

37-CAS-2008.

SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA; San Salvador, a las ocho horas con treinta minutos del día diecisiete de junio de dos mil diez.

Este Tribunal conoce del recurso de casación interpuesto por la licenciada **Mirna Mercedes Flores Quijada**, agente auxiliar del Fiscal General de la República, en oposición a la sentencia definitiva absolutoria dictada a las once horas del día veintiséis de octubre de dos mil siete, en el proceso penal instruido en contra de **FIDENCIO ALAS** conocido por **JOSÉ ELÍAS ALAS** y **JOSÉ ELÍAS ALAS LÓPEZ**, por atribuírsele la comisión del delito calificado como **RETENCIÓN DE CUOTAS LABORALES**, previsto en el Art. 245 del Código Penal, en perjuicio de los señores **Luis Alonso Vargas** y **Jorge Luis Henríquez López**.

El recurso en estudio satisface las exigencias de tiempo, forma, impugnabilidad subjetiva y objetiva regulados por los artículos 406, 407, 421, 422 y 423, todos del Código Procesal Penal, en tanto que ha sido expuesto el motivo de casación -por el sujeto facultado-, la fundamentación que lo sustenta, y la solución pretendida. Así, por haber sido cumplida la totalidad de los requisitos que la ley prevé al efecto, ADMÍTESE la Casación planteada.

I. RESULTANDO.

Que mediante fallo definitivo absolutorio, se resolvió: *"POR TANTO: Conforme a las razones expuestas y Arts. 11, 12, 14, 172, 185, 186 y 189 de la Constitución de la República; 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 1, 4, 24, 63, 68, 116, 245 Pn; 1, 6, 15, 130, 272, 327, 354, 356, 357 y 359 Pr. Pn.; a nombre de la República de El Salvador, FALLO:*

A) ABSUÉLVESE penal y civilmente al acusado FIDENCIO ALAS, conocido como JOSÉ ELÍAS ALAS y por JOSÉ ELÍAS ALAS LÓPEZ, representante legal de PHARMAS LABORATORIOS S.A DE C.V., por el delito de RETENCIÓN DE CUOTAS LABORALES, en perjuicio de los señores LUIS ALONSO VARGAS y JORGE LUIS HENRÍQUEZ LÓPEZ, por haberse declarado prescrita la acción penal. B) en cuanto a las costas procesales absuélvase al acusado por ser gratuita la administración de justicia. C) Cesen las medidas sustitutivas a la detención provisional que habían sido impuestas al acusado. D) Si las partes no recurrieren de esta resolución se considera firme el fallo. Mediante lectura y copias a las partes notifíquese esta sentencia." (Sic).

II. MOTIVOS DE CASACIÓN.

Inconforme con el citado pronunciamiento, la licenciada **Mima Mercedes Flores Quijada**, agente auxiliar del Fiscal General de la República, interpuso recurso de casación para ante esta Sala, alegando, a saber, el siguiente motivo:

"Errónea aplicación del Art. 34 Núm. 2º en Relación con el Art. 360, ambos del Código Procesal Penal." Como fundamento del motivo, expone: *"En el caso de autos, el Juez de la causa emitió una sentencia absolutoria a favor del imputado ya que el delito objeto de investigación, a su consideración, se encuentra prescrito de conformidad al Art. 34 No. 2º Pr. Pn., resolución que es errónea, pues si bien es cierto es un delito que está sancionado con días multa, para fines punitivos, también hay que tomar en cuenta que para fines de la acción penal, el Art. 35 Num. 4º Pr. Pn., menciona que cuando se trata de un delito permanente, la prescripción de la acción penal comienza a contarse desde el día en que cese la ejecución del mismo, es decir, desde el día en que se enteren las AFP de las cotizaciones descontadas, ya que en el presente caso el sujeto activo es el que decide hasta cuándo cesa el mismo, aunado a lo anterior hay que recordar que de acuerdo a los Arts. 50 y 52 de la Constitución, la seguridad social constituye un servicio público de carácter obligatorio y será prestado por instituciones que determine el Estado, y al pago de la misma contribuirán los patronos, el Estado, y los trabajadores.*

(...) Para el presente caso no aplica la prescripción, ya que se está en presencia de un delito permanente, por lo que considero que la sentencia emitida causa un agravio irreparable a las víctimas, ya que atenta contra su seguridad social, aunado a lo anterior que habiéndose pronunciado ya sobre este punto la Cámara en referencia se hizo caso omiso a la misma, atentando como ya se dijo dicha resolución contra los derechos de seguridad social de las víctimas.

(...)A criterio de la Representación fiscal, este tipo penal es de aquellos que se encuentran en la clasificación de delitos de carácter PERMANENTE, ya que el no pago de cuotas de carácter laboral, la ejecución del ilícito permanece, pues la retención de las cuotas que se retuvieron del salario del trabajador siguen siendo retenidas por el patrono, la ejecución de la acción delictiva sigue en el tipo, permanece en el tiempo. Ya que es obligación legal del patrono remitir el porcentaje que retuvo del salario del trabajador junto con el porcentaje que les corresponde a las instituciones correspondientes, y otro elemento de los tipos penales permanentes, es la lesión del bien jurídico en el tiempo, delito en el que se protege la seguridad

social no sólo como individuo en particular.

Aún no ha prescrito el ejercicio de la acción penal, pues la ejecución de la acción ilícita, ni siquiera ha comenzado a correr, pues en estos tipos penales la prescripción empieza a transcurrir cuando ha cesado la ejecución de la acción, y en el presente caso se mantiene la retención de las cuotas correspondientes las cuales deben ser ingresadas a la institución correspondiente." (Sic)

III. DEL EMPLAZAMIENTO.

Posteriormente, fue emplazado el licenciado **Mario Eduardo Marroquín**, en su carácter de agente auxiliar del Fiscal General de la República; a efecto de que contestara el recurso interpuesto, sin embargo, el referido profesional no hizo uso del derecho conferido.

IV. CONSIDERACIONES DE ESTA SALA.

En su único motivo, cuestiona la recurrente la sentencia absolutoria dictada en cuanto tiene como fundamento la prescripción de la acción penal. En ese sentido, señala que para el caso de autos, no es aplicable tal figura en tanto que "la ejecución de la acción ilícita ni siquiera ha comenzado a correr, pues el patrono no ha depositado las cantidades retenidas, por lo que esa conducta delictual aún se mantiene." (Sic)

Resulta útil retomar, aunque de manera sucinta, la plataforma fáctica que ha sido admitida y acreditada en el pronunciamiento judicial, ya que ésta nos auxiliará respecto de la ubicación temporal específica del hecho punible denunciado. Así, según "RELACIÓN CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS", contenida en el romano II, del requerimiento fiscal de fecha veintiséis de febrero de dos mil siete, el señor **Luis Alonso Vargas**, interpuso la denuncia en sede fiscal el día ocho de julio de dos mil dos, ya que laboró para la referida sociedad a partir del dieciséis de agosto de mil novecientos noventa y ocho hasta el treinta de junio de dos mil dos, desempeñándose como "Encargado de Granulados y Tabletas", devengando un salario de dos mil quinientos colones. Durante todo ese período se le realizaron los descuentos correspondientes a ISSS y AFP, pero no aparece reflejado el pago de dichas cotizaciones.

A partir de lo expuesto se advierte que la noticia criminal, es decir, la puesta en conocimiento a la autoridad respectiva sobre la comisión del hecho punible, tuvo lugar en el dos mil dos, fecha en la cual fue interpuesta la correspondiente denuncia; sin embargo, la acción penal, cuyo ejercicio compete exclusivamente a la Fiscalía General de la República, según lo contempla el artículo 19 del Código Procesal Penal, tuvo origen hasta el año dos mil siete, es

decir, cinco años posteriores a la denuncia de la víctima, el Ministerio Público Fiscal se avocó al ente jurisdiccional para iniciar la actividad procesal por la supuesta comisión de un hecho punible.

Como resultado del principio de seguridad jurídica y de legalidad, la acción penal se extingue, entre otras razones, por el mero transcurso del plazo pertinente, es decir, por la prescripción que opera de pleno derecho y que puede ser declarada en cualquier estado de la causa, toda vez que sean cumplidos los requisitos legales que imponen su declaración. En ese sentido, a través de esta institución, el Estado cesa su potestad punitiva por el cumplimiento del término señalado en la respectiva ley, ello tiene lugar cuando se ha dejado vencer el plazo dispuesto por el legislador para el ejercicio de la acción penal sin haber adelantado las gestiones necesarias tendientes a determinar la responsabilidad del infractor de la ley penal, lo cual implica que la autoridad judicial competente pierde la potestad de seguir una investigación.

El Código Procesal Penal, en su artículo 34 contempla que esta acción prescribirá "a los tres años en los delitos sancionados sólo con penas no privativas de libertad". El comienzo del cómputo de dicho plazo, se encuentra regulado en el artículo 35 del Código en comento, en el cual se establecen diferencias de acuerdo al delito que se trate, a saber, para el caso concreto respecto de los delitos *permanentes* se efectúa a partir del día en que ha cesado la ejecución de la acción delictiva.

Precisamente, el tiempo de prescripción de la acción penal, constituye un punto de discusión planteado por la representante fiscal, en tanto que ella aduce que "no ha cesado la acción delictuosa pues al no haber sido pagadas las cuotas a las Instituciones referidas, se continúa vulnerando el bien jurídico tutelado." A criterio de esta Sala, tal visión es completamente equívoca, pues a pesar que la vulneración al bien jurídico ha permanecido en el tiempo, la conducta delictiva consistente en la retención de las cuotas laborales, ya ha cesado en el tiempo, es decir, materialmente no se continúa ejecutando el delito. En ese sentido, la última acción delictiva, fue consumada en el año dos mil dos y pretender prolongar en el tiempo la ejecución del delito, durante más de cinco años y máxime cuando la negligencia de acudir al ente jurisdiccional para iniciar la acción penal ha pendido únicamente de la Fiscalía General de la República, excede todo parámetro de legalidad, razonabilidad del proceso y seguridad jurídica; en tales condiciones, no considera este Tribunal que exista una errónea aplicación del artículo 34 del Código Procesal Penal, ya que la solución que en Derecho corresponde, es que se ponga fin a

la causa declarando la extinción de la acción penal por prescripción, pues no se deduce de autos ninguna causa por la que el plazo de terminación resulte suspendido o interrumpido.

Si bien es cierto que contra el imputado se ha seguido el proceso por el delito de RETENCIÓN DE CUOTAS LABORALES, contenido en el artículo 245 del Código Penal, éste ha sufrido varias reformas. Así, inicialmente su sanción estaba regulada por días multas, posteriormente en el año dos mil cuatro, se modificó la referida consecuencia jurídica a la pena de prisión que oscilaba entre los dos y cuatro años de prisión; más adelante, en el dos mil seis, fue objeto de nueva modificación, con la finalidad de agravar aún más la pena de prisión. Es oportuno mencionar a propósito de estas modificaciones, que la penalidad a efecto de contabilizar la prescripción, obviamente será a partir del contenido de la disposición que estaba vigente en el tiempo de su comisión, esto es, respetando la vigencia de la ley temporal, tal como lo ordena el artículo 13 de la ley de cita, pues de otra manera, no solamente se estaría desconociendo la normativa, sino también debido al contenido distinto de la referida disposición, que es notoriamente más grave y perjudicial respecto de la sanción a aplicar, se estaría ocasionando un detrimento en la situación del imputado.

Constata, pues, esta Sala de todo lo relacionado anteriormente, la inexistencia de una errónea aplicación de la disposición citada, que no permite la anulación del fallo dictado, en tanto que ha sido pronunciado en concordancia con las reglas de la sana crítica.

POR TANTO: De acuerdo a lo apuntado en los acápites precedentes, disposiciones legales citadas y artículos 50 inciso 2°, 57, 421, 422 y 427, todos del Código Procesal Penal, a nombre de la República de El Salvador, este Tribunal **RESUELVE:**

A. DECLÁRESE NO HA LUGAR a casar la sentencia de mérito, por las razones expuestas a lo largo de la presente.

B. Remítanse las actuaciones al tribunal de origen, para los efectos legales pertinentes.

Notifíquese.

**R. M. FORTIN H.-----M. TREJO.-----GUZMAN U. D. C.-----PRONUNCIADO
POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN.-----RUBRICADAS.----
--ILEGIBLE.**