Publicación de la Carrera de Derecho
Instituto de Investigaciones, Seminarios y Tesis
UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS

ISSN 2413 - 2810, Volumen 11, Nro. 16 Enero - Junio, 2022 • Pág. 111 - 128

IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN BAJO UN ENFOQUE FILOSÓFICO DE IGUALDAD Y PLAZO RAZONABLE

IMPRESCRIPTIBILITY OF CRIMES OF CORRUPTION UNDER A PHILOSOPHICAL APPROACH OF EQUALITY AND A REASONABLE TERM

***Hernán David Larrea Moscoso*[1]**

Presentado: 29 de agosto de 2021; Aceptado: 15 de noviembre del 2021;
Incorporación a la Revista Nº16: 17 de junio de 2022.

RESUMEN

El artículo es un estudio exploratorio sobre la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción para lo cual se acudirá a un balance de valores entre el principio de igualdad en la ley, al tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, en contraposición a los principios de plazo razonable y prescripción. Se estructura en cuatro partes, se abordan desde un enfoque teórico, filosófico y doctrinal, la existencia de normas constitucionales e inconstitucionales, armónicas o contrapuestas. Se exponen argumentos respecto al Derecho metapositivo. A partir de un enfoque filosófico, se verifica la razonabilidad del instituto de la prescripción, en consonancia con los principios de igualdad y plazo razonable, a los cuales está sometido todo justiciable, incluso en delitos de corrupción. Finalmente se identifican conclusiones y recomendaciones.

Palabras claves: Imprescriptibilidad, corrupción, igualdad, plazo razonable, ponderación

ABSTRACT

The article is an exploratory study on the imprescriptibility of corruption crimes, for which a balance of values will be used between the principle of equality in the law by treating equals and unequal equals, as opposed to the principles of reasonable term and prescription. It is structured in four parts, the existence of harmonic or opposed constitutional and unconstitutional norms is approached from a theoretical, philosophical and doctrinal approach. Arguments are made regarding metapositive law. From a philosophical approach, the reasonableness of the statute of limitations is verified, in accordance with the principles of equality and reasonable time, to which all defendants are subject, even in corruption crimes. Finally, conclusions and recommendations a identified.

Keyword: imprescriptibility, corruption, equality, reasonable term, weighting

1 Master en Criminología Aplicada e Investigación Policial, Docente de Post Grado Universidad Policial Mariscal Antonio José de Sucre. Correo electrónico: helamodti@gmail.com

Publicación de la Carrera de Derecho
Instituto de Investigaciones, Seminarios y Tesis
UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS

1. INTRODUCCIÓN.

El estudio del principio de la igualdad, independientemente del contexto constitucional de que se trate, requiere determinar el marco conceptual en el cual se interprete, para la realización de esta labor, es necesario recurrir a principios, enseñanzas e instrucciones actualmente validas, la doctrina que la estudia enmarcándola en conceptos relacionados a derechos, garantías, principios o valores supremos.

En el desarrollo de este trabajo, se considera el análisis de la igualdad, desde la perspectiva de un principio o valor supremo, dado que el concepto de garantía conlleva un mecanismo de protección que supone una consagración previa, que excede el marco de un principio y el definir la igualdad como derecho, requiere la consagración del principio dentro de un sistema normativo, a los efectos de su exigibilidad, lo que también implica que el mencionado principio debió ser anteriormente adoptado.

Para enmarcarnos dentro de lo requerido, se ha determinado el contexto constitucional dentro de las previsiones, de detección e identificación de normas constitucionales e inconstitucionales, así se verificará lo estipulado en la Constitución Política el Estado Plurinacional de Bolivia en sentido formal; respecto a la igualdad e imprescriptibilidad y la Constitución en sentido material; en función del plazo razonable de un proceso penal, para ello, se realizará una verificación de conceptos y posiciones actuales sobre estas temáticas en directa correlación a la actual interpretación constitucional que se le debe dar a valores contrapuestos y así poder definir, si estas particularidades son normas constitucionales o inconstitucionales, invalidas o se trata de normas armónicas a los principios constitucionales de un Estado Democrático de Derecho.

Para su resolución, se acudirá a un balance de valores y la comprensión de la intención del constituyente boliviano en realizar esa disquisición, entre delitos cometidos por particulares-*extraneus* a la función pública y aquellos cometidos por servidores públicos-*intraneus* o en su caso particulares-*extraneus* a la función pública pero que con su accionar causen grave daño económico al Estado.

En esa línea de ideas, se acudirá a la teoría aristotélica de la justica o justicia en los desiguales, para desentrañar y verificar el grado de correlación que existe entre los citados preceptos constitucionales y si se violenta de forma alguna, el principio de igualdad al prescribir plazos taxativos de tiempo en cierto tipo de delitos y en otros dejar abierta la imprescriptibilidad en consonancia y disonancia a la vez del plazo razonable al que debe ser sometido todo justiciable.

1.2 Normas Constitucionales Inconstitucionales.

Para iniciar el presente análisis, debemos de partir de la diferencia necesaria entre Constitución formal y Constitución material, a partir de esta comparación se irá argumentando lo establecido sobre las normas constitucionales inconstitucionales descendiendo al plano de la practicidad, el caso concreto de la igualdad, imprescriptibilidad y plazo razonable.

IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN BAJO UN ENFOQUE FILOSÓFICO DE IGUALDAD Y PLAZO RAZONABLE
ISSN 2413 - 2810, Volumen 11, Nro. 16 Enero - Junio, 2022 • Pág. 111 - 128

La existencia de normas constitucionales inconstitucionales presupone de forma implícita el conocimiento del concepto de Constitución, entendida desde los parámetros de un sistema de normas jurídicas, toda vez que al ser norma, solo podrá ser contenida y objetada por otras normas. Bajo este resguardo conceptual, podemos encontrar la variación normativa y diferencias que haga que una determinada norma sea contraria en su esencia a otra de igual rango por estar positivado en la propia Constitución de forma escrita o no.

La Constitución escrita o Constitución en sentido formal, es:

> Una ley caracterizada por diversos elementos formales que determinan taxativamente la modalidad de aprobación, denominación y procesos de reforma. La Constitución no escrita o Constitución en sentido material es un conjunto de normas que regulan la constitución, las funciones y las competencias de los órganos superiores del Estado, las estructuras básicas estatales y la posición de los ciudadanos en el seno del Estado. (Jellinek, 1922, p. 505)

Si vemos a la Constitución desde un punto de vista funcional, podemos referirnos a esta como: “sistema integrado por aquellas normas que forman parte esencial de la pretensión jurídico-positiva de determinar la función del pueblo en un orden integrador” (Smend, 1985, p. 132)

El Derecho Constitucional material puede también existir al margen del texto constitucional, así podemos apreciar que varias normas formalmente constitucionales deben su inclusión en la Constitución a consideraciones de orden internacional, obligaciones pactadas en instrumentos normativos de carácter internacional con fuerza vinculante.

Constitución en sentido formal y Constitución en sentido material, propugnan la existencia de un Derecho Suprapositivo que puede o no estar incorporado al texto constitucional, pero que su incorporación a la Constitución formal tiene carácter meramente declarativo y no constitutivo. De ahí que la vulneración de este derecho no positivado se constituye en una infracción a la Constitución, que convierte en inconstitucional a la disposición contraria a ese o esos valores invocados.

1.2.1 Derecho Constitucional metapositivo.

El Derecho metapositivo es entendido como ese reconocimiento de la existencia de valores superiores a la Constitución por ser anteriores a la intención del constituyente e incluso a la propia Constitución, así tenemos que:

> Derecho es efectivamente, según la conocida expresión de George Jellinek, sólo un “mínimum ético”, de otra forma no sería Derecho, exigencias mínimas que debe observar un Estado para tener la valoración de ser Democrático y apegado a normas de Derecho. (Jellinek, 1922, p. 505)

Una Constitución de corte factual, prohíbe Derecho metapositivo, un efecto declarativo y no constitutivo, la Constitución no crea dicho Derecho sino sencillamente lo reconoce.

Publicación de la Carrera de Derecho
Instituto de Investigaciones, Seminarios y Tesis
UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS

Una Constitución válida en sentido formal contendrá esa visión integradora de derecho metapositivo y Constitución.

Siguiendo a Bachof (2020):

> Una distinción entre Constitución en sentido formal y en sentido material, genera también la distinción entre la inconstitucionalidad de las normas jurídicas por la infracción de la Constitución escrita (formal) y por la contradicción del Derecho Constitucional material no escrito, diferenciándose entre la inconstitucionalidad por la infracción del Derecho Constitucional formal y por contradicción al derecho constitucional solo material. Una norma constitucional puede ser también "inconstitucional" por la infracción del Derecho Constitucional escrito (formal). (p. 72)

Así dentro de una Constitución, puede que una de las normas no esté en consonancia, limitando que pueda ser eficaz, surgiendo una norma de corte constitucional que a su vez es inconstitucional determinado su invalidez en cuanto a su aplicación.

La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano, establece límites teniendo preferencia sobre cualquier otra norma; su poder legítimo deviene de la voluntad del soberano, el pueblo, así sus límites son el sometimiento al Derecho y la garantía de la vigencia y protección de los derechos fundamentales, de forma tal que la voluntad de una mayoría no prive de sus derechos a una minoría. El poder no está por encima del Derecho, se somete a éste y es él que limita a ese mismo poder.

Hoy en día tiene un papel preponderante la jurisdicción constitucional, como garantía jurisdiccional de la primacía de la norma suprema, de ahí que el Constitucionalismo Contemporáneo incorpora lineamientos jurídicos y meta jurídicos, para la consideración de que ciertos valores podrían constituirse en parámetros para la validez de los propios preceptos constitucionales, teniendo en cuanta que ciertos valores o principios pueden tener carácter preferente en relación a otros por la consagración e importancia en determinada sociedad; los valores de cada sociedad son resultado de cada contexto geográfico y responden a la realidad en cuanto a la preponderancia de unos valores sobre otros.

Existe una superioridad de ciertos valores que estén o no en la Constitución formal sobre los valores constitucionales escritos o no, su fundamento radica en que esa necesaria vinculación, está sujeta a "principios supremos, generalmente reconocidos, a las normas jurídicas fundamentales más importantes de nuestra cultura jurídica común" (Stern, 1987, p. 265)

La inconstitucionalidad de normas constitucionales ubicadas en un mismo plano, son una colisión que el Tribunal Constitucional debe morigerar y tomar una posición en definitiva que privilegie a un valor sobre otro, esta función se encuentra en consonancia, por ser defensor de la Constitución; la existencia de normas constitucionales inconstitucionales o inválidas, precisa una distinción de tiempo, en qué momento existe esa

ISSN 2413 - 2810, Volumen 11, Nro. 16 Enero - Junio, 2022 • Pág. 111 - 128

contradicción pudiendo encontrarse contradicción de un Estado con la Constitución de ese mismo Estado, una norma constitucional sólo puede afirmarse como inconstitucional cuando la contradicción es evidente a esos principios fundamentales generalmente reconocidos por cada Estado.

El constituyente se encuentra sometido al Derecho, debiendo someterse a los valores; si bien el constituyente es el único creador de Derecho se sujeta al sistema de valores sobre el que se creó nuestra Constitución, en base a principios ancestrales, originarios y principios del Derecho universal.

Una norma constitucional puede contravenir ese Derecho metapositivo, que el constituyente ha positivado a través del reconocimiento de los derechos fundamentales teniendo como resultado su inaplicabilidad a causa de esa contrariedad a normas formales y materiales de la propia Constitución, contrariedad que se expondrá en líneas siguientes por ser el principio de igualdad la manifestación más pura del ser humano, y la existencia constitucionalizada de imprescriptibilidad para delitos de corrupción puede violentar o contradecir la existencia de un plazo razonable de carácter general para todos los ilícitos, con excepción de los delitos contra la función pública que causen grave daño al Estado.

2. MATERIALES Y MÉTODOS.

El artículo fue realizado mediante un estudio analítico de los principios de igualdad, prescripción y plazo razonable, identificando la necesidad de aproximación normativa, en sujeción a principios contrapuestos de los cuales se precisa su ponderación, conforme al orden normativo e institucional de la conducta humana en sociedad, fundamentos filosóficos del Derecho y la doctrina, que como ciencia del Derecho, recoge principios, enseñanzas e instrucciones actualmente válidas y aplicables en materia jurídica, que precisan no solamente correlacionarse, sino principalmente armonizarse a nivel jurídico-constitucional y ético-social.

Se hizo una investigación analítica y documental, plasmada en un estudio explorativo, empleándose instrumentos que fueron aprobados mediante el proceso de “validación de un constructo vinculado a la teoría” (Hernández y otros, 2006, p. 203).

La metodología empleada en la presente investigación tiene un enfoque mixto, se basa en los métodos inductivo y deductivo, revestida de un carácter científico novel,con un diseño:

> No experimental (sin manipular deliberadamente las variables, observando el fenómeno investigado tal y como se da), tiene carácter descriptivo (mide o recoge información de manera independiente o conjunta sobre conceptos o variables a las que se refieren. (Hernández y otros, 2006, p.154)

Respecto a la ética del investigador se rige por el actuar adecuado, pero principalmente por el cumplimiento de la moral, en cuanto a la originalidad de datos obtenidos, su circulación objetiva y fidedigna de toda la información obtenida.

Publicación de la Carrera de Derecho
Instituto de Investigaciones, Seminarios y Tesis
UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS

3. RESULTADOS.

La interpretación formal de la igualdad, como principio constitucional o valor supremo, es coincidente con el tratamiento dado en Bolivia, a lo largo de todo su desarrollo histórico constitucional, normativo y jurisprudencial, durante los ciento ochenta y tres años de su etapa republicana, así como en las normas que conforman la estructura constitucional que rige en su actual etapa plurinacional [2] periodo iniciado a partir de la convocatoria a la Asamblea Constituyente, en Sucre en el año 2007.

Desde su origen existe una tensión entre los principios de libertad e igualdad, resuelta de diversas formas por la doctrina, según los principios del sistema popular representativo adoptado por las Naciones Americanas en 1827, se señalaban tres atributos inherentes al hombre: igualdad, libertad y propiedad.

El principio de la igualdad se entiende:

> Porque formados los hombres en lo esencial de un mismo modo, tienen un derecho igual a la vida y al uso de los elementos que la mantienen y así no pueden ser menos que ser iguales en el orden de la naturaleza (……) Este equilibrio, esa igualdad es la que se llama justicia, equidad (…) el derecho de los hombres a su conservación no sería igual a la de los demás, si debiese hacer por la conservación de estos más de lo que ellos deben hacer por la de él. (….) (Viveros, 1827, pp. 5 a 7)

Para Rousseau todo sistema legislativo tiene por objeto la igualdad y la libertad, siendo la primera de ellas condicionante de la segunda. No obstante, ello, “la ley debe ser respetuosa de la idiosincrasia de cada país” (Laclau, 1989, p. 319).

En cambio, para Bobbio la libertad e igualdad se limitan mutuamente y es por ello que los denomina “valores antitéticos” (Bobbio, 1989, p. 41) menciona que la igualdad literalmente concebida debe ser la “igualdad en libertad” que implica que cada persona sólo puede gozar del grado de libertad que no dañe la libertad de los demás.

Aristóteles ya había planteado que no respetar el principio de igualdad constituye una de las causas de las revoluciones, cuando los que son víctimas de las desigualdades no reciben ninguna compensación. En consecuencia, Aristóteles señalaba que:

> El objetivo de las revoluciones es el conquistar la igualdad porque las sublevaciones se producen cuando los ciudadanos sienten la necesidad de defender la igualdad ante el avasallamiento de quienes se consideran privilegiados. Las desigualdades de hecho deben ser superadas sino se crean condiciones desiguales que socavan la esencia misma del ser humano. (Azcarate, 1947, pp. 739 y 740)

2 La etapa constitucional republicana de Bolivia se extiende desde los antecedentes de la primera Constitución Política del Estado de 1826 hasta la refundación del Estado Plurinacional, a través de la vigencia de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia de 7 de febrero de 2009.

IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN BAJO UN ENFOQUE FILOSÓFICO DE IGUALDAD Y PLAZO RAZONABLE
ISSN 2413 - 2810, Volumen 11, Nro. 16 Enero - Junio, 2022 • Pág. 111 - 128

De esta forma, como refería Platón, el quiebre de los sistemas políticos se produce porque no se da un tratamiento "en la medida justa" a la desigualdad propia de la naturaleza de los ciudadanos. (García Bacca, 1982, p. 221)

En la misma línea de ideas, para Montesquieu (1977):

> Cuando en la república, el poder supremo reside en el pueblo entero, es una democracia, cuando el poder supremo está en manos de una parte del pueblo es una aristocracia". (…) amor a la patria, es decir el amor a la igualdad. Ella no es una virtud moral ni cristiana, es la virtud política y esta es el resorte que hace mover la república, como el honor es el resorte que hace mover la monarquía. Así pues, he llamado virtud política al amor a la patria y a la igualdad. (p. 51)

Bobbio (2001) explica la postura de Montesquieu, señalando:

> El concepto de igualdad para precisar la idea de la virtud como soporte de las repúblicas. Tal concepto debe ser subrayado porque sirve para distinguir a la república de otras formas de gobierno, que en contraste están basadas en una indisoluble desigualdad entre los mismos gobernados. Es importante este concepto, porque es la condición misma del ejercicio de la virtud como amor a la patria, se ama a la patria en cuanto es sentida como cosa de todos y es sentida así en cuanto todos se consideran y son iguales entre sí. (p. 131)

Hume (2006), por su parte señala que:

> La regla de la igualdad, siendo altamente útil, no es completamente impracticable, sino que de hecho ha tenido lugar, siquiera en un grado imperfecto en algunas repúblicas, particularmente en Sparta, donde se vio acompañada según se dice de las consecuencias más beneficiosas. Pero los historiadores e incluso el sentido común, nos informan de que, por muy plausibles que puedan parecernos estas ideas de una igualdad perfecta, son en realidad impracticables y de no ser así, resultarían extraordinariamente perniciosas para la sociedad humana. Una perfecta igualdad de posesiones, al destruir toda subordinación, debilita en extremo la autoridad de la magistratura, pues reduce todo poder casi a un mismo nivel, igual que la propiedad. (p. 66)

Siguiendo a Nino (2002), la primera concepción de la igualdad es la de equiparación.

> Se produce la desigualdad cuando las personas están ubicadas en diferentes posiciones respecto de una dimensión relevante. Esta concepción de la igualdad nos lleva a un ideal imposible de alcanzar. La segunda concepción de la igualdad, como no explotación, tiene sus orígenes en Locke (los hombres no fueron hechos para estar al servicio de otros), Kant (prohíbe que los hombres sean usados solo como medio y no como fines en sí mismos) y Marx (los trabajadores son explotados en el sistema de producción capitalista al serles expropiada la plusvalía de su trabajo). Así todo lo que el Estado o los ciuda-

> danos hacen o dejan de hacer puede ampliar la autonomía de unos a costa de los otros.(pp. 413 y 415)

En consecuencia, Nino propone una formulación del principio de la inviolabilidad de las personas, por la cual se reduce la autonomía de las personas para que otro aumente su autonomía hasta el nivel superior que goza el primero y esto necesariamente converge en la idea de equiparación, término que si bien se decanta desde lo cosmético tiene muy poco correlato en la realidad.

Para alcanzar la solución al planteamiento del presente trabajo, se requiere acudir a la misma esencia de Derecho Constitucional y del propio concepto de Constitución, lo cual se hace previsible al conocer el fundamento teórico de la imprescriptibilidad exclusivamente desde la visión de los delitos de corrupción, para luego confluir en el principio procesal del plazo razonable de forma genérica y de esta manera verificar qué valores se ven comprometidos y si existe constitucionalidad o inconstitucionalidad de estos valores.

3.1. Imprescriptibilidad.

La prescripción es causa de extinción de la responsabilidad penal fundada en la acción del tiempo. Su fundamento radica en razones de “seguridad jurídica” (Pérez Luño, 1994, p.20). Se trata en consecuencia de impedir el ejercicio del poder punitivo, una vez que han transcurrido determinados plazos a partir de la comisión del delito.

Los hechos de corrupción pertenecen a la esfera de los delitos complejos y conexos, constituyen un problema de desarrollo para cada sociedad, siendo principalmente afectados los sectores de administración de justicia y compras estatales, teniendo una marcada incidencia en la afectación de derechos y percepción directa en la ciudadanía. La Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas en su sesión 61 aprobó los principios generales para combatir la impunidad, consagrándose el derecho a la imprescriptibilidad,que, en el caso de Bolivia, se incorpora a nivel constitucional y legal.

En la Constitución Política del Estado en el artículo 112, la imprescriptibilidad de la acción y procedimiento, se da para delitos cometidos por servidores públicos que con su accionar atenten contra el patrimonio del Estado y causen grave daño económico. Estos dos presupuestos son necesarios para la confluencia de la imprescriptibilidad, además de la calidad de servidores públicos–intraneus a la función pública, quedando exentas aquellas personas que no ostentan esa calidad, aun en el caso que se dé que como particulares–extraneus a la función pública, cometan delitos de corrupción que atenten al patrimonio y causen grave daño económico.

La corrupción es una acción en la que un funcionario público desvía sus obligaciones normales en busca de beneficios, a su favor o de terceros. Otra posición es la referente al interés público, “entendida la corrupción como aquella actividad que favorece el interés privado, en detrimento del público” (De la Mata, 2004, p.30). En todo caso habrá que conocer el contexto de cada sociedad para entender que se entiende por corrupción pudiendo conllevar el deterioro de la correcta marcha del Estado o posiciones como que

IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN BAJO UN ENFOQUE FILOSÓFICO DE IGUALDAD Y PLAZO RAZONABLE
ISSN 2413 - 2810, Volumen 11, Nro. 16 Enero - Junio, 2022 • Pág. 111 - 128

cada acto de corrupción lleve de forma implícita la violación de un derecho, apreciación a la que nos adherimos con mayor fuerza por ser ésta la que permite entender quien resulta víctima de un hecho ilícito de corrupción.

La corrupción es un fenómeno que influye sobre los niveles de desarrollo de cada país, concretamente en el gasto efectivo, en bienes públicos y de capital social. Mayores grados de corrupción, provocan aprovechamiento privado de las decisiones colectivas y reduce el gasto en bienes y servicios de los que disfrutan la mayoría de los ciudadanos. Corrupción se identifica con ineficiencia y un uso de prácticas como soborno que generan desconfianza social. La corrupción opera también "a través de relaciones jerárquicas de padrinazgo, clientelismo o amiguismo, que inhiben la creación de redes horizontales de confianza mutua o capital social" (Prats, 2008, p. 162).

Lo que nos interesa, no es tanto cómo la corrupción pone trabas a los mecanismos políticos institucionales o cómo interfiere en el correcto desempeño de la burocracia; sino más bien:

> Cómo se relaciona con el poder, de qué modo se dispone, cómo se practica y de qué manera interviene en estos juegos. La corrupción se convierte así, "en un fenómeno generador de prácticas y en un punto de referencia de un modo diferente de entender, plantear y pensar la política, el poder y la autoridad" (Mujica, 2005, p.133)

La decisión 668 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores expone dentro el Plan Andino de Lucha Contra la Corrupción:

> La corrupción socava la legitimidad de las instituciones públicas, atenta contra los derechos humanos, la justicia social y el desarrollo integral de los pueblos e impide el eficaz aprovechamiento, en condiciones de equidad, de los beneficios, reales y potenciales, de la integración política, económica, social y cultural de los países miembros de la Comunidad Andina (CAMRE, Decisión 668, 2007)

La corrupción es, en definitiva, un obstáculo para el desarrollo de los pueblos, a este mal endémico debemos adicionar los problemas que genera respecto de la confianza de la ciudadanía hacia sus instituciones y el sentimiento de impunidad que se generaliza en una anomia social cuando existe un daño económico al Estado por la directa afectación a un determinado sector que se ve privado del ejercicio de sus derechos.

Con el fin de armonizar la legislación nacional con la internacional, se verifico la Convención de Naciones Unidas Contra la Corrupción (CNUCC, 2004) ratificada por Ley Nº 3068 de 1 de junio de 2005 y, por tanto, con rango de ley en el Estado Plurinacional de Bolivia.

Publicación de la Carrera de Derecho
Instituto de Investigaciones, Seminarios y Tesis
UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS

La CNUCC (2004), en su artículo 29, refiere:

> 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.

El poder de persecución no es eterno. Por ese motivo se ha establecido la institución de la prescripción y en Sudamérica con excepción de las Constituciones Ecuatoriana y Boliviana se regula la imprescriptibilidad.

La Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, establece que:

> Los delitos cometidos por servidores públicos que atenten contra el patrimonio del Estado y causen grave daño económico, son imprescriptibles y no admiten régimen de inmunidad. (CPE, 2009, art. 112)

En similar consonancia, la Constitución Política de la República del Ecuador, estipula que:

> 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. 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. Estas normas también se aplicarán a quienes participen en estos delitos, aun cuando no tengan las calidades antes señaladas (CPE, 2009, art. 233)

En este punto, resulta necesario tomar una posición de qué se entiende por corrupción desde una visión que establece un vínculo con la violación de derechos humanos, a tal efecto, la definición propuesta por Transparencia Internacional refiere “mal uso del poder público para obtener una ganancia privada” (TI, 1993) resulta insuficiente siendo pertinente recurrir al Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Chile en la persona de su extinto director y Ex Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos CIDH cuando refería:

> El problema de la corrupción es la obtención de una ganancia privada a partir de un ejercicio irregular del poder público. La corrupción produce una transferencia ilegitima de recursos de la esfera pública perteneciente al conjunto de la comunidad, a la órbita privada de propiedad exclusiva del particular. (Zalaquett, 2005, pp. 11 y 47)

La corrupción como medio de violación de derechos humanos:

> Atenta indirectamente contra la expresión más elemental del goce de los derechos fundamentales, apareciendo la pena como necesaria, ya que la nece-

IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN BAJO UN ENFOQUE FILOSÓFICO DE IGUALDAD Y PLAZO RAZONABLE
ISSN 2413 - 2810, Volumen 11, Nro. 16 Enero - Junio, 2022 • Pág. 111 - 128

> sidad no es en función de un individuo, sino de la sociedad o del pueblo en general. Bustos, 1990, p. 372)

4. DISCUSIÓN

Sobre la prescripción se tiene que es el límite de tiempo concedido a la potestad Estatal persecutoria ante un hecho delictivo, se constituye en garantía del debido proceso al que tiene derecho todo justiciable para acceder a una tutela judicial efectiva, por medio de un procedimiento pre establecido, en el que prima respeto y observancia a valores, principios y garantías.

En este sentido, se establece que el plazo razonable es la garantía de todo imputado a ser juzgado en un plazo prudente o sin dilaciones indebidas, que en nuestra economía jurídica no tiene jerarquía constitucional en sentido formal, pero se puede inferir a esa idea a partir de un sentido material.

Por las características propias del proceso penal y el Ius Puniendi del Estado sobre el ciudadano, debiera de concluir en el tiempo más breve posible como derivación del derecho a la defensa. Este principio lo encontramos a nivel Internacional en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

> El plazo razonable tiene su fuente en el art. 6.1 del Convenio Europeo sobre Salvaguarda de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales, suscripto en Roma en 1950, que establece que: Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable (CEDH, 1950, art. 6)

En el ámbito Europeo así como en el Interamericano podemos encontrar posiciones de la Corte Europea de Derechos Humano COEDH y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos TEDH que en la misma línea de la Corte Interamericana de Derechos Humanos COIDH y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos CIDH concluyen que no podría establecerse un plazo general, dejando su determinación a la valoración judicial, previo al análisis de la complejidad del caso, conducta del inculpado y debida diligencia de las autoridades judiciales.

Así se puede citar el artículo 7 inciso 5 y el artículo 8 inciso 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos CADH que refieren:

> Toda persona detenida o retenida tiene derecho a ser juzgada por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial dentro de un plazo razonable o, de lo contrario, a ser puesta en libertad sin perjuicio de que continúe el proceso penal.

En el mismo sentido encontramos este derecho en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos PIDCP, el artículo 9 inciso 3, refiere:

> Los derechos de la persona detenida o presa por una infracción penal, establece que tiene “derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser

> puesta en libertad". En igual sentido, el artículo 14 del párrafo 3 del inciso c) prescribe que "toda persona acusada de un delito tiene derecho a ser juzgada sin dilaciones indebidas".

El derecho de acceso a la justicia implica que se alcance la solución de las pretensiones de las partes en conflicto dentro de un tiempo razonable, una demora o dilación injustificada por acción u omisión, se constituye en una violación a las garantías constitucionales y procesales, que merece todo justiciable.

Para establecer los criterios del plazo razonable se debe determinar el momento en que comienza y concluye; debiendo contarse para su inicio, a partir del momento que la autoridad judicial toma conocimiento del caso y termina cuando se dicta sentencia definitiva incluyendo el régimen de recursos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos CIDH estableció:

> La tesis del no plazo, estableciendo como criterios de razonabilidad la complejidad del asunto, actividad procesal del interesado y la conducta de las autoridades judiciales. (CIDH, Caso Genie Lacayo, 29 de enero de 1997)

En el mismo sentido el Tribunal Constitucional de Bolivia estableció sobre el plazo razonable que:

> Cuando la dilación del proceso más allá del plazo máximo establecido, sea atribuible al órgano judicial y/o, al Ministerio Público, bajo parámetros objetivos; no procediendo la extinción cuando la dilación del proceso sea atribuible a la conducta del imputado o procesado. (SC Nº 101/2004, 14 de septiembre de 2004)

4.1. La complejidad del asunto.

La complejidad del proceso penal tiene que determinarse en función de las circunstancias de jure y de facto del caso concreto, ya sean hechos simples o complejos; hechos por los que se inicia el proceso penal; obtención de prueba y pluralidad de agraviados o inculpados.

4.2. La actividad o conducta procesal del imputado.

El comportamiento es fundamental para establecer la resolución del proceso o para su demora, en caso que el imputado demuestre un comportamiento procesal obstruccionista o dilatorio. Debe verificarse si hizo uso abusivo e innecesario de los instrumentos que la ley pone a su disposición, bajo la forma de recursos u otras formas de impugnación.

4.3. La conducta de las autoridades judiciales.

Se debe tener presente el comportamiento de las autoridades judiciales debiendo considerar si tienen suficientes juzgados y/o tribunales, características del régimen procesal y si los actos procesales contribuyen o no al esclarecimiento del hecho.

IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN BAJO UN ENFOQUE FILOSÓFICO DE IGUALDAD Y PLAZO RAZONABLE
ISSN 2413 - 2810, Volumen 11, Nro. 16 Enero - Junio, 2022 • Pág. 111 - 128

Sobre la prescripción y disquisición entre el plazo razonable, tenemos la sentencia fundadora:

> En el caso boliviano, debe precisarse que la prescripción, como causal de la extinción de la acción penal (art. 27 inc. 8) del CPP), se encuentra claramente diferenciada de otra causal de extinción, como es el vencimiento del plazo máximo de duración del proceso (art 27 inc.10 del CPP); último supuesto que, considerando lo anotado precedentemente, tiene como objetivo, la realización del derecho a un plazo razonable, previsto actualmente en el art. 115.II de la CPE. (SC Nº 023/2007-R, 16 de enero de 2007)

Esta diferenciación normativa, mas no doctrinal, no resulta necesariamente suficiente a momento de argumentar limitaciones a la realidad de persecución penal, en antítesis al contexto social, normativo y procesal de extinción de la acción penal, sea por prescripción o por duración máxima del proceso

El instituto de la prescripción de la acción penal es una limitación al poder punitivo estatal que opera por el transcurso del tiempo, una barrera a la potestad estatal que busca evitar que se aplaste libertades ciudadanas, bajo la necesidad de imponer límites a la autoridad, requisito de certidumbre jurídica dentro de un Estado Democrático de Derecho, así se tiene que:

> Estos límites toman la forma de deberes de abstención frente al ejercicio de derechos y libertades por parte de los particulares, aun cuando tanto uno como otro, los deberes de abstención y el ejercicio de derechos y libertades no son absolutos, en atención a que se encuentran sometidos a la razonable reglamentación igualitaria de su ejercicio, por vía legal y en el marco de las respectivas competencias. (Ferrajoli, 2006, p. 864)

Las garantías constituyen un límite al poder punitivo, consagrado a nivel constitucional y procesal. Así se advierte que se privilegia eficacia jurídica, que prevalece por sobre garantías constitucionales o viceversa, determinándose la modalidad de persecución penal del Estado, en función a su mayor o menor inclinación a una de estas dos posiciones, teniendo mayor primicia ciertos derechos y garantías según su naturaleza, de algunos por sobre otros y viceversa dependiendo el contexto temporal y social.

Siguiendo a Pastor (1993):

> El fundamento de la prescripción es operar como estímulo y a la vez como sanción en los operadores de la agencia judicial por el retardo en la ejecución de sus funciones o deberes, pues de otro modo podrían prolongar indefinidamente el proceso sin costo alguno. Así, el instituto en tratamiento sería, por una parte, el dispositivo realizador del derecho fundamental de toda persona de ser juzgado en un plazo razonable; y por otro, el estímulo para la intervención y actuación oportuna y efectiva del sistema, compelidos por la imposibilidad de obtener la aplicación del Derecho material, luego de transcurrido el límite

> temporal impuesto por la norma no constitucional sino de carácter procesal esto se debió a la necesidad de establecer un estándar para garantizar un mínimo de igualdad para todos. (p. 46)

De lo expuesto, se establece que el instituto de la prescripción de la acción penal implica el deber del Estado de inhibirse, iniciar o proseguir la persecución penal al justiciable que luego de transcurrido un determinado período de tiempo sea favorecido con el instituto de la prescripción, no pudiendo perseguirlos indefinidamente por violentar el principio de igualdad en supuestos de tiempos símiles.

5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.

En base a lo expuesto, es posible identificar las siguientes conclusiones y recomendaciones: las normas constitucionales inconstitucionales inválidas, así como la temática de la competencia jurisdiccional para su control, constituyen un problema existente en el ámbito del Derecho Constitucional, de ahí que el papel preponderante de jurisprudencia constitucional deba centrarse en contribuir y reforzar la función integradora de la Constitución.

Habiendo analizado los pormenores del principio constitucional de la igualdad en contraposición al plazo razonable e imprescriptibilidad, dentro de los límites que impone la verificación de esa contraposición, entendemos que el instituto legal de la imprescriptibilidad no resulta contrario a los alcances exigidos por los estándares establecidos por la normativa constitucional e internacional, el Derecho de todo imputado a ser juzgado en un plazo razonable, no contraviene el principio de igualdad de ser juzgado en plazo similares, ya que si bien la imprescriptibilidad no se sujeta a la existencia de plazos taxativos, no es atentatorio a esa igualdad en base a una apreciación y balance de valores comprometidos. Un plazo máximo de persecución penal para garantizar estándares mínimos de igualdad, es ciertamente útil cuando se trata de hechos que no conllevan complejidad en sí mismos.

La determinación del plazo razonable del proceso, tiene evidente naturaleza procesal.

> Así la CIDH ha referido acertadamente la imposibilidad de traducir este concepto en un número fijo de días, de semanas, de meses o de años o en variar la duración según la gravedad de la infracción,así la Comisión estableció que el plazo razonable no puede establecerse con precisión absoluta, es decir que no puede medirse en unidades de tiempo (días, semanas, meses, años), sino que debe considerarse, caso por caso, a partir de los siguientes factores: duración efectiva de la detención, gravedad de la infracción, complejidad del caso (CIDH, Res. 17/89, 1989)

Un plazo puede llegar a exceder el máximo legal establecido para el mismo, y sin embargo seguir siendo razonable, en virtud de los indicadores, como son la complejidad del asunto, la actividad procesal del interesado y la conducta de las autoridades judiciales, en este supuesto, todos los delitos de corrupción son complejos y conexos, no se puede

IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN BAJO UN ENFOQUE FILOSÓFICO DE IGUALDAD Y PLAZO RAZONABLE
ISSN 2413 - 2810, Volumen 11, Nro. 16 Enero - Junio, 2022 • Pág. 111 - 128

desconocer la influencia económica, política y social con la que cuentan las personas que causan grave daño económico al Estado.

Consideramos que, la razonabilidad de duración de los plazos extiende su protección al proceso en sí, a su integralidad ya que cada etapa procesal dilatoria se convierte en atentatorio a las garantías constitucionales. En Bolivia, la referida excepción está legitimada por la gravedad de los hechos a perseguir; delitos de corrupción, por la afectación directa e indirecta a los derechos humanos que acarrea la comisión de estos ilícitos, sumado al hecho del grave daño que se causa a la economía del Estado, que incide sobre la correcta redistribución de la cosa pública, quedando relegado un determinado sector por el mal obrar de un servidor público que traiciona la confianza depositada en este y desvía recursos estatales para beneficio propio.

En ese sentido, los delitos de corrupción presentan serios problemas para su persecución, por el poder político que detentan los sujetos activos de dichos delitos, las inmunidades que gozan y, sobre todo, al ser parte de la Administración Pública, la facilidad con que podrían esconder elementos de prueba. La razón esencial de la prescripción radica en esa necesaria limitación a la potestad estatal de persecución penal, que se basa en el ideario constitucional de reforzar el Estado de Derecho. Si bien la prescripción, no es otra cosa que limitar los actos de gobierno en todo sistema democrático, esa limitación no es el dispositivo para ser juzgado en un plazo razonable.

De lo expuesto, una vez ponderados los valores, resulta razonable la excepción al principio de prescripción de las acciones, no solamente por estar dentro de la Constitución formal, sino porque resulta claro que, la voluntad del poder constituyente fue ampliar el límite temporal a la potestad persecutoria, en atención a verse compelido a perseguir de forma eficaz a los agentes estatales que, valiéndose de su poder, cometieron delitos a gran escala, no pudiendo beneficiarse de las limitaciones impuestas al Estado, quienes se valieron de él para operar sin límite y causar graves daños económicos al propio Estado que les otorgo esa potestad funcionaria y que a partir de ello no pueden ser tratados dentro de un mismo nivel de plazos procesales de prescripción, lo contrario importaría una desigualdad.

En consecuencia, tenemos que la resolución y ponderación de valores implica además de los supuestos de hechos expuestos, el planteamiento filosófico traducido en la máxima de Aristóteles de tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, que pretende ser justo con los seres humanos que son diferentes, tratando de repartir a cada persona lo que le corresponde.

En Bolivia todos somos iguales ante la ley y gozamos de los mismos derechos, así lo establece el Tribunal Constitucional Plurinacional al referir:

> Mas sin que ello signifique pretender influir, mediante tratamientos diferenciados, en la estructura de la sociedad, ante situaciones de desigualdades de hecho, que impiden el disfrute de esos derechos que la ley consagra. En esa

Publicación de la Carrera de Derecho
Instituto de Investigaciones, Seminarios y Tesis
UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS

> primera acepción, el vocablo igualdad se identifica con el de generalidad, y responde a la más clásica formulación del principio, en el sentido de igualdad ante la ley (TCP, SC Nº 0029, 4 de enero de 2013)

Al respecto, el referido Tribunal Constitucional Plurinacional expuso sobre la igualdad:

> La igualdad, en su genuino sentido, no consiste en la ausencia de toda distinción respecto de situaciones diferentes, sino precisamente en el adecuado trato a los fenómenos que surgen en el seno de la sociedad, diferenciando las hipótesis que exigen una misma respuesta de la ley y de la autoridad, pues respecto de estas, la norma razonable no debe responder al igualitarismo ciego lo que quebrantaría la igualdad sino primordialmente al equilibrio que impone un trato diferente para circunstancias no coincidentes. (TCP, SC Nº 83, 2000)

En esa línea de pensamiento, se ha establecido conforme al principio de la igualdad en relación al instituto de la imprescriptibilidad, con plazos procesales iguales para personas que se encuentran en idéntica situación, y plazos procesales iguales diferenciados para personas desiguales o que se encuentran en distinta situación. En consecuencia, el instituto de la imprescriptibilidad, no vulnera el principio de igualdad, porque como se expuso, la igualdad importa el trato igual a aquellos entes y hechos que se encuentran en similares situaciones, por lo que no toda desigualdad constituye necesariamente, una discriminación, la igualdad sólo se viola si la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva–razonable y la existencia de dicha justificación se aprecia a través de lo expuesto en el presente trabajo, en la temática de delitos de corrupción cometidos por servidores públicos causantes de daño económico al Estado.

REFERENCIAS

Azcarate, Patricio, (1947)Trad. Libro VIII, cap. I, de la *"Política" en Obras Completas.De Aristóteles*, Ed. Anaconda, Buenos Aires–Argentina

Bachof, Otto, (2010) *Tiempos del Constitucionalismo–Normas Constitucionales Inconstitucionales*, Trad. de Leonardo Álvarez Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad de Oviedo, Lima–Perú, Ed. Palestra

Bobbio, Norberto, (1989) *Liberalismo y Democracia*, Trad. de José F. Fernández Santillán, México, Ed. Fondo de Cultura Económica

Bobbio, Norberto, (2001) *Historia de las formas de gobierno en la historia del pensamiento político*, Trad. de José F. Fernández Santillán, México, Ed. Fondo de Cultura Económica

Bustos Ramírez, (1990) Juan, *Manual de Derecho Penal.* Parte General, 3ra Edición, Barcelona–España, Ed. Ariel

CAMRE, Decisión 668, (2007) *Plan Andino de Lucha contra la Corrupción*. Consejo Andino de ministrosde Relaciones Exteriores

IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN BAJO UN ENFOQUE FILOSÓFICO DE IGUALDAD Y PLAZO RAZONABLE
ISSN 2413 - 2810, Volumen 11, Nro. 16 Enero - Junio, 2022 • Pág. 111 - 128

CIDH, Caso *Genie Lacayo Vs. República de Nicaragua*, (1997) disponible en https://www.corteidh.or.cr/tablas/r27830.pdf

De la Mata Barranco, Norberto, (2004) *El delito de cohecho activo*, Madrid–España, Revista de Derecho y Proceso Penal, núm. 12,

Ferrajoli, Luigi, (2006) Derecho y razón. *Teoría del Garantismo Penal,* Trad. de Perfecto Andrés Ibáñez, Alfonso Ruiz Miguel, Juan Carlos Bayón Mohino, Juan Terradillos Basoco y Rocío Cantarero Bandrés, Madrid–España, Ed. Trotta

García Bacca, Juan, (1982) Trad. Libro VI, 757 *"Leyes" en Obras Completas. De Platón Caracas*, Presidencia de la República, Universidad Central de Venezuela

Hernández, Roberto, (2006) Fernández, C. y Baptista, P. *Metodología de la investigación*, México, Ed. Mc Graw Hill

Hume, David, *Investigación sobre los principios de la moral*, España Ed. Alianza

Jellinek, Georg, (1922) AllgemeineStaatslehre–*Teoría General del Estado*, Tercera, Alemania, Ed. Berlín

Laclau, Martin, (1989) *El influjo de las ideas filosóficas en la Revolución Francesa* en Anuario de Filosofía Jurídica y Social, Argentina,Ed. AbeledoPerrot

Montesquieu, (1977) *Del espíritu de las leyes*, México, Ed. Porrúa

Mujica, Jaris. (2005) *Estrategias de Corrupción. Poder, autoridad y redes de Corrupción en espacios Locales*.Lima, Ed. Fondo de Cultura Económica

Nino, Carlos Santiago, (2002) *Fundamentos de Derecho Constitucional*, Buenos Aires, Ed. Astrea

Pastor, Daniel, (1993) *Prescripción de la persecución y Código Procesal Penal*,Buenos Aires, Ed. Del Puerto

Pérez Luño, (1994) Antonio, *La Seguridad Jurídica*, Madrid–España, Ed. Ariel

Prats, Joan, *Causas políticas y consecuencias sociales de corrupción,* disponible en http://www.raco.cat/index.php/papers/article/viewFile/119870/159755

Smend, Rudolf, (1985) *Constitución y Derecho Constitucional*, Madrid–España, Ed. Centro de Estudios Constitucionales

Stern, Klaus, (1987) *Derecho del Estado de la República Federal Alemana*, Trad. de Pedro Cruz Villalón y Javier Pérez Royo, Madrid–España, Ed. Centro de Estudios Constitucionales

Tribunal Constitucional Plurinacional *Sentencia 83/2000*, Sucre, 2004, disponible en https://jurisprudenciaconstitucional.com/resolucion/17801-sentencia-constitucional-0083-2000

Tribunal Constitucional Plurinacional, *Sentencia 101/2004*, Sucre, 2004, disponible en https://jurisprudenciaconstitucional.com/resolucion/33281-sentencia-constitucional-0101-2004

Tribunal Constitucional Plurinacional, *Sentencia 023/2007*, Sucre, 2007, disponible en https://jurisprudenciaconstitucional.com/resolucion/19461-sentencia-constitucional-0023-2007-r

Tribunal Constitucional Plurinacional, *Sentencia 0029/2013*, Sucre, 2013, disponible en http://sidot.ait.gob.bo/docres/SC-0029-2013.pdf

Viveros, Luis Fernando, (1827) *Lecciones de Política según los principios del sistema popular representativo adoptado por las naciones americana*, Paris–Francia, Ed. Imprenta de Gautier Laguionie

Zalaquett, José, (2005) Informe Reunión Regional sobre Transparencia, Rendición de Cuentas y Lucha Contra la Corrupción en América, en Transparencia, *Rendición de cuenta y lucha contra la corrupción en América Centro de Derechos Humanos*, Universidad de Chile, Ed. Centro de Derechos Humanos