*, 25 de febrero de 2021. <https://www.nytimes.com/2021/02/25/world/americas/covid-south-america-vaccine-corruption.html>
- Trejos Mazariegos, Antonio. "La prescripción penal." *Semanario Universidad*, 26 de abril de 2017. <https://semanariouniversidad.com/opinion/la-prescripcion-penal/>
- Walder, Paul. "Final del Caso Riggs: Corte Suprema Premi6 a los Pinochet con Suave Condena." *Red Digital*, 31 de agosto de 2018. <https://reddigital.cl/2018/08/31/final-caso-riggs/>
- Wolfreys, Jim. "How France’s Vichy Regime Became Hitler’s Willing Collaborators." *Revista Jacobin*, 7 de octubre de 2020. <https://jacobinmag.com/2020/07/vichy-france-holocaust-nazi-hitler-world-war-ii>
- Yonhy, L. "Lo que debes saber sobre la imprescriptibilidad de los delitos de corrupci6n." *Diario Per6 21*, 1 de marzo de 2017. <https://peru21.pe/lima/debes-imprescriptibilidad-delitos-corrupcion-67626-noticia/>
- Zaffaroni, Ra6l Eugenio. "El virus del poder." *Correo de la UNESCO*, junio, 1996. [https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000103084\\_spa](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000103084_spa)

### **Trabajos finales de graduaci6n**

- Amador Garita, Carolina y Rodr6guez Mata, Nelson David. "El control de convencionalidad en Costa Rica: propuesta de aplicaci6n por los jueces ordinarios. An6lisis comparado desde la perspectiva del



derecho internacional público.” Tesis de Grado. Universidad de Costa Rica, 2016.

- Astúa Garro, Lennis y Masís Jiménez, Alejandro. “Abordaje de los delitos no convencionales relacionados con las actividades de narcotráfico, robo de vehículos y corrupción como prioridad en la política de perecuación del Ministerio Público.” Tesis de Grado. Universidad de Costa Rica, 2005.
- Campos Valverde, Yendri Patricia. “La segunda instancia especializada en ejecución de la pena en un estado social y democrático de derecho: el caso de Costa Rica.” Tesis de Grado. Universidad de Costa Rica 2017.
- Carhuachinchay Garrido, Lenka Katherine. “Desnaturalización de la prescripción de la acción penal en los delitos contra la administración pública, a propósito de la Ley N° 30650.” Tesis de grado. Universidad Nacional de Piura, 2018.
- Castillo Salazar, Tara Vanessa. “La prescripción de la acción en el nuevo Código Procesal Penal.” Tesis de Grado. Universidad de Costa Rica, 2001.
- Céspedes Zelaya, Jorge Andrés. “La Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción en Costa Rica: una mirada crítica y una propuesta práctica de implementación”. Tesis de grado. Universidad de Costa Rica. 2009.
- Chanto Víquez, Raquel, “Legislación de control de la corrupción y el gasto público y sus efectos sobre la política pública”. Tesis de grado. Universidad de Costa Rica. 2010.
- Delgado Gutiérrez, Joselyne María y Rodríguez Ovarés Annie Gloriana. “Vulneración de derechos humanos producto de actos de corrupción. Estándares del Sistema Interamericano de Derechos

Humanos en el periodo 2004-2018.” Tesis de Grado, Universidad de Costa Rica, 2018.

- Fernández Neira, Karinna. “La prescripción gradual, aplicada a los delitos de lesa humanidad.” Tesis de Maestría. Universidad de Chile, 2010.
- Gonzales Silva, Víctor Luis. “La imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios y su efecto en la aplicación del Proceso Penal, distrito judicial Lima 2019.” Tesis de Maestría, Universidad Cesar Vallejo, Perú, 2020.
- Jiménez Ríos, Danny. “Análisis comparativo entre la Convención Interamericana contra la Corrupción de la Organización de Estados Americanos – OEA, y el Proyecto de Convención de Naciones Unidas – ONU de Lucha contra la Corrupción”. Tesis de Maestría, Universidad de los Andes, Bogotá, Colombia, 2003.
- Kok, Ruth Alberdina. “Statutory limitations in international criminal law”. Tesis de Doctorado, Universidad de Ámsterdam, Reino de los Países Bajos, 2007.
- Mata Sánchez, Sianny. “Las acciones represivas de política criminal contra la corrupción del servidor público en Costa Rica y crítica al tratamiento diferenciado del instituto de la prescripción de la acción penal en materia de delitos contra la función pública: análisis de la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública”. Tesis de Grado. Universidad de Costa Rica, 2004.
- Montes de Oca Vallenias, Noé Alexander. “Análisis de la Ley N° 30 650 ley de reforma constitucional: la imprescriptibilidad en los delitos de corrupción de funcionarios del Perú.” Tesis de Maestría, Universidad del Altiplano de Puno, Perú, 2018.

- Quesada Jiménez, Jorge Luis. “Imprescriptibilidad solapada de los delitos sexuales cometidos contra personas menores de edad o mayores de edad sin capacidad volitiva o cognoscitiva.” Tesis de Maestría. Universidad de Costa Rica, 2020.
- Rojas Muñoz, Carlos José. “Búsqueda de la seguridad jurídica: análisis jurisprudencial de la prescripción de la acción penal en delitos cometidos contra menores de edad.” Tesis de Grado, Universidad de Costa Rica, 2017.
- Rosales Hidalgo, Grettel. “La Convención Interamericana contra la corrupción y su impacto en la reforma penal costarricense: un análisis crítico”. Tesis de Grado, Universidad de Costa Rica, 2007.
- Salas Muñoz, Daniel. “La Naturaleza Jurídica de la Prescripción en Materia Penal.” Tesis de Grado. Universidad de Costa Rica, 2005.
- Salgado Saltos, Verónica Monserrath. “El juicio penal en ausencia del procesado y la imprescriptibilidad de la acción y de la pena, como medidas efectivas para reducir la impunidad en delitos en contra de la administración pública.” Tesis de Grado, Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 2016.
- Terranova Dalera, Marco. “Imprescriptibilidad de los delitos de corrupción en la Argentina. Comentario al fallo “M.D.M. y otros” de la Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata.” Tesis de Grado, Universidad de Mendoza, Argentina, 2017.
- Vanegas y Cortázar, Héctor. “Excepciones a la prescripción de la acción penal.” Tesis de Maestría. Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, 2015.

## Documentos en sitios web

- Bordaberry, Pedro. “Imprescriptibilidad de delitos de corrupción en la función pública.” consultado el 8 de marzo de 2021. <https://vamosuruguay.com.uy/imprescriptibilidad-de-delitos-de-corrupcion-en-la-funcion-publica/>
- Cornejo Aguiar, José Sebastián. “Reformas al Código Orgánico Integral Penal.” Consultado el 15 de febrero de 2021. <https://www.derechoecuador.com/reformas-al-codigo-organico-integral-penal>
- Escuela de Matemática, Universidad de Costa Rica. “Comunicado de prensa--encuesta 2009 Proyecto de Investigación Estructuras de la Opinión Pública sobre II Encuesta sobre corrupción en Costa Rica 2009.” Consultado el 15 de enero de 2021. [https://www.ucr.ac.cr/medios/documentos/2009/Informe\\_de\\_la\\_encuesta\\_de\\_corrupcion\\_2009.pdf](https://www.ucr.ac.cr/medios/documentos/2009/Informe_de_la_encuesta_de_corrupcion_2009.pdf)
- Find Law. “Time Limits for Charges: State Criminal Statutes of Limitations.” Consultado el 16 de marzo de 2021. <https://www.findlaw.com/criminal/criminal-law-basics/time-limits-for-charges-state-criminal-statutes-of-limitations.html>
- Gamarra Herrera y Pérez Castañeda “La Imprescriptibilidad de los Delitos de Corrupción”. Consultado el 15 de enero de 2021. [http://www4.congreso.gob.pe/dgp/didp/boletines/imprescriptibilidad/IMAGENES/La\\_impresRonald.pdf](http://www4.congreso.gob.pe/dgp/didp/boletines/imprescriptibilidad/IMAGENES/La_impresRonald.pdf)
- Glosario terminológico e Investigación documental. “Glosario terminológico.” Consultado el 15 de enero de 2021. <http://glosarioterminologico1.weebly.com/investigacioacuten-bibliograacutefica.html>

- Guimaray Mori, Erick. “Necesidad de una política criminal coherente con los delitos colaterales de corrupción.” Consultado el 15 de enero de 2021. <http://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2012/07/presentacion4.pdf>
- IDEA International. “Corruption and the Global State of Democracy Indices” Consultado el 10 de febrero de 2021. [.https://www.idea.int/sites/default/files/publications/corruption-and-global-state-democracy-indices.pdf](https://www.idea.int/sites/default/files/publications/corruption-and-global-state-democracy-indices.pdf)
- Novoa Curich, Yvana Lucía. “¿Cómo afecta la corrupción a grupos vulnerables?” Consultado el 15 de enero de 2021. <http://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2012/07/comentario-yvana.pdf>
- Obludziner, Liliana M. “Constitución o carta de intención: responsabilidad y ética del funcionario público.” Consultado el 16 de febrero de 2021. <http://www.saij.gov.ar/liliana-obludziner-constitucion-carta-intencion-responsabilidad-etica-funcionario-publico-dacc030082-2003/123456789-0abc-defg2800-30ccanirtcod#>
- Organización de Estados Americanos “Intervención del Secretario General de la OEA en la Conferencia de Estados Parte de la Convención Interamericana contra la Corrupción.” Consultado el 15 de enero de 2021. <http://www.jus.gov.ar/minjus/oac/cicc/gaviria.htm>
- Organización de Estados Americanos. “Plan de Acción de la I Cumbre de las Américas. 5. La lucha contra la corrupción.” Consultado el 13 de marzo de 2021. <http://www.oas.org/juridico/spanish/Cumbcor.html>
- Organización de Estados Americanos. “Portal de Acciones contra la Corrupción.” Consultado el 15 de enero de 2021. <http://www.oas.org/es/temas/corrupcion.asp>

- Organización de las Naciones Unidas. “Definiciones de términos para la base de datos sobre declaraciones y convenciones.” Consultado el 17 de marzo de 2021. <https://www.un.org/spanish/documents/instruments/terminology.html>
- Organización de las Naciones Unidas. “The costs of corruption: values, economic development under assault, trillions lost, says Guterres”. Consultado el 15 de enero de 2021. <https://news.un.org/en/story/2018/12/1027971>
- Quinzio, Jorge Mario. “Duración del mandato, reelección y simultaneidad de elecciones presidenciales y parlamentarias.” Consultado el 17 de marzo de 2021. [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3\\_uibd.nsf/955359B5C76F83E7052579C3005614B2/\\$FILE/37.DURACI%C3%93NDELMANDATOREELECCI%C3%93NYSIMULTANEIDADDEELECCIONESPRESIDENCIALESYPARLAMENTARIASJorgeQuinzio.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/955359B5C76F83E7052579C3005614B2/$FILE/37.DURACI%C3%93NDELMANDATOREELECCI%C3%93NYSIMULTANEIDADDEELECCIONESPRESIDENCIALESYPARLAMENTARIASJorgeQuinzio.pdf)
- Sharma Pokhrel, Sirjana y Karim Ershadul. “Research Guide of the Legal System of Kingdom of Nepal.” Consultado el 15 de enero de 2021. <https://www.nyulawglobal.org/globalex/Nepal1.html#afterperopdof1990>
- Transparencia Internacional. “How do you define corruption?” Consultado el 15 de enero de 2021. <https://www.transparency.org/what-is-corruption>
- Transparencia Internacional. “What is Grand Corruption and how can we stop it?” Consultado el 25 de febrero de 2021. <https://www.transparency.org/en/news/what-is-grand-corruption-and-how-can-we-stop-it>

- Vega Oviedo, Francisco Javier. “¿Qué fue primero, la corrupción o la desigualdad?” Consultado el 15 de septiembre de 2021. <https://anticorrupcion.nexos.com.mx/que-fue-primero-la-corrupcion-o-la-desigualdad/>
- Volosin Natalia. “Corrupción Imprescriptible.” Consultado el 15 de enero de 2021. [https://crimenyrazon.com/corrupcion-imprescriptible/#.X\\_iRUlh7nIU](https://crimenyrazon.com/corrupcion-imprescriptible/#.X_iRUlh7nIU)

### **Jurisprudencia internacional y extranjera**

- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra la República de Paraguay. Caso N° 12.032, Ricardo Canese del 12 de julio de 2002.
- Consejo Nacional Electoral ecuatoriano. Resolución N° PLE-CNE-1-8-2-2018-REFERÉNDUM-CONSULTA-POPULAR-2018 del 8 de febrero de 2018.
- Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia N° 11-18-CN/19 del 12 de junio de 2019.
- Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia N° 15-13-IN/19 del 2 de julio de 2019.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Albán Cornejo y otros vs. Ecuador.” Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 22 de noviembre de 2007.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Andrade Salmón vs. Bolivia.” Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 1 de diciembre de 2016.

- Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Barrios Altos vs. Perú.” Fondo, Reparaciones y Costas. Resolución del 14 de marzo de 2001.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Barrios Altos vs. Perú. Supervisión de cumplimiento de Sentencia.” Sentencia del 7 de septiembre de 2012.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Bueno Alves vs. Argentina.” Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 5 de julio de 2011.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Bulacio vs Argentina.” Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 8 de septiembre de 2003.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Claude Reyes y otros vs. Chile.” Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 19 de septiembre de 2006.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Gelman vs. Uruguay.” Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2011.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia.” Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 1 de septiembre de 2010.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso López Mendoza vs. Venezuela.” Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia del 1 de septiembre de 2011.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Órdenes de Guerra y otros vs. Chile.” Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 28 de noviembre de 2018.



- Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Ramírez Escobar y otros vs. Guatemala.” Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 9 de marzo de 2018.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. “Caso Ricardo Canese vs. Paraguay.” Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 31 de agosto de 2004.
- Corte Penal Internacional. “Caso Fiscal vs. Thomas Lubanga Dyilo.” Decisión sobre la confirmación de cargos. Sentencia del 7 de septiembre de 2007.
- Corte Suprema de Justicia de Chile. Caso Riggs, Rol N° 1649-2004. Sentencia del 24 de agosto de 2018.
- Cour de Cassation, Chambre Criminelle, Caso Carignon del 27 octubre de 1997, N° 96-83.698, Publié au bulletin N° 352.
- Gran Sala del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Caso Taricco. Sentencia C-105/14 del 8 de septiembre de 2015.
- Gran Sala del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Caso Taricco. Sentencia C-42/17 del 5 de diciembre de 2017.
- Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela. Voto N°140 de 9 de febrero de 2001.
- Sala I de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Estados Unidos Mexicanos. Amparo Directo en Revisión N° 3033/2018. Sentencia de 2021.
- Sala II de la Cámara Federal de La Plata, Argentina. *Caso M.D.M. y otros s/ 296*. Voto del expediente N° 3344 FLP 3290/2005, Sentencia del 6 de octubre de 2016.
- Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal argentina. “Caso COSSIO, Ricardo Juan Alfredo y otros s/ recurso de casación. Causa

N° CFP 12099/1998/TO1/12/CFC8.” Sentencia del 29 de agosto de 2018.

- Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal argentina. “Caso MONTES, Pedro Alberto y otros s/ recurso de casación. Causa N° FBB 22000231/2000/TO1/4/CFC1.” Sentencia del 18 de junio de 2018.
- Tribunal Constitucional español. Sentencia N° 186-2000 del 10 de julio de 2000.
- Tribunal de Distrito de Múnich II. “Caso Fiscalía vs. John Demjanjuk.” Sentencia N° Ks 115 Js 12496/08 del 12 de mayo de 2011.
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos. “Caso Touvier vs. Francia. Expediente N.º 29420/95. Decisión de la Comisión.” Sentencia del 13 de enero de 1993.
- Tribunal Penal Internacional para Ruanda. “Caso Fiscalía vs. Alfred Musema.” Sentencia del 27 de enero de 2000.
- Tribunal Penal Internacional para Ruanda. “Caso Fiscalía vs. George Rutaganda.” Sentencia de 6 de diciembre de 1999.
- Tribunal Penal Internacional para Ruanda. “Caso Fiscalía vs. Jean Paul Akayesu.” Sentencia de 2 de septiembre de 1998.
- Tribunal Penal Internacional para Ruanda. “Caso Fiscalía vs. Laurent Semanza.” Sentencia de 15 de mayo de 2003.

### **Jurisprudencia nacional**

- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. N° 7431-00 de las 14:39 horas del 23 de agosto de 2000.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 0230-96, de las 9:39 horas del 12 de enero de 1996.

- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 0428-93, de las 15:12 horas del 27 de enero de 1993.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 1011-13 de las 14:30 horas del 23 de enero de 2013.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 1011-13 de las 14:30 horas del 23 de enero de 2013.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 11347-10 de las 15:00 horas del 29 de junio de 2010.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 11583-01 de las 8:52 horas del 9 de noviembre de 2001.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 11480-15 de las 9:15 horas del 29 de julio de 2015.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 1297-02 de las 9:41 horas del 8 de febrero de 2002.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 1691-19 de las 12:30 horas del 30 de enero de 2019.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 17960-09 de las 15:10 horas del 25 de noviembre de 2009.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 1797-97 de las 15:12 horas del 2 de abril de 1997.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 2310-95 de las 16:09 horas de 9 de mayo de 1995.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 2939-99 de las 9:30 horas del 23 de abril de 1999.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 3435-92, de las 16:20 horas del 11 de noviembre de 1992.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 3498-02 de las 14:46 del 17 de abril de 2002.

- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 4397-99 de las 16:06 horas del 8 de junio de 1999.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 4432-97 de las 17:33 horas del 29 de julio de 1997.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 5029-93 de las 14:36 horas de 13 de octubre de 1993.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 6472-96 de las 15:42 horas del 27 de noviembre de 1996.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 7009-96 de las 13:05 horas del 20 de diciembre de 1996.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 732-01 de las 12:24 horas del 26 de enero de 2001
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 7349-94 de las 9:30 horas del 15 de diciembre de 1994.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 7689-08 de las 14:52 horas del 7 de mayo de 2008.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 9917-01 de las 17:26 horas del 26 de septiembre de 2001.
- Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 391-99 del 24 de setiembre de 1999.
- Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 1236-99 de las 9:00 horas del 30 de septiembre de 1999.
- Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 643-2005 del 7 de julio de 2005.
- Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 1050-98 de las 8:38 horas de 6 de noviembre de 1998.
- Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Voto N° 1395-07 de las 17:00 horas de 29 de noviembre de 2007.

- Tribunal de Apelación de Sentencia Penal. Voto N° 1620-15 de las 16:10 horas del 2 de diciembre de 2015.
- Tribunal de Apelación de Sentencia Penal. Voto N° 1858-20 de las 9:20 horas del 17 noviembre de 2020.

### **Convenciones, constituciones y leyes**

- Asamblea Constituyente ecuatoriana. “Constitución de la República del Ecuador.” Montecristi, 2008.
- Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Aprobación de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, Ley N° 7615 del 24 de julio de 1996”. San José, 1996.
- Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Canje de notas con la Organización Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) para la adhesión de la Convención para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales, Ley N° 9450 del 11 de mayo de 2017.” San José, 2017.
- Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Código Electoral, Ley N° 8765 del 19 de agosto de 2009.” San José, 2009.
- Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Código Penal, Ley N° 4573 del 4 de mayo de 1970.” San José, 1970.
- Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Código Procesal Penal, Ley N° 7594 del 10 de abril de 1996.” San José, 1996.
- Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública y sus reformas, Ley N° 8422 del 29 de octubre de 2004.” San José, 2004.

- Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Ley Contra la Delincuencia Organizada, Ley N° 8754 del 22 de julio de 2009.” San José, 2009.
- Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Proyecto de ley de Reforma al Artículo 62 de la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, Ley N° 8422 del 29 del 10 de 2004. Imprescriptibilidad de los delitos de Corrupción. Expediente Legislativo N° 20.246 del 23 de enero de 2017.” San José, 2017. Tomos I y II.
- Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Proyecto de ley de Reforma al Artículo 62 de la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, Ley N° 8422 del 29 de octubre de 2004. Ley para la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción. Expediente Legislativo N° 22.409 del 25 de febrero de 2021.” San José, 2021.
- Asamblea Nacional Constituyente costarricense. “Constitución Política de Costa Rica.” San José, 1949.
- Asamblea Nacional Constituyente de Francia. “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.” París, 1789
- Asamblea Nacional ecuatoriana. “Código Orgánico Integral Penal, Ley de 28 de enero de 2014.” Quito, 2014.
- Asamblea Nacional ecuatoriana. “Ley orgánica reformativa del Código Orgánico Integral Penal en materia anticorrupción, Ley de 11 de febrero de 2021.” Quito, 2021.
- Comisión Redactora designada por el Gobierno de Facto. “Proyecto de Constitución Política de la República de Costa Rica.” San José, 1948.

- Congreso de la Nación Argentina. “Código Penal Ley N° 11.179 del 29 de octubre de 1921.” Buenos Aires, 1921.
- Congreso de la Nación Argentina. “Constitución de la Nación Argentina, Ley N° 24.430 del 15 de diciembre de 1994.” Santa Fe, 1994.
- Congreso de la Nación Argentina. “Ley de Jerarquía constitucional de la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, Ley N° 25.778, del 20 de agosto de 2003.” Buenos Aires, 2003.
- Congreso de Puerto Rico. “Código Anticorrupción para el Nuevo Puerto Rico. Ley N° 2 de 4 de enero de 2018.” San Juan, 2018.
- Congreso de Puerto Rico. “Código Penal de Puerto Rico. Ley N° 146 de 30 de Julio de 2012.” San Juan, 2012.
- Convención Constituyente de Puerto Rico. “Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, Ley Pública N° 82-447 del 10 de julio de 1952.” San Juan, 1952.
- Organización de Estados Americanos. “Convención Interamericana contra la Corrupción de Caracas, del 29 de marzo de 1996”, ratificada en Costa Rica por la Ley N° 7670, del 28 de abril de 1997.
- Organización de Estados Americanos. “Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, del 9 de junio de 1994”, ratificada en Costa Rica la Ley N° 7573, del 1 de febrero 1996.
- Organización de las Naciones Unidas. “Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción de Nueva York, del 31 de octubre de 2003”, ratificada en Costa Rica por la Ley N° 8557 del 29 de noviembre de 2006.
- Organización de las Naciones Unidas. “Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de

lesa humanidad, del 26 de noviembre de 1968”, ratificada en Costa Rica por la Ley N° 8717 del 13 de febrero de 2009.

- Organización de las Naciones Unidas. “Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, de 17 de julio de 1998”, ratificado en Costa Rica por la Ley N° 8083 del 07 de febrero de 2001.
- Unión Africana. “Protocolo sobre enmiendas al Protocolo sobre el Estatuto de la Corte Africana de Justicia y Derechos Humanos, de 27 de junio de 2014,” Malabo, 2014.

### **Informes y otros documentos de trabajo nacionales**

- Asamblea Legislativa de Costa Rica. Acta de la sesión plenaria ordinaria N° 27, del 19 de enero de 2021. San José, 2021.
- Asamblea Legislativa de Costa Rica. Acta de la sesión plenaria ordinaria N° 27 del 19 de enero de 2021. San José, 2021.
- Asamblea Legislativa de Costa Rica. Informe AL-DEST-IJU-058-2017 del Departamento de Estudios, Referencias y Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa. San José, 2017.
- Asamblea Nacional Constituyente de Costa Rica. *Actas N° 98, 165 y 178 de 1949*. San José, 1949.
- Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia. *Difusión e implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción*. San José, 1998.
- Contraloría General de la República de Costa Rica. *Guía técnica para el desarrollo de auditorías de la ética GT-01-2008*. San José, 2008.
- Corte Plena del Poder Judicial. Acta de Sesión ordinaria N° 24-2002 de las trece horas treinta minutos del tres de junio del dos mil dos. San José, 2002.



- EUROSOCIAL. Manual de buenas prácticas para la investigación de delitos de corrupción, delitos económicos y tributarios vinculados a ella en Costa Rica. San José, 2015.
- Gobierno de Costa Rica. Cuestionario individualizado para la república de Costa Rica en relación con el seguimiento de la implementación de las recomendaciones formuladas y las disposiciones analizadas en la tercera ronda, así como con respecto a las disposiciones de la Convención seleccionadas para la sexta ronda, N° SG/MESICIC/doc.574/20 del 18 de agosto de 2020. San José, 2020.
- Procuraduría General de la República. Opinión Jurídica N°47-J del 2 de marzo de 2020 en relación con el proyecto legislativo N° 20.578 denominado Reforma del artículo 171 del Código Procesal Penal Ley N° 7594 del 10 de abril de 1996. San José, 2020.
- Procuraduría General de la República. Sexto Informe de Avance Nacional de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción de la República de Costa Rica. San José, 2017.
- Programa Estado de la Nación. *Tercer Informe Estado de la Justicia, 2020*. San José, 2020.

### **Informes y otros documentos de trabajo internacionales**

- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Informe sobre Mejores prácticas para luchar contra las consecuencias negativas de la corrupción en el disfrute de todos los derechos humanos. 15 de abril de 2016.
- Amnistía Internacional. Timed out: statutes of limitations and prosecuting corruption in EU countries. Berlín, 2010.

- Asamblea Nacional ecuatoriana. Informe para Segundo Debate del Proyecto de Proyecto de Ley Orgánica Reformativa del Código Orgánico Integral Penal en Materia Anticorrupción. N° AN-CJEE-2020-0182-M. Quito, 2020.
- Bertelsmann Stiftung (BTI). *Country Report — Costa Rica*. Gütersloh, 2008.
- Center for Strategic and International Studies (CSIS). *The age of mass protests. Understanding an escalating global trend*. Washington D.C., 2020.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “*Resolución 1/18 Corrupción y Derechos Humanos*.” Bogotá, 2018.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Corrupción y derechos humanos: Estándares interamericanos*. Washington D.C., 2019.
- Comité contra la Tortura de la Organización de las Naciones Unidas. Séptimo informe anual del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, CAT/C/52/2. Nueva York, 2014.
- Comunidad Andina. Prescripción y retroactividad de la acción penal para los casos de corrupción de funcionarios de 12 de septiembre de 2012. Lima, 2012.
- Conferencia Mundial de Derechos Humanos. *Declaración y Programa de Acción de Viena*. Viena, 1993.
- Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Informe final del Comité Asesor del Consejo de Derechos Humanos sobre las consecuencias negativas de la corrupción en el disfrute de los Derechos Humanos. A/HRC/28/73. Nueva York, 2015.

- Consejo Internacional de Políticas de Derechos Humanos. *La corrupción y los derechos humanos. Estableciendo el vínculo*. Monterrey, 2009.
- Departamento de Economía de la Universidad Carlos III de Madrid. *La Corrupción Política: Una Revisión de la Literatura*, Documento de Trabajo 02-14, Serie de Economía 04. Madrid, 2002.
- Departamento Federal de Asuntos Exteriores de la Confederación Suiza. *No Dirty Money. The Swiss Experience in Returning Illicit Assets*. Zurich, 2017.
- Espacio Público. Proyecto El Sistema de Justicia Penal y su lucha contra la corrupción en América Latina. Informe Chile. Santiago, 2019.
- Grupo de Estados contra la Corrupción. Fourth evaluation round. Corruption prevention in respect of members of parliament, judges and prosecutors. Evaluation Report: Italy. Estrasburgo, 2016.
- Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción. Informe Final para Costa Rica de implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción N° SG/MESICIC/doc.359/12 de 21 marzo 2013. Washington D.C., 2013.
- Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción. Informe Final para Costa Rica de implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción N° SG/MESICIC/doc.118/04 de 30 de julio de 2004. Washington D.C., 2004.
- Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción. Informe Final para Ecuador de implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción

N° SG/MESICIC/doc.478/16 de 15 septiembre 2016. Washington D.C., 2016.

- Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción. Informe Final para Argentina de implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción N° SG/MESICIC/doc.360/12 rev.4 del 21 de marzo de 2013. Washington D.C., 2013.
- Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción. Informe Final para Venezuela de implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción N° SG/MESICIC/doc.430/14rev.4 del 20 de marzo de 2015. Washington D.C., 2015.
- Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. *Good Practices of implementation of UNCAC by States Parties to the United Nations Convention against Corruption*. N° CAC/COSP/IRG/2014/CRP.4 del 24 de mayo de 2014. Viena, 2014.
- Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. *Criminalization and Law Enforcement: The Pacific's Implementation of Chapter III of the UN Convention against Corruption*. Fiji, 2016.
- Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. *Digest of Asset Recovery Cases*. Viena, 2015.
- Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. *Guía Técnica de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción*. Penalización, aplicación de la ley y cooperación internacional. Viena, 2010.
- Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. *Guía técnica de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*. Nueva York, 2009.

- Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. Guía Legislativa de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción. Penalización, aplicación de la ley y cooperación internacional. Viena, 2012.
- Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. Informe de Estado de la Aplicación de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción. Penalización, aplicación de la ley y cooperación internacional. Viena, 2015.
- Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. Informe de Estado de la Aplicación de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción. Penalización, aplicación de la ley y cooperación internacional. Viena, 2017.
- Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. Travaux Préparatoires de las negociaciones para la elaboración de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Viena, 2012.
- Organización de Naciones Unidas. Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad. *Comentario y observaciones recibidas de los gobiernos*. Documento N° A/CN.4/448 y Add. Nueva York, 1993.
- Organización de Naciones Unidas. Informe del Secretario General. El fortalecimiento y la coordinación de las actividades de las Naciones Unidas orientadas a la promoción del estado de derecho de 24 de julio de 2014. Documento N° A/69/181. Nueva York, 2014.
- Organización de Naciones Unidas. Resolución N° 3074 (XXVIII) Principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra, o de

crímenes de lesa humanidad del 3 de diciembre de 1973. Nueva York, 1973.

- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. Foreign Bribery Offence and its Enforcement in Eastern Europe and Central Asia. París, 2016.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. Informe de la OCDE sobre Cohecho Internacional. Análisis del delito de cohecho de servidores públicos extranjeros. Ciudad de México, 2015.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. Report Phase 2 USA, on application of the convention on combating bribery of foreign public officials in international business transactions and the 1997 recommendation on combatting bribery in international business transactions. Washington D.C., 2002.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. Report Phase 3 USA, on application of the convention on combating bribery of foreign public officials in international business transactions and the 1997 recommendation on combatting bribery in international business transactions. Washington D.C., 2010.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. Report Phase 4 USA, on application of the convention on combating bribery of foreign public officials in international business transactions and the 1997 recommendation on combatting bribery in international business transactions. Washington D.C., 2020.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. Reporte Fase 1 Perú, implementación de la Convención para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales. Lima, 2019.

- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. Reporte Fase 2 Costa Rica, implementación de la Convención para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales. San José, 2020.
- Poder Ejecutivo ecuatoriano. Veto Parcial Proyecto del Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal en Materia Anticorrupción. N° T.539-SGJ-21-0020. Quito, 2021.
- Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos del Consejo Económico y Social. La corrupción y sus repercusiones en el pleno disfrute de los derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales E/CN.4/Sub.2/2003/18 del 14 de mayo del 2003. Nueva York, 2003.
- Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos del Consejo Económico y Social. La corrupción y sus repercusiones en el pleno disfrute de los derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales, E/CN.4/Sub.2/2004/23 del 7 de julio del 2004. Nueva York, 2004
- Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos del Consejo Económico y Social. La corrupción y sus repercusiones en el pleno disfrute de los derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales, E/CN.4/Sub.2/2005/18. del 22 de junio del 2005. Nueva York, 2005.
- Transparencia Internacional. Exporting Corruption. Progress Report 2020: Assessing Enforcement of the OECD Anti-Bribery Convention. Berlín, 2020.
- Transparencia Internacional. Impact of statutes of limitations in corruption cases affecting EU financial interests. Comparative Report. Roma, 2016.