

81-2018

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las once horas con dos minutos del catorce de enero de dos mil diecinueve.

El presente proceso de hábeas corpus ha sido promovido por los abogados José Federico Ernesto Portillo Flores y Ana Lucila Plana Botter Vargas a favor de la señora *RDCG*, condenada por el delito de tráfico ilegal de personas, contra actuaciones del Tribunal Tercero de Sentencia de San Salvador, la Cámara Tercera de lo Penal de la Primera Sección del Centro y la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Analizado el proceso y considerando:

I. 1. Los solicitantes dijeron que: “actualmente se encuentra vulnerado el derecho a la libertad ambulatoria de nuestra representada, a través de la violación de otros derechos constitucionales, de los cuales hacemos relación de las categorías jurídicas protegidas que consideramos lesionadas, específicamente: el debido proceso, el de seguridad jurídica y el principio constitucional de legalidad”.

Para argumentar dichas violaciones constitucionales expresaron que: “Según la relación fáctica de los hechos acusados, el día dos de julio de dos mil cinco [...la víctima] realizó trato verbal con *RDCP* [...] que el día siete de julio de dos mil cinco salió de su casa con su padre [...] abordaron un autobús internacional [...] Que la que pretendemos sea favorecida fue puesta a la orden y disposición del Juzgado Décimo Tercero de Paz de San Salvador, mediante requerimiento fiscal presentado el día dos de octubre de dos mil quince, es decir, diez años tres meses cinco días después de suceder el hecho. Es en este punto que necesitamos analizar desde el punto de vista legal, ya que es necesario resaltar lo que establece el art. 367-A del Código Penal, que enmarca el delito de tráfico ilegal de personas [...] con pena de cuatro a ocho años de prisión”.

Luego agregaron que la favorecida “fue sentenciada por el Tribunal Tercero de Sentencia de la ciudad de San Salvador [...] por el delito calificado en esa instancia como tráfico ilegal de personas agravada [...] de la sentencia condenatoria se interpuso recurso de apelación [...] para ante la Cámara Tercera de lo Penal de la Primera Sección del Centro, emitiendo resolución [...] por medio de la cual se confirma el fallo impugnado [...] interpusimos recurso de casación, emitiendo resolución la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia [...] en la que resuelve:

[...] Ha lugar a casar parcialmente la sentencia impugnada por el recurso de casación, en lo relativo a la calificación jurídica del delito [...] En consecuencia modificase la sentencia de mérito, únicamente en lo relativo a la pena de trece años y cuatro meses de prisión, imponiéndole en su lugar la pena de ocho años de prisión, por no haberse comprobado la agravante”.

Finalmente aclararon que: “En todos los momentos procesales que hemos intervenido ya sea en el procedimiento desarrollado en audiencias como de manera recursiva, hemos reiterado nuestra posición que no existe agravante y el hecho ya prescribió, es en ese sentido que consideramos que se ha violentado el debido proceso, la seguridad jurídica que conlleva la libertad ambulatoria de la que pretendemos sea beneficiada” (mayúsculas y resaltados suprimidos) (*sic*).

2. De acuerdo con la Ley de Procedimientos Constitucionales se nombró jueza ejecutora a Blanca Idalia Rivera Pineda, quien en su informe rendido ante este Tribunal concluyó que no fueron encontradas vulneraciones a los derechos y principios constitucionales alegados por los peticionarios, en relación con las actuaciones de las autoridades demandadas.

En tal sentido argumentó que a partir de las características del delito de tráfico ilegal de personas y por tratarse de uno permanente, “el delito se sigue consumando hasta que abandona la situación antijurídica”; la regla que se debe aplicar para el cómputo de la prescripción de la acción penal es la que establece que se deberá a comenzar a contar desde que cesa la ejecución del ilícito; y este caso “los efectos se prolongaron en el tiempo [...] la afectación al bien jurídico en el presente caso se mantiene en la actualidad, producto del obrar del sujeto activo al negociar un viaje ilegal hacia los Estados Unidos de América, puesto que los efectos en este tipo de delito cesan con la puesta de la víctima a la orden de un familiar o amigo en el país al cual se dirigen...” (*sic*).

3. En cuanto a los informes de las autoridades demandadas, uno de los señores jueces del Tribunal Tercero de Sentencia de esta ciudad, mediante comunicación de 23/3/2018, dijo que, según consta en el expediente judicial, se determinó la inexistencia de la prescripción de la acción penal pues, por un lado, el delito por el cual se acusa a la procesada es permanente y no ha cesado en su ejecución, ya que la víctima continua desaparecida. Además, porque se consideró que se configuraba la agravante del ilícito, lo cual hace que la posible sanción penal a imponer se incremente en las dos terceras partes, es decir que si la pena máxima es de ocho años, con este incremento será de trece años cuatro meses de prisión y desde esa perspectiva no hubo un exceso

de los años para promover dicha actividad. En ese sentido afirmó que rechaza las aseveraciones acerca de las vulneraciones constitucionales alegadas en esta sede.

Por su parte, la Cámara Tercera de lo Penal de la Primera Sección del Centro remitió oficio número Ape. 285-16, de fecha 21/03/2018, al que adjuntó certificación de los pasajes del proceso penal que le fueron solicitados, documentación con la que asegura que “se comprueba no ser ciertos los hechos imputados a este tribunal, ya que [...] fue del criterio de confirmar la sentencia condenatoria dictada en primera instancia”. Asimismo, la Sala de lo Penal de esta Corte presentó informe de fecha 4/4/2018, indicando que en el proceso de casación seguido en dicha sede en relación con la favorecida, ya se emitió la resolución correspondiente, la que anexó certificada, con lo cual su situación jurídica se encuentra definida al estar firme el fallo.

II. I. Como marco para analizar la pretensión planteada debe destacarse la existencia de una sentencia condenatoria firme en contra de la favorecida, es decir, una decisión judicial con autoridad de cosa juzgada. Al respecto, este Tribunal ha reconocido la posibilidad de examinar una pretensión constitucional originada en un proceso en el que exista un fallo pasado en autoridad de cosa juzgada, cuando concorra alguno de los supuestos siguientes: a) cuando durante la tramitación del proceso se invocó el derecho constitucional, pero la autoridad correspondiente no se pronunció u omitió reconocer o reparar dicha vulneración, siendo procedente hacerlo; y b) cuando en el transcurso del proceso no era posible la invocación del derecho constitucional violado, lo cual se verifica con rigurosidad en cada caso particular, con el objeto de respetar los efectos de la cosa juzgada ya señalados (ver sobreseimiento de Hábeas Corpus 428-2016 del 02/06/2017).

En relación con dichos requisitos, en el presente caso, al examinar íntegramente la documentación remitida a esta Sala, se ha verificado que tanto en audiencia preliminar como en vista pública, celebradas el 24/6/2016 y el 9/9/2016 respectivamente, fue planteada la prescripción de la acción penal por la defensa de la acusada, la cual fue denegada por estimarse que se trataba del delito de tráfico ilegal de personas agravada, con lo que el término de la prescripción al momento de presentarse el requerimiento fiscal seguía sin agotarse.

El reclamo también fue planteado en el recurso de apelación contra la sentencia definitiva condenatoria, resolviendo la Cámara Tercera de lo Penal de la Primera Sección del Centro en el mismo sentido denegatorio; aunque la cuestión del cambio de calificación de Tráfico Ilegal de Personas Agravado a Tráfico Ilegal de Personas –que incide en la prescripción– sí fue reconocido

y modificado por la Sala de lo Penal al conocer del recurso de casación. En consecuencia, se considera que la defensa de la imputada reclamó en diversas instancias la vulneración constitucional alegada, pues se agotaron los medios contemplados en la configuración del proceso penal, lo que habilita a este Tribunal para analizar el fondo de la pretensión contenida en la solicitud de exhibición personal.

2. Por otra parte, en relación con la prescripción de la acción penal, esta Sala ha sostenido que dicha figura está intrínsecamente relacionada con los principios de legalidad y de seguridad jurídica. El primero exige, entre otros aspectos, respetar los límites temporales establecidos por el legislador para que pueda ejercerse la acción penal en contra del presunto responsable de un delito. El segundo se refiere a que, al haberse estipulado un plazo legal para perseguir penalmente al imputado, existe la certeza de que esa posibilidad de persecución estatal no se mantendrá de forma indefinida. Lo anterior, sin perjuicio de que la ley determine las formas en que se contabiliza el tiempo para que opere la prescripción y las circunstancias que pueden influir en su transcurso.

Asimismo, se ha dicho que la determinación sobre la prescripción de la acción penal corresponde a los jueces competentes en dicha materia, pero si la restricción al derecho de libertad ha sido dictada en el contexto de un proceso que tiene como base una acción prescrita, es decir, en el que no se han respetado las condiciones procesales legales para el ejercicio de la acción penal, la jurisdicción constitucional está habilitada para examinar el asunto a efecto de determinar si dicha decisión efectivamente provoca alguna vulneración contra el citado derecho (ver sentencia de Hábeas Corpus 219-2015, de 2/10/2015).

III 1 Con estas precisiones, se analizará el caso concreto. Para ello, es necesario relacionar ciertos pasajes del expediente penal remitidos a esta Sala:

a) Denuncia de fecha 13/9/2005, en sede policial, interpuesta por el padre de la víctima señora BESH, en contra de la procesada RCL, en la cual el denunciante expresa que entre el 2 y el 4 de julio de 2005 negoció con la imputada y le hizo un primer pago parcial para que ella llevara a la señora SH de forma ilegal hacia los Estados Unidos de América. Agregó que ambas iniciaron el viaje el 7/7/2005; que durante el trayecto estuvo en comunicación con la imputada quien le exigía que le hiciera el segundo pago, afirmándole que estaba por cruzar la frontera hacia los Estados Unidos de América; que el 27/7/2005 se le efectuó un segundo depósito a la acusada por la cantidad ya convenida; y que luego de ello no supieron más de la víctima, pero un familiar

les dijo que la denunciada dejó “perdida en el desierto” a la señora SH, por lo que desconocen lo que ha sucedido con su hija.

b) Requerimiento fiscal en contra de la favorecida, solicitando instrucción formal con detención provisional, por el delito de tráfico ilegal de personas agravada, presentado ante el Juzgado Décimo Tercero de Paz de esta ciudad, el 2/10/2015.

c) Sentencia condenatoria del Tribunal Tercero de Sentencia de esta ciudad del 26/9/2016, en la que se estableció que el delito tráfico ilegal de personas es: “... un delito instantáneo de efectos permanentes ya que se considera consumado a partir del momento que se produce la intromisión y es permanente en cuanto la consumación se reitera en el tiempo mientras dure ese viaje ilegal, ya sea guiando o trasportando, ya que se repiten los efectos todos los días hasta que el traficante pone materialmente a disposición de un familiar o amigo, etc., a la persona que lleva ilícitamente durante todo el trayecto de salida al punto de llegada...” Con base en este criterio, se resolvió que no había transcurrido el tiempo de la prescripción de la acción penal fijado en la ley, pues el cese de la ejecución del delito no se había suscitado en este caso, porque se desconoce el paradero de la víctima, aunado a que la sentencia también tuvo por establecida la agravante de que la víctima haya sufrido otro delito, de modo que esa agravante amplía el máximo de la pena de prisión.

d) Resolución de la Cámara Tercera de lo Penal de la Primera Sección del Centro, del 6/1/2017, en la que se desestimó la pretensión de prescripción alegada por la defensa técnica de la procesada, en virtud de que también tuvo por configurada la agravante de tráfico ilegal de personas. Por eso, concluyó que desde que los hechos fueron realizados hasta la promoción de la acción penal, con base en la pena máxima a imponer, la acción penal por ese delito no había prescrito.

e) Resolución de la Sala de lo Penal, de fecha 12/9/2017, relativa al recurso de casación interpuesto por la defensa de la acusada, en la que declaró ha lugar a casar parcialmente la sentencia impugnada, porque la Cámara que conoció en apelación consideró erróneamente la existencia de la agravante en el delito de tráfico ilegal de personas. Consecuentemente, dicha Sala modificó la sentencia de mérito únicamente en lo relativo a la pena de prisión, imponiendo la de ocho años como máxima en lugar de trece años y cuatro meses, por no haberse comprobado la circunstancia agravante prevista en el inciso final del art. 367-A del Código Penal (C.Pn.).

2. Como se dijo al principio de esta resolución, el alegato esencial de los solicitantes

consiste en que la privación de libertad de la señora CG, en cumplimiento de una pena de prisión impuesta en una sentencia condenatoria firme, es inconstitucional, por afectar el derecho de libertad en relación con los principios de seguridad jurídica y legalidad, ya que dicha persona está cumpliendo una condena por un delito cuya acción penal ha prescrito.

En síntesis, se afirma que el hecho delictivo se cometió en julio de 2005; la acción penal se ejerció el 2/10/2015; las reglas de prescripción aplicables al tiempo de ejercicio de la acción penal (art. 32 N° 1 del Código Procesal Penal, CPP.) fijan dicho límite en el “plazo igual al máximo previsto en los delitos sancionados con penas privativas de libertad”, siempre que no exceda 15 años ni sea menor a 3 años; y que el tipo penal básico o simple de Tráfico ilegal de personas vigente al tiempo del hecho tenía una pena de 4 a 8 años de prisión (art. 367-A inc. 1° CPn.). Es decir, que el tiempo máximo de la pena de prisión imponible al delito en su modalidad básica o simple (8 años) es el período aplicable de prescripción de la acción penal, con lo cual si a la fecha de presentación del requerimiento fiscal habían transcurrido más de 10 años desde el hecho, dicha acción ya estaba prescrita.

Este planteamiento ha sido discutido, primero, desde la llamativa tesis del “delito permanente”, que parece asumida en el informe de la jueza ejecutora de esta exhibición personal y que intentaría sostener que al seguir sin noticia del destino de la persona que sería guiada hacia Estados Unidos, el delito sigue cometándose. Segundo, mediante la tesis utilizada tanto en la sentencia de primera instancia como de apelación, en el sentido de que el parámetro del tiempo de prescripción no es la pena máxima del tipo penal básico o simple, sino la de la forma agravada, que establece que: “Si como consecuencia de la comisión de este delito los sujetos pasivos sufren privaciones de libertad en el extranjero, fueren víctimas de delitos de cualquier orden o fallecieron por causas violentas, o de naturaleza culposa, la pena se incrementará en las dos terceras partes” (art. 367-A inc. 4° CPn.). Luego, el máximo de pena de la forma agravada del delito no son 8 años de prisión, sino 13 años y 4 meses, lo que dejaría la fecha de ejercicio de la acción penal dentro de dicho plazo, sin que la prescripción hubiera surtido efecto.

De lo anterior resulta que el plazo de prescripción aplicable a la acción penal en contra de la señora CG depende de si su conducta se califica como típica del delito simple o básico (8 años de tiempo para la prescripción de la acción penal) o de si su conducta se califica como típica del delito agravado (13 años y 4 meses de tiempo para la prescripción de la acción penal). En el presente caso, es innecesario plantearse siquiera la posibilidad de que esta Sala decida entre esas

dos opciones, pues a pesar de que tanto la sentencia de primera instancia como la de apelación estimaron que el delito cometido fue el tipo agravado de Tráfico ilegal de personas, la sentencia de casación emitida por la Sala de lo Penal el 12/9/2017 es muy clara en este punto: “debió condenarse a la procesada por el delito de Tráfico Ilegal de Personas, sin la agravante [...] es procedente [...] aplicar la pena correspondiente de acuerdo al tipo penal simple, la cual oscila entre cuatro a ocho años de prisión”. Esta es la calificación jurídica definitiva y firme del hecho atribuido a la señora CG, como resultado del ejercicio de la competencia penal en sus diversas instancias y sistema de recursos.

Con base en lo anterior esta Sala concluye que, efectivamente, el plazo de prescripción para el ejercicio de la acción penal por el delito atribuido a la señora CG es el de 8 años, de modo que si el hecho ocurrió en julio de 2005 y la acción penal se ejerció hasta octubre de 2015 (10 años y 3 meses después), dicha acción penal estaba sin duda prescrita al momento de su ejercicio, según los efectos de la sentencia de casación. En consecuencia, la privación de libertad de la favorecida, en cuanto derivada de una condena penal firme que a su vez es el resultado de una acción penal prescrita, es una vulneración del derecho a la libertad física, en relación con los principios de seguridad jurídica y legalidad, una de cuyas principales manifestaciones es la limitación temporal del ejercicio del poder punitivo del Estado. Ninguna persona debe estar presa si la acción penal por el delito cometido está prescrita. Por ello debe ordenarse la inmediata puesta en libertad de la señora CG, específicamente en relación con el delito objeto de las actuaciones judiciales examinadas en este proceso, es decir, Tráfico ilegal de personas, en perjuicio de la víctima BESH.

3. Enseguida, es necesario aclarar los efectos de la presente decisión con respecto a la sentencia definitiva condenatoria firme dictada en el proceso penal contra la favorecida. En dicho sentido debe tomarse en cuenta una decisión previa de esta Sala, en el proceso de Habeas Corpus 130-2015, emitida el 2/9/2015, en la que también se determinó la existencia de una vulneración constitucional en un caso en que la jurisdicción penal competente había pronunciado una sentencia definitiva condenatoria firme. En dicho antecedente se dijo que “las cosas deben de volver al estado en que se encontraban hasta antes de la emisión de la sentencia, debiendo quedar esta sin efecto y ordenando al Tribunal [...] de Sentencia [...] que ceda su actuar a la Constitución y reponga -de manera inmediata- la sentencia que corresponda, tomando en cuenta los parámetros dados en esta resolución”.

Es decir, que en un caso anterior similar este Tribunal ordenó de manera directa la invalidación o anulación de la sentencia definitiva condenatoria firme de la que derivaba la violación constitucional establecida en el Habeas Corpus. Al respecto, esta Sala considera que dicha forma de tratamiento de los efectos de una decisión estimatoria en este proceso constitucional debe ser modificada y circunscribirse únicamente a ordenar la libertad de la persona favorecida, por las razones siguientes:

i) la decisión antecedente citada carece de una motivación que justifique el efecto jurídico elegido por esta Sala en dicha oportunidad, por lo que en realidad no hay razones para conservar esa opción;

ii) la invalidación, anulación o revocación de una sentencia definitiva condenatoria es una decisión propia de un sistema de recursos, con diversas instancias y de una determinación legislativa expresa sobre los poderes de invalidación de los tribunales superiores; mientras que el Habeas Corpus es un proceso constitucional centrado en el control sobre violaciones a derechos fundamentales; no es un recurso ni una instancia más del proceso penal (véanse los Habeas Corpus siguientes: 23-S-95, de 24/1/1996; 1-F-96, de 9/2/1996; 430-2017, de 16/4/2018; y 54-2018, de 18/6/2018);

iii) la limitación de efectos de este pronunciamiento a la situación de libertad ambulatoria de la persona favorecida es una opción más deferente con los poderes y la competencia de la jurisdicción penal ordinaria; más adecuada a la competencia específica de esta Sala en el proceso de Habeas Corpus; y más respetuosa de una institución como la cosa juzgada en materia penal, que es una de las expresiones más importantes del principio de seguridad jurídica (Habeas Corpus 11-2005, de 3/2/2009); y

iv) en relación con esto último, las formas de modificación o anulación de sentencias que han adquirido la condición de cosa juzgada deben ser, en principio, las que establece la ley, como es el caso del recurso de revisión regulado en los arts. 489 y siguientes CPP., porque ello posibilita una adecuada consideración y discusión sobre todos los intereses relevantes, especialmente el de la víctima del delito y sus eventuales perspectivas de satisfacción vía responsabilidad civil.

Por ello, en esta decisión se ordenará la libertad de la favorecida, como efecto de la violación constitucional determinada, y corresponderá a la jurisdicción penal competente la revisión de la validez de la sentencia definitiva condenatoria firme que impuso la pena de prisión

por el delito antes referido a la señora CG.

En vista de que según informe del Tribunal Tercero de Sentencia, de 23/3/2018, la favorecida se encuentra a la orden del Juzgado Segundo de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de este distrito judicial, será dicho juzgado el que ejecutará la orden de esta Sala, siempre que la señora antes mencionada no se encuentre a disposición de una autoridad judicial distinta, por otro delito.

Por las razones expuestas y con base en los artículos 2, 11 inciso 2°, 13 y 15 de la Constitución, esta Sala **RESUELVE:**

1. Declárase ha lugar el habeas corpus promovido por los abogados José Federico Ernesto Portillo Flores y Ana Lucila Plana Botter Vargas a favor de la señora *RDCG*, por vulneración de su derecho de libertad física en relación con los principios de seguridad jurídica y legalidad, al encontrarse cumpliendo una pena de prisión por un delito cuya acción penal está prescrita.

2. Ordénase la inmediata puesta en libertad de dicha persona, únicamente en relación con el delito de Tráfico ilegal de personas, en perjuicio de la víctima BESH; que deberá ser ejecutada por el Juzgado Segundo de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de este distrito judicial, siempre que la señora antes mencionada no se encuentre a disposición de una autoridad judicial distinta, por otro delito, para lo cual comuníquese a dicho juzgado la presente resolución.

3. Notifíquese. A tal efecto, se autoriza a la Secretaría de este Tribunal para que realice todas las diligencias necesarias para comunicar esta decisión, utilizando cualquier de los medios regulados en la legislación procesal aplicable, inclusive a través de tablero judicial, una vez agotados los demás procedimientos disponibles.

4. Archívese.

A.PINEDA.-----C.S.AVILÉS.-----C.SÁNCHEZ ESCOBAR.-----M. DE J. M. DE T.-----
PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN.-----
E.SOCORRO C.-----RUBRICADAS.