

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS



Universidad de El Salvador

Hacia la libertad por la cultura

**“EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN EL PROCESO DE
EXTRADICIÓN DEL CASO JESUITAS”**
**TRABAJO DE GRADO PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO (A)
EN CIENCIAS JURIDICAS**

PRESENTADO POR:
GARCÍA DE BLANCO, JANETH ESMERALDA
MONGE NAVAS, ANA YAMILETH
SOSA MOLINA, PRISCILA SAMANTHA

DOCENTE ASESOR:
MSC. NELSON ARMANDO VAQUERANO

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, AGOSTO DE 2018

TRIBUNAL CALIFICADOR

**DR. JOSE MAURICIO RODRIGUEZ FLORES
(PRESIDENTE)**

**DR. LUIS ALONSO RAMIREZ MENENDEZ
(SECRETARIO)**

**MSC. NELSON ARMANDO VAQUERANO GUTIERREZ
(DOCENTE ASESOR)**

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

**MSC. MAESTRO ROGER ARMANDO ARIAS ALVARADO
RECTOR**

**DR. MANUEL DE JESUS JOYA ABREGO
VICERRECTOR ACADEMICO**

**ING. NELSON BERNABE GRANADOS ALVARADO
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO**

**LIC. CRISTÓBAL HERNAN RIOS BENITEZ
SECRETARIO GENERAL**

**LIC. RAFAEL HUMBERTO PEÑA MARIN
FISCAL GENERAL**

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

**DRA. EVELYN BEATRIZ FARFÁN MATA
DECANA**

**DR. JOSÉ NICOLÁS ASCENCIO HERNÁNDEZ
VICEDECANO**

**LIC. JUAN JOSÉ CASTRO GALDÁMEZ
SECRETARIO**

**LIC. RENÉ MAURICIO MEJÍA MÉNDEZ
DIRECTOR DE LA ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS**

**LICDA. DIGNA REYNA CONTRERAS DE CORNEJO
DIRECTORA DE PROCESOS DE GRADUACIÓN**

**LIC. MARÍA MAGDALENA MORALES
COORDINADORA DE PROCESOS DE GRADUACIÓN DE LA ESCUELA
DE CIENCIAS JURÍDICAS**

AGRADECIMIENTOS

A Dios Padre Todopoderoso; que me ha concedido la gracia de la vida, por brindarme la sabiduría y fuerza para salir siempre adelante, por concederme su amor y la dicha de prepararme profesionalmente. Por ser mi refugio en todo tiempo.

A mis Padres, Oscar Edgardo García y Reina Mercedes Chávez, quienes han sido mis pilares fundamentales desde mi inicio de vida, quienes siempre se han sacrificado y esforzado por brindarme educación y por siempre haber velado por mi bienestar, brindándome su amor incondicional. Por haberme acompañado hasta el final de mi carrera, regalándome a cada instante sus palabras de ánimo, sin ellos no hubiese sido posible vivir este logro.

A mis Hermanos: quienes junto conmigo se esforzaron en todo este proceso de mi carrera, por estar siempre a mi lado de manera incondicional.

A mi Esposo: Juan Adonay Blanco Beltrán, por haberse convertido en uno de mis pilares fundamentales de mi vida, por su apoyo incondicional que me ha brindado y por haberme dado las fuerzas para culminar mi carrera universitaria.

A mi Hija: que Dios me ha concedido, convirtiéndose en mi vida entera, por ser mi luz y motivación para dar lo mejor de mí. Cada esfuerzo, sacrificio y éxito serán para llenar su vida de ejemplo y felicidad.

A mi compañera y amiga: Yamileth Monge por su amistad, por su esfuerzo y dedicación invertido en todo este proceso de graduación.

A mi Asesor: Msc. Nelson Armando Vaquerano, quien estuvo en todo este proceso de realización de nuestra Tesis, por su tiempo, dedicación y paciencia que nos fue brindada.

Janeth Esmeralda García de Blanco

AGRADECIMIENTOS

A Dios Todopoderoso: Porque me ha dado la vida, una bendecida familia, amigos y ha sido mi mayor fuerza a lo largo de este proceso académico, por responder a cada una de mis oraciones y por qué sé que nunca me deja sola, a ti todo el honor.

A mi Madre: por su amor incondicional, por su apoyo en los mejores y peores momentos de mi vida siendo mi pilar más fuerte en la vida, por ser un modelo de mujer para mí, enseñándome a luchar por mis sueños y metas, Te Amo Madre.

A mi Padre: Un hombre de carácter fuerte, pero con un corazón noble, gracias por siempre estar como padre, dándome sus mejores consejos, gracias por darme la oportunidad de prepararme profesionalmente.

A mi compañera de Tesis: Janeth, gracias por no darte por vencida en este proceso, por tu dedicación, paciencia y esfuerzo a nuestro trabajo de graduación, así como gracias por tu amistad.

A nuestro Asesor: Dr. Nelson Armando Vaquerano. Gracias por ser nuestro mejor guía en este proceso, brindándonos su asesoría y orientación para formar este trabajo de graduación, a usted muchas gracias y bendiciones.

Ana Yamileth Monge Navas

AGRADECIMIENTOS

“Y Jehová va delante de ti; él estará contigo, no te dejará, ni te desampará; no temas ni te intimides”. **Deuteronomio 31:8**

Primeramente quiero agradecer **a Dios**, por darme la oportunidad de vivir y por estar conmigo en cada paso que doy, por fortalecer mi corazón e iluminar mi mente y por haber puesto en mi camino a aquellas personas que han sido mi soporte y compañía durante todo el periodo de estudio.

A mi madre, Samantha Priscila Molina Tolentino, por amarme de manera incondicional, creer en mí y por sus palabras que sirvieron de apoyo fundamental a lo largo de estos años; mamá muchas gracias por darme una carrera para mi futuro, todo esto se lo debo a usted.

A mi padre, Emilio Orlando Sosa Saavedra, a pesar de nuestra distancia física, siento que está conmigo siempre y a pesar que nos faltaron muchas cosas por vivir juntos, sé que este momento sería tan importante para usted como lo es para mí.

A mi abuelo Teodoro Molina Chicas, por quererme y apoyarme siempre, esto también se lo debo a usted.

A mis hermanos, Emilio Alexander, Ronald Orlando y Miguel Ángel, por estar conmigo y apoyarme siempre, los amo demasiado.

A mi sobrino, Emilio Alexis, para que veas en mí un ejemplo a seguir.

Asimismo, a todos aquellos familiares y amigos que compartieron momentos significativos conmigo y por siempre estar dispuestos a escucharme y ayudarme ante cualquier circunstancia.

A todos ellos, muchas gracias.

Priscila Samantha Sosa Molina

INDICE

RESUMEN	i
INTRODUCCIÓN.....	ii
SIGLAS Y ABREVIATURAS	vii
CAPITULO I	
ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL PRINCIPIO NE BIS IN ÍDEM.....	1
1.1 Inicios del <i>Ne Bis In Ídem</i>	1
1.1.1 Edad Antigua.....	2
1.1.2 Edad Media	5
1.1.3 Edad Moderna.....	6
1.1.4 Época Contemporánea	9
1.2 Precedentes del <i>Ne Bis In Ídem</i> en El Salvador.....	11
1.2.1 Ley Primaria	12
1.2.2 Ley Secundaria	14
1.2.3 Sentencias.....	16
1.2.3.1 Sentencias de Amparo.	17
1.2.3.2 Sentencias de Habeas Corpus.....	22
1.2.3.3 Sentencia de Inconstitucionalidad.....	27
CAPITULO II	
MARCO DOCTRINARIO DEL NE BIS IN IDEM Y CONROL DE CONVENCIONALIDAD	31
2.1 Concepto y Definición.....	31

2.1.1 Concepto	32
2.1.2 Definición.....	32
2.1.3 Etimología y Significado Gramatical	33
2.2 Importancia	34
2.3 Naturaleza Jurídica.....	34
2.4 Clasificación del Principio de Ne Bis In Ídem	35
2.4.1 <i>Ne bis in ídem</i> Sustantivo	35
2.4.2 <i>Ne bis in ídem</i> Procesal	35
2.5 Requisitos	36
2.5.1 Identidad de Sujetos	37
2.5.2 Identidad de Hechos	38
2.5.3 Identidad de Fundamentos	38
2.6 Finalidad	40
2.7 Consideraciones Doctrinales	41
2.8 Configuración del <i>ne bis in ídem</i> en el Proceso	43
2.9 El Control de Convencionalidad	45
2.9.1 Definición.....	45
2.9.2 Clasificación	45
2.9.2.1 Control Concentrado.....	46
2.9.2.2 Control Difuso	46
2.9.3 El Control de Convencionalidad en el Marco de Derechos Humanos Interamericanos.	47

2.9.4 El control de convencionalidad como garantía de un verdadero proceso judicial.....	48
2.9.5 El Principio <i>Ne bis in Ídem</i> en el Control de Convencionalidad.....	49
CAPITULO III	
3. DERECHO COMPARADO	51
3.1 <i>Ne Bis In Ídem</i> en El Derecho Internacional	51
3.1.1 Convenios, Tratados y Pactos	51
3.1.1.1 Convención Americana de Derechos Humanos	52
3.2.1.2 Los Estatutos de los Tribunales Penales Internacionales Ad-Hoc	53
3.1.1.3 Corte Penal Internacional	54
3.1.1.4 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	56
3.1.1.5 Tratado de Extradición entre la Republica de El Salvador y El Reino de España.....	56
3.2 Contenido, Objeto y fin del artículo 5 del Tratado de Extradición suscrito entre la Republica de El Salvador y El Reino de España.	59
3.3 Regulación del <i>Ne bis in ídem</i> en la legislación internacional	61
3.3.1 Derecho Estadounidense.....	61
3.3.2 Derecho Español.....	62
3.3.3 Derecho Alemán.....	64
3.3.4 Derecho Mexicano	65
3.3.5 Derecho Guatemalteco	65
3.3.6 Derecho Salvadoreño	67
3.4 El <i>Ne bis in ídem</i> en la Jurisprudencia Internacional	68

3.4.1	Jurisprudencia Española.....	68
3.4.2	Jurisprudencia Argentina	70
3.4.3.	Jurisprudencia Costarricense	71
CAPITULO IV.....		74
ANTECEDENTES DE LOS SUCESOS OCURRIDOS EN EL SALVADOR		
SOBRE EL CASO DE LOS SACERDOTES JESUITAS.		
		74
4.1	Personalidad de los Sacerdotes Jesuitas	74
4.2	Época y lugar en que ocurrieron los Asesinatos de los Sacerdotes Jesuitas	76
4.3	Inicio del Proceso Penal en El Salvador del Caso de los Sacerdotes Jesuitas.	77
4.3.1	Sentencia definitiva de amparo.....	81
4.4	Inicio del Proceso Penal del caso de los sacerdotes Jesuitas en España.	82
4.4.1	Suplicatorio de los militares	83
4.5	Petición de Extradición a El Salvador de los involucrados en el Caso de los sacerdotes Jesuitas.	85
4.6	Resoluciones de la Corte Suprema de Justicia de Denegatoria de la Extradición.....	86
4.6.1	Primera Denegatoria De Extradición, Resolución Referencia 2-S-2012.....	86
4.6.2	Segunda Denegatoria De Extradición, Resolución Referencia 23-S-2016.....	90
4.6.3	Breve análisis de Resolución del Juzgado Tercero de Paz de San Salvador (16 de Abril de 2018)97.....	106

4.7 Análisis sobre la denegatoria de extradición de la Corte Suprema de Justicia sobre el caso de los Sacerdotes Jesuitas conforme al artículo 5 del Tratado de Extradición entre el Reino de España y El Salvador.....	101
CAPITULO V.....	105
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	105
CONCLUSIONES.....	105
RECOMENDACIONES.....	106
BIBLIOGRAFIA.....	108

RESUMEN

A lo largo de la historia, el ser humano ha ido adoptando ciertas garantías que se consideran básicas en un proceso penal o administrativo. Por lo que se considera importante estudiar la regulación del principio *ne bis in ídem*, el cual, con la evolución de los tiempos, ha ido adquiriendo en el ordenamiento jurídico una progresiva importancia, merced especial prestada al mismo, tanto en la jurisprudencia constitucional como ordinaria.

Entiéndase el principio *ne bis in ídem*, como aquel, en que el Estado no puede someter a procesos a una persona dos veces por el mismo hecho.

Por lo que resulta de gran interés a los efectos de esta investigación, la aplicación del *sne bis in ídem* en el proceso judicial salvadoreño, precisamente en el proceso de Extradición en el caso del asesinato de los sacerdotes jesuitas, ocurrido específicamente el día 16 de noviembre de 1989.

Resulta ocioso profundizar el llamado *ne bis in ídem* material, el cual, constituye una verdadera garantía a favor del ciudadano que ha cometido determinado ilícito, pues implica que no podrá ser castigado dos veces por esa misma infracción. Mientras que el contenido material del *ne bis in ídem* implica la interdicción de la sanción múltiple por lo mismo, y a juicio de la doctrina mayoritaria rige cuando concurre la llamada triple identidad: de sujeto, hecho y fundamento. En su vertiente procesal, dicho principio implica que nadie podrá ser juzgado dos veces por unos mismos hechos.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación denominada “El control de convencionalidad en el proceso de extradición del Caso Jesuitas”, se ha desarrollado con la finalidad de realizar un análisis sobre la aplicación del principio *ne bis in ídem* en el caso del asesinato de los sacerdotes jesuitas ocurrido en El Salvador el día 16 de noviembre de 1989, un caso tan polémico y discutido tanto de manera nacional como internacional.

Cabe aclarar que, aunque el tema principal de la investigación antes mencionada se titula “El control de convencionalidad en el proceso de extradición del Caso Jesuitas”, nos hemos visto en la necesidad de delimitar su finalidad, haciendo hincapié al planteamiento del problema encontrado y por ende plasmado en esta investigación, es decir, si en dicho proceso, resuelto por la Corte Suprema de Justicia Salvadoreña se ha aplicado correctamente el artículo 5 del tratado de Extradición celebrado entre la República de El Salvador y El reino de España, específicamente sobre la aplicación del Principio de *ne bis in ídem*, para lo cual se ha desarrollado una serie de capítulos con los que se pretende cumplir los objetivos propuestos. Teniendo como objetivo general, el análisis del principio de *ne bis in ídem* como causal para denegar la extradición, según la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, en el proceso del asesinato de los Sacerdotes Jesuitas, y poder determinar la concordancia respecto a la interpretación realizada del artículo cinco del Tratado de Extradición entre la República de El Salvador y el Reino de España. Asimismo, se cuenta con objetivos específicos; el primero en analizar precedentes históricos del *ne bis in ídem* en la historia universal y a nivel nacional para conocer su avance en el tiempo. Por otra

parte, se propone determinar los aspectos más sobresalientes de la doctrina de dicho principio para conocer su evolución y aplicación en el debido proceso. De igual manera se plantea como un tercer objetivo contrastar el principio de *ne bis in ídem* en el marco del Derecho Comparado, como en los Organismos Internacionales para conocer los alcances a su protección de Derechos Universales y por último; pero no menos importante, en esta investigación se pretende sintetizar el conjunto de hechos que dieron lugar al nacimiento del proceso de extradición en el caso Jesuitas en El Salvador y su desarrollo ante la justicia salvadoreña para determinar el cumplimiento del *ne bis in ídem* como causal para denegar la extradición.

En esta investigación se hace de suma importancia mencionarle al lector, que la muerte de los sacerdotes jesuitas y sus colaboradoras, no constituyen simples asesinatos, más bien se consideran como crímenes graves contra los Derechos Humanos, resultando imperativo el deber que tiene el Estado de investigar y sancionar a los responsables, y el derecho de las víctimas a conocer la verdad.

Algunos delitos como las ejecuciones, la tortura y la desaparición forzada de personas practicadas por agentes del Estado, han sido considerados de tal gravedad por la comunidad internacional que han justificado la adopción de convenciones especiales sobre la materia y la inclusión de medidas específicas para evitar su impunidad, incluso la jurisdicción universal y la imprescriptibilidad de la acción; fundamentándose lo anterior a lo argumentado por el Derecho Internacional, ya que un Estado no puede alegar razones de orden interno para no cumplir con sus obligaciones internacionales, es decir, ni la legislación que regula la amnistía, ni la legislación penal, podrían ser usadas como argumentos para no cumplir con su obligación de investigar violaciones a los derechos humanos.

Las resoluciones emitidas en el caso Jesuitas fueron eminentemente escuetas, por lo que resulta sencillo reducir la esencia de todas ellas a un solo argumento: cuando ocurrió el hecho en la residencia de los padres jesuitas, en el año 1989, el artículo 28 de la Constitución de la República prohibía de manera absoluta y terminante la extradición de nacionales; a lo anterior, la Corte Plena sumó el artículo quince de la carta magna, que establecía (y a la fecha establece) que *“nadie puede ser juzgado sino conforme a las leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate”*.

Por otra parte, se debe tener presente que la extradición es una figura que pertenece al derecho internacional privado. Este tiene por finalidad la coordinación de las jurisdicciones nacionales, y con él se busca que los actos jurídicos de un Estado puedan tener efectos en la jurisdicción de otro Estado; el derecho internacional privado regula si un acto jurídico realizado en cumplimiento de la ley de un Estado vale en otra jurisdicción en forma directa o si debe cumplir otras exigencias propias de la ley del Estado donde dicho acto producirá efectos. El punto aquí es determinar si la estimación sobre la inexistencia de cosa juzgada que afirma el Reino de España en el caso Jesuitas vulnera o no el principio de *ne bis in ídem*.

En cuanto al desarrollo de este informe, el método de investigación utilizado es el Método Jurídico Dogmático, consistente en aquellas técnicas en las que se realizan operaciones de análisis y síntesis que considera un conjunto de axiomas o principios para construir, a la luz de operaciones lógicas, nuestra comprensión del Derecho de tipo jurídica ya que se someterá a un estudio, diversos aspectos o componentes tales como jurisprudencia y normativas vigentes tanto nacionales como internacionales vinculadas al problema a investigar. Se dice que la dogmática jurídica solo considera válido todo aquello que esté sustentado en el Derecho positivo, es decir, en todas

aquellas leyes, vigentes o no, escritas por el ser humano. Es por eso que no se presentan hipótesis en la presente investigación.

Aunado a lo anterior, es que se da inicio a un primer capítulo, denominado Antecedentes Históricos del *Ne bis in ídem*, en el que se desarrollan los antecedentes históricos del mencionado principio, el inicio de su aplicación para la búsqueda de la justicia y la importancia que fue adquiriendo en el tiempo.

El capítulo dos contiene las bases doctrinarias del Principio *Ne bis in ídem* y del Control de Convencionalidad, en el que se presenta su fundamento, su naturaleza, clasificación y requisitos que estos deben cumplir para su configuración.

Por otra parte, el tercer capítulo trata sobre el Derecho comparado, considerando en sí, diferentes países que se enfocan en las diversas formas de aplicación del principio *Ne bis in ídem*.

El capítulo cuarto de la presente investigación se denomina “Antecedentes de los sucesos ocurridos en El Salvador sobre el caso de los sacerdotes jesuitas, en el cual se desarrolla una breve reseña de los antecedentes de dichos sucesos. Realizando en este mismo apartado una reseña respecto a las personalidades de los sacerdotes jesuitas asesinados en aquel entonces. Asimismo, lugar y época en que ocurrieron dichos hechos. Todo lo anterior como antecedente para introducirnos a la época y forma en que se dio inicio a un proceso jurídico y ver de qué manera se le dio resolución a dicho proceso. De igual manera, en el presente capítulo se hace mención cuándo y cómo se inicia el proceso penal en El Salvador sobre el acontecimiento antes mencionado, así como en España. Además, se desarrolla el tema de las Resoluciones de Denegatoria de la extradición en El Salvador que la Corte

Suprema de Justicia ha realizado hasta el momento. Realizando por último en el apartado de este cuarto capítulo, un análisis sobre la denegatoria de extradición de la Corte Suprema de Justicia sobre el caso de los Sacerdotes Jesuitas, conforme al artículo 5 del Tratado de Extradición entre la Republica de El Salvador y El Reino de España.

En el capítulo quinto se exponen conclusiones y recomendaciones, con las que se pretende contribuir en cierta manera a la situación jurídica actual en el que se encuentra el proceso de extradición sobre el caso del asesinato de los sacerdotes jesuitas.

SIGLAS

AL: Asamblea Legislativa

CADH: Convención Americana sobre Derechos Humanos

CIDH: Comisión Interamericana de Derechos Humanos

CPI: Corte Penal Internacional

CSJ: Corte Suprema de Justicia

DIDH: Derecho Internacional de los Derechos Humanos

FMLN: Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional

FGR: Fiscalía General de la Republica

INTERPOL: Organización Internacional de Policía Criminal

LACAP: Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Publica

ONU: Organización de las Naciones Unidas

TPIY: Tribunales Penales Internacionales ad hoc para la ex Yugoslavia

TPIR : Tribunal Penal Internacional para Ruanda

ABREVIATURAS

Cn: Constitución

Art: Artículo

Inc: Inciso

Ref: Referencia

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL PRINCIPIO NE BIS IN ÍDEM

En el presente capítulo se plantea una breve reseña de los antecedentes históricos del principio de *Ne Bis In Ídem*, destacando las características más relevantes en el proceso; asimismo, se realiza un apartado en el cual se destaca la aplicación del principio que prohíbe el doble juzgamiento en El Salvador resaltando su inicio en cuanto a su aplicación, el marco legal en el cual se encuentra regulado; así como su aplicación en la etapa procesal, reflejado a través de la jurisprudencia salvadoreña, todo lo anterior con el propósito de conocer el cimiento y evolución del *ne bis in ídem* en la esfera jurídica procesal.

1.1 Inicios del *Ne Bis In Ídem*

El conjunto de garantías básicas que rodean a las personas a lo largo del proceso penal o administrativo, se completa con el principio llamado *Ne bis in ídem*, según el cual, el Estado no puede someter a procesos a un imputado dos veces por el mismo hecho, sea en forma simultánea o sucesiva. Esto significa que la persona no puede ser sometida a una doble condena ni afrontar el riesgo de ello.¹

Este principio, universalmente conocido como *Ne bis in ídem*, especialmente en la doctrina alemana e italiana, pero notablemente reconocido en la doctrina y jurisprudencia hispanoamericana como *non bis in ídem*, contiene

¹ Luz de María Dorath Magaña et al., “Non bis in ídem”, (Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas, Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, 2003), 2.

la expresión según la cual nadie puede ser juzgado ni sancionado dos veces por el mismo hecho.

El precepto *Ne bis in ídem* es una garantía propia del Estado de Derecho que no puede ausentarse en ningún ordenamiento jurídico que tenga por objeto la protección de los derechos fundamentales y ha sido objeto y causa de muchas investigaciones dentro de los campos del Derecho Penal, del Derecho Administrativo, del Derecho Constitucional y del Derecho Procesal, han sido la doctrina y la jurisprudencia las que siempre han debatido y formulado teorías sobre la prohibición del *ne bis in ídem*.

Es así que este se considera un principio procesal en cuya virtud un mismo hecho no puede ser objeto de los procesos distintos, así esta vertiente procesal impide no solo la dualidad de procedimientos administrativos y penal, si no el inicio de un nuevo proceso en cada uno de esos ordenes jurídicos como consecuencia de los efectos de la litispendencia y la cosa juzgada.²

1.1.1 Edad Antigua

El principio *Ne bis in ídem*, que hoy tiene plena vigencia en los sistemas jurídicos nacionales e internacionales, según múltiples autores, tiene reconocimiento en la civilización helénica, y posteriormente se consolida en la sociedad romana³; este precepto, cuyo significado equivale a “*no dos veces lo mismo*”, hace referencia a la prohibición de recaer en duplicidad de

² Dr. Antonio Jiménez Mostazo y Pedro Alvarado Rodríguez, *Ne bis in ídem, un principio constitucional de creación jurisprudencial I*, (Anuario de la facultad de Derecho, ISSN, VOL. XXIII, 2005), 322.

³ Julio B.J. Maier, *Derecho Procesal Penal Argentino, Tomo I*. (Buenos Aires: Editorial Hammurabi S.R.L., 1989), 596.

sanciones sobre un mismo acto ilícito, en aquellos procesos que se advierta la existencia de un mismo sujeto, hecho y circunstancia; infiriéndose de lo anterior, que el espíritu de este principio, radica en proteger a la persona que está siendo juzgada para que, una vez le sea dictada una sentencia, su situación legal quede firme y no se vuelva a poner en duda su responsabilidad. De acuerdo al autor Barja de Quiroga el origen del principio *Ne bis in ídem* “*diste de estar claro, pero se puede situar en la compilación de Derecho Romano postclásico, del siglo III d. C. y su posterior recepción por los canonistas, en los siglos XII y XIII*”; determinando además que remontarse más allá del siglo III d.C. no es aceptable.⁴ De esta forma, en el ámbito del Derecho romano el criterio latino *bis de eadem re ne sit actio* sostuvo la prohibición de originar un nuevo litigio a través de una segunda demanda sobre la misma materia para la misma o diferente acción.

En Roma, aparece la figura *tergiversatio*, cuyo significado equivale al abandono de la acusación, el cual impedía un nuevo enjuiciamiento por parte del actor que desistía, pero ello no obstaba a que otro ciudadano reprodujera por su cuenta la acusación; pues al no haber sentencia no había absolución; sin embargo, el acusador podía requerir la finalización del juicio y el pronunciamiento absolutorio para proseguir luego la acusación por calumnia.⁵

Posteriormente, en el imperio romano, aparece la *cognitio extra ordinem*, donde el principio *Ne bis in ídem* aparece detalladamente en las máximas que fueron propuestas por Marco Fabio Quintiliano, quien en el siglo I de

⁴ Jacobo López Barja De Quiroga, *El Principio non bis in ídem*, (Madrid España: Editorial Dikinson, Edición 2004), 11.

⁵ Mario Bertelotti, *El principio ne bis in ídem: un análisis desde una perspectiva histórico-comparada. Las garantías penales y procesales*, (Buenos Aires: Editores del Puerto, Edición 2001), 127.

esta era, sostenía la regla del *bis de eademne re sitactio*, término latín que significa “no sea dos veces la acción por la misma cosa”, lo que influyó claramente en la *lex repetundarum*, en la que se fijó el principio de que la sentencia siempre ponía fin al proceso, de manera que no se podía someter el hecho nuevamente a juicio. Asimismo, sostiene el autor De León Villalba, que ha sido la doctrina alemana, la que ha manifestado que la aplicación del *Ne bis in ídem* se originó dentro del Derecho Romano y fue posteriormente en el Derecho Canónico, que se configuró como un principio íntimamente unido a la institución de la cosa juzgada, sobre la cual, a pesar de que la decisión fuese condenatoria o absolutoria, el poder judicial del Estado se ocupaba sólo una vez de la misma cosa.⁶

Según Vincenzo Manzini, la irrevocabilidad de la sentencia se mantenía incluso cuando estaba fundada en datos erróneos o inclusive cuando estaba concebida en una violación a la ley, siempre que se hubieran cumplido los requisitos formales del fallo, quedando en esos casos únicamente la posibilidad de apelar a la gracia del emperador, pero los fallos dictados mediante fraude o violencia podían ser excepcionalmente revocados, por otra decisión o por una ley especial.⁷

En sus orígenes los efectos de este principio estaban restringidos a un plano eminentemente procesal, pues el postulado *Ne bis in ídem* operaba exclusivamente en aquellas ocasiones en que a un individuo se le había seguido un procedimiento y posteriormente, por los mismos hechos, se le iniciaba otro juicio.

⁶ Francisco Javier De León Villalba, *Acumulación de sanciones penales y administrativas*, (Barcelona: Editorial Bosch, S.A., 1998), 35.

⁷ Vincenzo Manzini, *Tratado de Derecho Procesal Penal*, Tomo IV (Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1996), 524.

Así la prohibición en cuestión era una derivación apenas evidente de “*el carácter preclusivo que caracterizaba el proceso a partir de la fase denominada Litis contestatio, que venía a solucionar supuestos de concurrencia de acciones, parece no ofrecer dudas para la mayoría de los autores*”.⁸ De este modo, la máxima en cuestión estaba muy ligada con una institución de plena vigencia, aun en la actualidad, como es la cosa juzgada que tiene entre sus objetivos brindarle al individuo la certeza y seguridad de no ser juzgado reiteradamente por los mismos hechos.

1.1.2 Edad Media

Consecuentemente, en el Derecho Canónico, según el autor De León Villalba, se había introducido la regla *Ne bis in ídem* a través de falsificaciones del Derecho Romano atribuidas al Benedictino Levita en las que, por primera vez, se formula de manera general el principio para todo proceso penal.⁹

Resulta importante acotar que, en concordancia con lo expresado por el autor alemán Specht, este precepto fue abolido dentro del procedimiento inquisitorial, ya que en el mismo se pretendía descubrir la verdad a cualquier precio; de modo que el *ne bis in ídem* fue prácticamente descalificado por la *absolutio ab instancia*, en virtud de la cual quien hubiera sido absuelto por un tribunal, podía ser procesado de nuevo si aparecían nuevos indicios,¹⁰ motivo por el que al procedimiento inquisitivo se le atribuye la debilitación de los efectos de la cosa juzgada y a los juristas italianos de la Edad Media el reconocimiento de esos efectos aunque también de sus excepciones.

⁸ Villalba, *Acumulación...*, 42.

⁹ *Ibíd.*

¹⁰ Según lo expresado por Barja De Quiroga, cuya cita se toma de Specht, que el autor alemán asevera que la derogación de la regla *ne bis in ídem* sólo se ha producido en el procedimiento inquisitorial y en el derecho nazi.

Fue durante este periodo que el sujeto absuelto podía interponer la *exceptio rei judicatae*, siempre y cuando no incurriera en los supuestos siguientes: a) el sujeto acusador no se hubiere apersonado en el primer proceso; b) el primer acusador fuese prevaricador y c) si la primera sentencia tuviese una procedencia de jurisdicción diversa como la Iglesia o un tribunal extranjero. En este período acumularon protagonismo Las Siete Partidas o también denominadas simplemente como Partidas, las cuales conforman un cuerpo normativo redactado en Castilla, con el objeto de conseguir una cierta uniformidad jurídica del Reino; cuyo nombre original era Libro de las Leyes, y posteriormente, en el siglo XIV, recibió su actual denominación, por las secciones en que se encuentra dividida.

Este documento que según León Villalba contempló más claramente el precepto *Ne bis in ídem*, y recoge que “*las más puras fuentes del Derecho Romano contextualizadas a la realidad operante en el momento, incluye también dentro de la séptima partida dos leyes que reflejan claramente el contenido del principio en la línea de las anteriores normas*”, concretamente las leyes XII y XIII, esta última que recoge en su contenido esencial la señalada previamente con el mismo número en el Fuero Real, si bien introduciendo elementos de búsqueda de la verdad material que posteriormente supondrá la más clara excepción a la aplicación del principio.¹¹

1.1.3 Edad Moderna

Resulta determinante destacar que fue hasta la Revolución Francesa que se hizo notorio el primer cambio en el derecho positivo, al formularse la frase *Ne bis in ídem*, respecto de la cosa juzgada, la cual, sería refrendada

¹¹ Villalba, *Acumulación...*, 52.

constantemente en leyes posteriores, como en el Código de Merlin o de Brumario, el Código de Instrucción Criminal, hasta su reconocimiento e inclusión en la quinta enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América y dentro de los derecho de los ciudadanos "*Bill of rights*".¹²

La revolución francesa provocó la introducción del principio *Ne bis in ídem* en el art. 9 de la Constitución de 1791, así como su incorporación en el Código de Brumario o de Merlin (artículos 67, 255 y 426) y de igual forma en el Código de 1808 (artículos 246, 360 y 359); sin embargo, el dato más significativo respecto a su inclusión dentro de la normativa vigente en este período es la quinta enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de 1787, siendo reconocido tal precepto por muchas otras leyes de la época.¹³

En esta época en Francia, tal y como lo señala el autor Garraud, al referirse al concurso ideal de delitos, el veredicto desincriminante de un jurado, denominado como *acquittement*, sólo exonera la calificación, pero no el hecho mismo, el cual podía ser perseguido bajo otra calificación.¹⁴ Pero hace la clara distinción entre absolución por el tribunal y *acquittement* por el jurado: "*Determinación jurídica posterior a la declaración de culpabilidad del acusado y supone la conclusión de que se trata de un hecho que no constituye delito o bien que existe algún impedimento legal para condenar; limita a declarar que el acusado no es culpable de aquello de lo que se lo acusó*". Al ocuparse luego de la autoridad de la cosa juzgada, retorna a exponer, con mayor detenimiento, que sólo tiene efecto concluyente una absolución, pero no un *acquittement*; esto último, reitera, purga la acusación

¹² "Suprema Corte Justicia de la Nación, ne bis in ídem", acceso el 27 de agosto de 2016. https://www.scjn.gob.mx/transparencia/lists/becarios/attachments/10/becarios_010.pdf

¹³ Villalba, *Acumulación...*, 60.

¹⁴ René Garraud, "*Précis de Droit Criminel*", (París: L. Larose, 1912), 454.

pero no el hecho mismo que puede ser perseguido bajo otra calificación legal.¹⁵

Se ha sostenido que el movimiento de la ilustración desarrollado durante este periodo, contribuyó a conformar la base sobre la que en la actualidad se ha desarrollado el *Ne bis in ídem*, de acuerdo a las ideas de seguridad del individuo frente a las intervenciones estatales, y con ello en la exigencia de seguridad jurídica como uno de los pilares contribuyentes de todo el sistema normativo.¹⁶

La revolución francesa tuvo una proyección trascendental en orden a la configuración de un nuevo modelo de Estado Republicano, y cuyo modelo de inspiración humanista se plasmó tanto en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, así como en la Constitución de 1791.¹⁷

Con relación al tema, se ha sostenido que el movimiento de la ilustración contribuyó a conformar la base sobre la que en la actualidad se ha desarrollado el *Ne bis in ídem*, de acuerdo a las ideas de seguridad del individuo frente a las intervenciones estatales, y con ello en la exigencia de seguridad jurídica como uno de los pilares informadores de todo el sistema normativo.

En el periodo denominado de ilustración, surgió una serie de pensadores y teóricos que dentro del ámbito sancionador manifestaron que sobre la base del principio de proporcionalidad y equidad, se encontraba el primer

¹⁵ Garraud, *Précis...*, 992.

¹⁶ Villalba, *Acumulación...*, 61.

¹⁷ Martín Alexander Martínez Osorio, "El Principio Constitucional del *Ne bis in ídem* y la prohibición de la duplicidad de sanciones penales y administrativas por un mismo hecho", (Tesis de Maestría en Derecho Penal Constitucional, 2012), 66.

acomodo del principio del *Ne bis in ídem*, y señalaban la declaración de derechos del hombre y el ciudadano de 1789, en el artículo 16 de la constitución francesa de 1793.¹⁸

1.1.4 Época Contemporánea

El Double Jeopardy, se encuentra contenido en la quinta enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América, y ha de entenderse como una interpretación más estricta de la prohibición de la doble persecución penal "*Ne bis in ídem*" principio formulado como la prohibición de someter al imputado a un riesgo múltiple de sufrir una consecuencia jurídica o penal, ello auxiliado por otros principios básicos de procedimiento penal dentro de ese sistema.¹⁹

La etimología de la voz anglosajona *jeopardy* remite al francés del siglo XIV *jeupartí*, es decir "juego dividido"; de las acepciones que se encuentran plasmadas en los diccionarios de idioma inglés, la segunda indica, específicamente el peligro al que una persona acusada se encuentra sujeta cuando se la juzga por una ofensa de carácter criminal.

En cuanto a su redacción, resulta evidente la propuesta realizada por Madison en los siguientes términos: "...salvo casos de juicio político (*impeachment*) nadie será sometido a más de un juicio o de un castigo por el mismo delito...". Esta disposición fue discutida en la Cámara de Representantes por Benson de Nueva York, que la consideró dubitativa en tanto impediría incluso la apelación de quien hubiera sido condenado por lo que propuso suprimir las palabras "*de un juicio o*"; sin embargo, la propuesta

¹⁸ Mostazo, *Ne bis in ídem...*, 315.

¹⁹ Dorath Magaña, et al, "Non bis in ídem", 2.

realizada por Madison resultó sancionada por la Cámara, siendo El Senado la autoridad que suprimió la mitad final sustituyéndola por "*será puesto dos veces en riesgo de la vida o la integridad de los miembros en una acusación pública*", luego un comité conjunto eliminó esta última referencia (en una acusación pública) sin que haya registros de los debates que condujeron a esas modificaciones de la propuesta original.

Una obra reciente sobre el aspecto histórico de la regla en el derecho anglosajón es la de George C. Thomas III, la cual fue publicada en el año 1998; aunque Thomas admite que no hay un paralelismo directo entre la experiencia inglesa y la cláusula de la quinta enmienda norteamericana, encuentra que la terminología de Blackstone se reconoce en esta última y supone apartarse de la empleada por Madison en su propuesta prefiriendo en cambio la fraseología clásica del *common law* con lo cual, entiende, se produce el problema del contexto que hace difícil la interpretación y permite la flexibilidad de la creación de jurisprudencia.

Posteriormente en México, el primer antecedente de la prohibición *Ne bis in ídem* aparece en el artículo 25 del proyecto de Constitución Política de la República Mexicana de fecha 16 de junio de 1856, quedando en forma definitiva en el arábigo 24 de la Constitución Política del 5 de febrero de 1857 y en la de 1917; dejándose plasmado de la siguiente manera: "*Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene*".²⁰

Entre los instrumentos internacionales dotados de obligatoriedad jurídica que se preocupan por garantizar la aplicación de este principio, se cuentan, entre otros, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York,

²⁰ "El principio de Non Bis In Ídem", acceso el 2 de septiembre de 2016.
http://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lists/Becarios/Attachments/10/Becarios_010.pdf

que en su artículo 14.7 establece que: nadie podrá ser juzgado o sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme, de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada estado.

La aplicación de este principio entró en conflicto tradicionalmente con la teoría de la diferenciación cualitativa entre penas y sanciones administrativas, lo que permitía la compatibilidad o concurrencia de ambas sobre un mismo hecho, no obstante, el abandono de la misma abrió el camino para un reconocimiento pleno de la prohibición de imponer dos o más sanciones con independencia de su tipología por la comisión de los mismos hechos.²¹

A pesar de algunos intentos legislativos de prohibir la doble imposición es posible determinar una manera clara y cierta que en nuestra en la historia jurídica, especialmente en la etapa de la dictadura franquista el modo y el sentido de la doble sanción eran claramente desproporcionados y es frente a esa experiencia contra lo que se levanta la prohibición y por ello encuentra su más directo fundamento en la exigencia de racionalidad e interdicción de los poderes públicos. De acuerdo a lo anterior el principio de *Ne bis in ídem* cuya formulación original se remota al derecho romano clásico, encontró aplicación primero en el campo procesal civil y posteriormente en el derecho penal.

1.2 Precedentes del *Ne Bis In Ídem* en El Salvador

En la época actual la prohibición de la múltiple persecución y del doble juzgamiento ha sido incorporada a una variedad de constituciones y legislaciones nacionales a nivel mundial, a excepción de algunos países cuyo

²¹ Eduardo García de Enterría, “El problema jurídico de las sanciones administrativas”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, Nº 10 (1976), 416-417.

inicial desarrollo se ha efectuado vía jurisprudencial como en el caso de España o Argentina.

1.2.1 Ley Primaria

El principio de *Ne bis in ídem*, fue incorporado por primera vez dentro de la Constitución de 1864, en el artículo 82 al establecer que: “ninguna persona puede ser privada de su vida, de su propiedad, de su honor ni de su libertad, sin ser previamente oída y vencida en juicio, con arreglo a las fórmulas que establecen las leyes, ni enjuiciarse dos veces por el mismo delito”.

La disposición se mantuvo casi idéntica en las Constituciones del año 1871, en su artículo 109, y posteriormente del año 1872, según su artículo 27 y así sucesivamente en la Constitución de 1880. Redactándose de igual forma en el artículo 19 de la Constitución del año 1883; en el artículo 20 de la Constitución de 1886, disposición que corresponde al artículo 21 de la Constitución fracasada del año 1885, se modifica la redacción, mediante la incorporación de dos adjetivos: “*Art. 20.- Ninguna persona puede ser privada de su vida, de su libertad, ni de su propiedad, sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes, ni puede ser enjuiciada civil o criminalmente dos veces por la misma causa*”.

Esta redacción del principio *Ne bis in ídem* se mantiene de forma idéntica durante las Constituciones del año 1939, en su artículo 37, que fue reformado en el año 1944, pero no se modificó lo referente al principio *Ne bis in ídem*, y del año 1945, en su artículo 20.

En la Constitución del año 1950 se reanuda a la composición realizada en los años 1880 y 1883, pues el artículo 164 de aquella enunciaba: “*Art. 164.-*

Ninguna persona puede ser privada de su vida, de su libertad, ni de su propiedad o posesión, sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa”. Resulta importante destacar que tal disposición se conserva idéntica en la Constitución del año 1962, en su artículo 164.

De acuerdo a lo anterior, el principio de *Ne bis in ídem* se ha mantenido, con algunas variantes, en las diferentes constituciones que han normado el sistema jurídico salvadoreño a través de los años hasta llegar a la Constitución de 1983, la cual establece que: “Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro derecho sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ni ser enjuiciada dos veces por la misma causa”.²²

En términos generales, se entenderá que debe existir un Debido Proceso, el cual es aquel conjunto de condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial.²³

El concepto del debido proceso envuelve comprensivamente el desarrollo progresivo de prácticamente, todos los derechos fundamentales de carácter procesal o instrumental, como conjuntos de garantías de los derechos de goce, cuyo disfrute satisface inmediatamente las necesidades o intereses del ser humano.²⁴

²² Constitución de la República de El Salvador, (D. N°. 38 de fecha 15 de diciembre de 1983, D.O N° 234, Tomo 281, de fecha 16 de diciembre de 1983), Artículo 11.

²³ “El Debido Proceso en las decisiones de los órganos de control constitucional de Colombia, Perú y Bolivia”, acceso el 30 de septiembre (2016). www.cajpe.org.pe.

²⁴ Sentencia número 1739-92 del recurso de revisión, Mario Enrique Arias Arguedas contra la sentencia del Juez Tercero Penal de San José, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica.

En la jurisprudencia establecida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, las aplicaciones de las garantías del Debido proceso no sólo son exigibles a nivel de las diferentes instancias que integran el Poder Judicial, sino que deben ser respetadas por todo órgano que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional. De lo anterior se señaló lo siguiente:

De conformidad con la separación de los poderes públicos que exige en el Estado de Derecho, si bien la función jurisdiccional compete eminentemente al poder Judicial, otros órganos o autoridades públicas pueden ejercer funciones del mismo tipo; es decir, que cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un juez o tribunal competente para la determinación de sus derechos, esta expresión se refiere a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos que cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8 de la Convención Americana.

1.2.2 Ley Secundaria

La primera Ley sobre procedimientos penales fue el Código de Procedimientos Judiciales, siendo el presbítero y doctor Isidro Menéndez, el autor de dicho Código, el cual posteriormente en el año de 1863 fue adoptado de forma definitiva como una Ley reformada, en el que se contó con ciertas primicias, es decir, de ello, se obtuvo la separación del Código Civil y del Código Penal, los cuales posteriormente tuvieron diversas reformas, hasta obtener por Decreto Ejecutivo el Código de Instrucción Criminal de 1882.²⁵

²⁵ Loyda Abigail Ramos Morales et al., “La Prohibición de ne bis in ídem en el proceso penal salvadoreño”, (Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas, 2004), 25-28.

Ahora bien, es importante hacer mención que el Principio de *Ne bis in ídem* no aparece de forma clara en el Código de Instrucción Criminal, aunque dicho principio ya era regulado en la Constitución de 1880 por el legislador Constituyente; siendo la única aproximación que tenía, lo regulado en su artículo 14, en el cual se establecía, que si alguna persona hubiere cometido diferentes delitos en diversos lugares o en un mismo lugar donde existieren varios jueces competentes, sería juzgado por todos ellos, y de igual manera establecía que el juez del lugar del delito en que fuese aprehendido o por aquel a quien se remitiera primero, caso de ser aprehendido por otro juez.

En ese orden de ideas, en el artículo 15 del mismo cuerpo normativo se establecía que los procesos de los imputados que cometieren delitos en lugares diferentes, serían enjuiciados por cada uno de los delitos en cada jurisdicción, y cada juez remitiría certificación de la sentencia ejecutoriada al juez donde conociera el otro juez, a fin de no ser procesado por el delito que ya había sido juzgado.

El Código Procesal Penal salvadoreño ha sobrellevado indiscutibles cambios a lo largo del tiempo; resultando así, que el código del año 1973 sostenía un proceso penal inquisitivo, el que actualmente es un proceso penal basado en los principios rectores, como lo es el principio de oficialidad, legalidad, oralidad, libertad de prueba, entre otros.²⁶

De forma consecuente, en la actualidad es la ley secundaria salvadoreña, la que define el principio de Persecución Única, dentro del Código Procesal Penal, en su artículo 7, redactándose de la siguiente manera: *“Nadie será perseguido penalmente, más de una vez por el mismo hecho. La sentencia absolutoria firme, dictada en el extranjero sobre hechos que puedan ser*

²⁶Ibíd.

conocidos por los Tribunales Nacionales, producirá el efecto de cosa juzgada".²⁷

Lo anterior indica que tal principio se encuentra garantizado por la Constitución de la República y de igual manera por la ley secundaria, siendo tales instrumentos jurídicos los encargados de salvaguardar la seguridad jurídica del imputado, todo ello con el objeto de que éste no sea juzgado dos veces por la misma causa por el Estado nacional o por organismos internacional. Dicho artículo no solo protege a la persona de ser juzgada nuevamente por los mismos hechos, cuando hayan sido de conocimiento de tribunales internos si no también cuando ya han sido juzgados por tribunales extranjeros, garantizándosele de esta manera el derecho a la seguridad jurídica, pues la persona obtiene plena certeza sobre su situación jurídica, en relación a los hechos por los cuales había sido juzgada.

1.2.3 Sentencias

El principio de *Ne bis in ídem*, denominado también como *non bis in ídem*, no es un precepto desconocido, sino más bien un criterio antiguo y de amplia tradición jurídica, que ha evolucionado con el paso del tiempo y que ha generado un abundante cuerpo no solo doctrinal sino también jurisprudencial, así como numerosas intervenciones legislativas.

En concordancia con lo anterior y pese al esfuerzo por innovar lo referente a tal principio, resulta improbable inferir que estén por terminar de solucionarse las dificultades, problemas, carencias y complejidades que se encuentran implícitas a este precepto de formulación aparentemente sencilla.

²⁷ Código Procesal Penal, (Decreto Legislativo No. 904 de fecha 4 de diciembre de 1996, publicado en el Diario Oficial No. 11, Tomo 334, de fecha 20 de enero de 1997, el cual entró en vigor el 20 de abril de 1998), artículo 7.

El cuerpo jurisprudencial existente y que se encuentra ligado al principio *ne bis in ídem*, al ser considerado desde una perspectiva general, resulta evidente que se trata de un mandato que contiene múltiples criterios de aplicabilidad respecto del mismo, resultando conveniente y útil realizar un repaso general de algunos casos que han ocurrido en El Salvador relacionados con dicho principio y que se han ido planteando en los últimos tiempos ante los tribunales.

En ese orden de ideas, se plantean una serie de sentencias, realizando un breve análisis del principio de *ne bis in ídem* que en cada una de ellas se ha fundamentado. Las cuales han sido identificadas a lo largo de la historia como se ha mencionado en el párrafo anterior. Dichas sentencias son planteadas de la más antigua a la más reciente; contando de esta manera con Sentencias de Amparo, de Habeas Corpus y de Inconstitucionalidades.

1.2.3.1 Sentencias de Amparo

Al referirse a sentencias de amparo, debe entenderse que son aquellas que constituyen la resolución dictada en el proceso, con la cual se dirime la controversia de fondo en cuanto a si la autoridad responsable violentó algún derecho, aun cuando se haya determinado el sobreseimiento bajo una concepción formal, siendo la respuesta sintética a las pretensiones deducidas y materialmente las aplicaciones de derecho para construir la solución real de un conflicto interpartes. De tal forma que con la sentencia se busca resolver el conflicto a través de restituir o hacer respetar al quejoso, el derechos o derechos que se estima le fue o fueron violentados, cuyo contenido se funda en la explicación, justificación y comunicación sustentados en la argumentación jurídica, con la que se sostiene, racionalmente, la respuesta al

problema planteado.²⁸

Planteado lo anterior, se desarrollan y presentan los siguientes análisis de las sentencias antes mencionadas:

Ref: 37-M-95 (15 de enero de 1997) El presente proceso de amparo constitucional ha sido promovido por la señora Juana del Carmen Marroquín González, contra providencias del Tribunal de la Carrera Docente, por considerarlas violatorias de sus derechos de propiedad y audiencia consagrados en los artículos 2 y 11 de la Constitución.

En la sentencia con referencia al principio de *Ne bis in Ídem* la Sala estableció que la prohibición de ser juzgado dos veces por la misma causa establecida en el artículo 11 de la Constitución, ha tenido un amplio desarrollo constitucional, llegando a establecerse que dicho principio es aplicable a cualquier rubro, independientemente del campo normativo en que se desenvuelva, jurisdiccional o administrativo; dentro de las respectivas competencias y limitaciones que corresponden a cada una de estas actividades estatales.

En ese sentido, la protección constitucional que postula este principio está orientada a que los hechos o sucesos en los que se fundamenta no se pueden juzgar doblemente en que se fundamenta una pretensión, es decir, evitar la duplicidad de decisiones respecto de un mismo hecho y en relación a una misma persona, para que la situación jurídica ya resuelta de una

²⁸ Miguel Ángel Aguilar López, “*Sentencias de amparo: efectos, motivación e interpretación constitucional y convencional*”, (Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2017), acceso 7 de octubre de 2016.
<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv>.

manera definitiva no pueda modificarse por otra decisión en el mismo sentido, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley.²⁹

Ref: 276-97. (04 de mayo de 1997) En esta resolución se manifiesta que el principio *Ne bis in ídem*, le brinda la garantía a una persona no solo a que no sea juzgada dos veces, sino que éste tampoco sea juzgado dos veces por la misma causa.

La prohibición del doble juzgamiento significa, pues, la prohibición sobre la duplicidad de decisiones respecto de un mismo hecho y en relación de una misma persona; y específicamente en el área judicial, la inmodificabilidad del contenido de una resolución estatal que decide de manera definitiva una situación jurídica determinada, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley.

De este modo, cabe señalar que el enjuiciamiento adquiere sentido y contenido en cuanto pone fin a una contienda o controversia de manera definitiva; esto es, creando modificando o extinguiendo una situación que afecta la esfera jurídica de las partes del proceso.

Resulta válido para este caso, ilustrar entonces otra figura que se encuentra íntimamente ligada con el principio *non bis in ídem*; como lo es el precepto de la cosa juzgada.

La cosa juzgada dentro una sentencia, radica en la necesidad de darle a la decisión proferida sobre la cuestión examinada, la calidad de definitiva, evitando así que pueda volver a debatirse, y en consecuencia a resolverse

²⁹ Sala de lo Constitucional, Sentencia de Amparo, Referencia: 37-M-95 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 15 de enero de 1997).

en otro proceso; pues ello haría interminable la controversia.³⁰

Ref: 231-98. (11 de agosto de 1997) Proceso de amparo constitucional promovido por el doctor Eduardo Benjamín Colindres, contra acto de la Asamblea Legislativa que considera vulnera sus derechos constitucionales.

Al pronunciarse la Sala sobre dicho principio advierte que tal principio vinculado indiscutiblemente con el derecho a la seguridad individual está conformado esencialmente en el artículo 11 inciso 1° de la Constitución salvadoreña por dos vocablos que le dan su significado: "enjuiciado" y "causa".

En efecto, toda la discusión y la crítica ha girado en torno de la correcta formulación semántica del principio para el establecimiento real de su significado; sobre el vocablo "enjuiciado", las distintas constituciones y leyes procesales del mundo han utilizado nombres diferentes para aludir al destinatario del principio: "perseguido judicialmente", "procesado", "encausado", "juzgado" etc.; nombres que a su vez poseen un significado técnico variable o, en el peor de los casos por uso vulgar, son usados sin alusión técnica alguna. Y sobre el vocablo "causa", también han aparecido frases diferentes para indicar el objeto del principio: "delito", "hecho", etc.

Si se pretende garantizar, sin ficciones, un verdadero Estado de Derecho y si se persigue evitar sin razones en la aplicación práctica del principio, hay que decir que el vocablo "enjuiciado" se refiere a la operación racional y lógica del juzgador a través de la cual se decide definitivamente el fondo del asunto de que se trate; y la frase "misma causa" se refiere a la identidad absoluta de pretensiones.

³⁰ Sala de lo Constitucional, Sentencia de Amparo, Referencia: 231-98 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 04 de mayo de 1997).

Entonces, lo que este principio pretende cuando en términos generales se traduce en un "*derecho a no ser juzgado dos veces por una misma causa.*", es establecer la prohibición de pronunciar más de una decisión definitiva respecto de una pretensión; decisión que, por lógica, ataca su contenido esencial la esfera jurídica del "procesado".

En efecto, el principio "*non bis in ídem*", en esencia, está referido a aquel derecho que tiene toda persona a no ser objeto de dos decisiones que afecten de modo definitivo su esfera jurídica por una misma causa, entendiendo por misma causa una misma pretensión: "*eadem personas (identidad de sujetos), eadem res (identidad de objeto o bien de la vida) y eadem causa petendi (identidad de causa: sustrato fáctico y fundamento jurídico)*"; es decir, que está encaminado a proteger que una pretensión no sea objeto de doble decisión jurisdiccional definitiva, en armonía con la figura de la cosa juzgada y la litispendencia. Toda esta reyertera teórica ha sido recogida a lo largo y ancho de la jurisprudencia constitucional.³¹

Ref: 14-2000. (25 de febrero de 2000) El presente proceso de amparo ha sido promovido por Reyna Esperanza Blanco, quien ha manifestado su pretensión de amparo, en una supuesta violación de la garantía estipulada en el artículo 11 parte final de la Constitución de la República, consistente en que, ninguna persona puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa. Al imponérsele diferentes sanciones por el mismo hecho.

Como en reiteradas ocasiones se ha mencionado que para que se constituya violación del principio de *Ne bis in ídem*, deben existir los supuestos del principio, sujeto, objeto y causa. Y la Sala estimó que no había vulneración

³¹ Sala de lo Constitucional, Sentencia de Amparo, Referencia: 276-97, (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 11 de agosto de 1997).

alguna de dicho principio regulado en el artículo 11 de La Constitución de la República, pues se consideró que las sanciones que se le impusieron a la demandante, fueron evidente que los hechos justificativos de las ultimas sanciones que tuvo la demandante no estaban delimitados en relación a las que originaron las primeras sanciones disciplinarias impuestas, por lo que se constató que no es jurídicamente viable considerar que la última sanción tenga la misma base fáctica que las anteriores, sino más bien, reflejan una acumulación de varias faltas que conllevan una nueva y diferente sanción disciplinaria, y, por tanto, tiene origen en hechos totalmente diferentes. Por lo que la Sala falló no ha lugar al Amparo solicitado por la señorita Reyna Esperanza Blanco por no existir vulneración del *Ne bis in ídem*.³²

1.2.3.2 Sentencias de Habeas Corpus

Ref.: 229-97. (13 de agosto de 1997) Solicitud que se dio por el señor Genaro Andrade Lazo, proceso de Exhibición Personal a favor de él mismo, manifestando en su escrito que se le imputa la comisión de los delitos homicidios agravado y homicidio tentado, ante el Juzgado Primero de lo Penal de San Miguel. Con la que planteo su pretensión en los siguientes términos: "Se me ha violentado una de las garantías constitucionales del debido proceso". A esto la sala expuso lo siguiente con referencia al Principio de *Ne bis in ídem*:

a) El principio "*Ne bis in ídem*" se encuentra reconocido constitucionalmente, en el artículo 11 cuando expresa que ninguna persona puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa, y es una garantía de carácter fundamental que busca principalmente revestir de seguridad jurídica los procesos que se siguen en contra de una persona.

³² Sala de lo Constitucional, Sentencia de Amparo, Referencia: 14-2000, (El Salvador, Corte Suprema De Justicia, 25 de febrero del 2000).

Históricamente se comprueba que nace con énfasis en materia penal por originarse en esa rama del derecho, así mismo lo tenemos regulado en convenios internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que su Artículo 14. 7 dice "Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley del procedimiento de cada país".

La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto San José, contempla este principio en el artículo 8. 4 "El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos". La legislación salvadoreña desarrolla este principio al contemplar la singularidad del Proceso Penal en el artículo 4 del código Procesal Penal, "Nadie podrá ser procesado más de una vez por la misma infracción penal, ni juzgado por el mismo juez, en una misma causa, en diferentes instancias o casación."

Todo lo anterior supone que, para que se dé la situación del doble juzgamiento, debe existir con anterioridad un proceso penal en el que concurra la igualdad del sujeto, igualdad de los hechos e igualdad de fundamento, y por supuesto que el anterior sea válido, lo cual no se da en el presente caso, pues aquí se trata de la reposición de los actos declarados nulos por un vicio de forma, como lo ha declarado la Cámara de lo Penal de la Primera Sección de Oriente, a raíz de la apelación interpuesta por la defensa del imputado, debiendo proceder con lo que establece el Artículo 392 del Código Procesal Penal, que dice: *"Cuando fuere declarado nulo el veredicto se ordenará nueva insaculación de listas parciales de jurados a efectos de someter la causa a una nueva vista pública o se dictará auto de sobreseimiento, en su caso..."* y el Artículo 553 del mismo cuerpo de Ley, Contempla en el inciso final que "la nulidad de un acto o diligencia judicial,

cuando es declarada, vuelve nulos todos los actos consecutivos que dependan o se relacionen estrechamente con el acto nulo y el juez ordenará la reposición de tales actos o diligencias". Es decir, que en el presente caso no estamos frente a un caso de doble juzgamiento.³³

Ref: 331-2007 El presente juicio fue promovido por el señor José Wilfredo Landaverde Canjura, en contra del Ministerio de Agricultura y Ganadería.

En dicho juicio se manifiesta, que una de las pretensiones alegadas por el actor, es que se declare ilegal el procedimiento administrativo sancionatorio en su contra, diligenciado por el Ministerio de Agricultura y Ganadería, pues el demandante manifiesta que existe la vulneración del principio de *Ne bis in ídem* en dicho proceso.

Se aclaró que la multa y pago de indemnización por incumplimiento de contrato, por el que se le estaba procesando, ya había sido juzgado en Juicio Civil Ordinario, en el cual se declaró terminado el contrato en controversia y que de la misma manera en dicha resolución se dictó sin lugar el pago de indemnización por perjuicios. Por otra parte, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido al respecto que "el principio *non bis in ideen* está consagrado en la parte final del inciso 1° del artículo 11 de la Constitución, al disponer que ninguna persona "*puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa*". En relación a dicho principio esa Sala hizo las siguientes reflexiones:

En el amparo 231-98, del 4/V/1999, se explicitó que el *principio "non bis in ídem"*, en esencia, está referido a aquel derecho que tiene toda persona a no

³³ Sala de lo Constitucional, Sentencia de habeas Corpus, Referencia: 229-97 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 13 de Agosto de 1997).

ser objeto de dos decisiones que afecten de modo definitivo su esfera jurídica por una *misma causa, que sean los mismos sujetos y el mismo objeto*. Como se ha mencionado en una de las sentencias antes citadas, se encamina pues, a proteger que una pretensión no sea objeto de doble decisión jurisdiccional definitiva, en armonía con las figuras de la cosa juzgada y la litispendencia. Es decir, si al confrontar las pretensiones deducidas en diferentes procesos se advierte que los elementos mencionados en el párrafo anterior son idénticos habrá un doble conocimiento del reclamo y en caso de que se resuelva definitivamente en aquéllos, se configurará una violación al principio constitucional *non bis ídem*". (Resolución en el proceso de amparo ref. 11-2005 de las diez horas y catorce minutos del día veintiuno de febrero de dos mil cinco).

Lo anterior implica, para que exista doble enjuiciamiento es preciso que un mismo hecho sea constitutivo de dos o más infracciones, y por tanto, susceptible de dos sanciones distintas a la misma persona, pero además; las dos sanciones deben tener el mismo fundamento, es decir, encauzadas a la protección del mismo bien jurídico.

El doble juzgamiento significa, la prohibición de la duplicidad de decisiones respecto de un mismo hecho y en relación a una misma persona; matizando que una misma pretensión puede verse sujeta a varios procesos, siempre y cuando en los anteriores no haya habido un pronunciamiento jurisdiccional definitivo, con independencia de la instancia ante la que se tramite.

Sobre este juicio, la Sala manifestó: En el presente caso se demostró la configuración de los mismos sujetos, el mismo objeto y la misma causa, por lo que quedó evidenciado que el señor José Wilfredo Landaverde Canjura, efectivamente fue juzgado dos veces por la misma causa. De igual manera

se constató que el origen y la causa del proceso en sede jurisdiccional con el procedimiento en sede administrativa, es explícitamente el mismo, es decir, se trata de los mismos sujetos, del mismo origen, del mismo contrato, y con condena al pago de la misma cantidad solicitada al Juez de lo Civil.

Por lo tanto, habiéndose determinado que en sede jurisdiccional se tramitó en dos instancias diferentes, todo un proceso, en el que se controvertió el incumplimiento contractual y se declaró sin lugar la condena al pago del mismo monto al cual fue condenado el demandante posteriormente en sede administrativa, se comprobó que la autoridad demandada violentó el artículo 11 de la Constitución que contiene el principio denominado "*Ne bis in ídem*". Por lo que ésta Sala falló: Ilegal la resolución pronunciada por el Ministerio de Agricultura y Ganadería y como medida para reestablecer el derecho violado, se dejó sin efecto la multa e indemnización interpuesta por el Ministerio antes mencionado.

Ref: 120-2008. (15 de abril de 2011). En cuanto al principio de *ne bis in ídem* la sala se expresó al respecto exponiendo que es importante hacer énfasis que para encontrarnos frente a un supuesto de doble juzgamiento es preciso reunir ciertos requisitos: "*a) que se trate del mismo sujeto activo; b) que sea la misma víctima; c) que se procese por el mismo delito; d) que se trate de un proceso válido; y e) que haya recaído resolución de carácter definitivo.*"

El principio de prohibición de doble juzgamiento goza de reconocimiento en el sistema jurídico salvadoreño a partir del artículo 11 de la Constitución de la República, el cual prescribe que "*ninguna persona puede ser (...) enjuiciada dos veces por la misma causa*". Asimismo, en la legislación procesal penal salvadoreña se retoma esta garantía en el artículo 7 al disponer que "*Nadie será perseguido penalmente más de una vez por el mismo hecho...*";

adicionalmente, se encuentra contenido en el artículo 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 8.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que señalan la imposibilidad de ser juzgado por los mismos hechos sobre los que exista ya sentencia firme.

Así, el enjuiciamiento al que alude la Constitución de la República salvadoreña, para los efectos del *ne bis in ídem*, se refiere estrictamente a la persecución penal, de manera que lo esencial es la existencia de un acto de autoridad mediante el cual se señale a la persona como autora o participe en una infracción penal y que tienda a someterla a un proceso.

Se sostiene que la finalidad de la categoría constitucional en mención es resguardar a las personas de las restricciones que provoca un nuevo proceso penal, cuando otro sobre el mismo objeto está en trámite o bien haya sido agotado.³⁴

1.2.3.3 Sentencia de Inconstitucionalidad

Ref: Nº 21-2012 (13 de febrero de 2015) El presente proceso fue promovido por el señor Luis Ernesto Albeño Salas, el cual solicitaba se le declarara la inconstitucionalidad, por existir vicio de fondo, del art. 158 romano I, letra a) de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, porque según él, se daba la existencia aparente de la incompatibilidad con el art. 11 inc. 1º parte final de la Constitución de la Republica. En este proceso intervino, además, el Fiscal General de la Republica, no así la Asamblea Legislativa.

Por otra parte, es importante mencionar en este apartado, el contenido exacto del precepto que se cuestiona, es decir, el artículo antes mencionado

³⁴ Sala de lo Constitucional, Sentencia de habeas Corpus, Referencia: 120-2008, (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 15 de abril del 2011).

reza: Art: 158 “*La institución inhabilitará para participar en procedimientos de contratación administrativa, al ofertante o contratista que incurra en alguna de las siguientes conductas: a) Haber sido sancionado con multa por la misma institución dos o más veces dentro del mismo ejercicio fiscal...*”.

Manifestado lo anterior, el demandante alegó que el contenido atribuido al artículo propuesto como objeto de control, contemplaba una sanción que permite inhabilitar a una persona natural o jurídica de participar en los procesos de licitación en cualquier institución de la Administración Pública.

Lo que significaba a que a un contratista sea sancionado con multa dos o más veces por una misma institución, igualmente recibe otra sanción administrativa consistente en la inhabilitación a que se refiere el artículo objetado.

Por lo que manifestó que el legislador no distinguió si las multas a que se refiere el art. 158 romano I, letra a) LACAP derivan del incumplimiento de un solo contrato o de diversos contratos dentro de un mismo periodo fiscal, por lo que imponer otra sanción, cuando la multas se derivan de un mismo contrato y ya por ellas se ha determinado una sanción pecuniaria, implicaría un doble juzgamiento por el mismo hecho que dio origen a las multas.

En razón de lo anterior, aseveró que la disposición impugnada vulnera el art. 11 inc. 1 parte final de la Constitución, en lo relativo a la prohibición de doble juzgamiento, ya que, cuando por el incumplimiento contractual de un contratista se impone una multa, el supuesto de hecho ya ha sido sancionado mediante el establecimiento de una multa.

Sin embargo, recalcó que, cuando el artículo objetado señala como condición para iniciar el procedimiento de inhabilitación “... haber sido sancionado con

multa por la misma institución dos o más veces dentro del mismo ejercicio fiscal...”, se está procediendo sobre una situación ya juzgada y sancionada; por lo que, aplicar una nueva sanción administrativa implica un doble juzgamiento.

Por otra parte, el Fiscal General, reiteró que, en el presente caso, no existe contravención al principio de *non bis in ídem* en la regulación contenida en el artículo 158 LACAP, pues no existe identidad objetiva ni causal, pues tal posición tiene basamento en que: “la multa pecuniaria que se impone al contratista en virtud de la mora en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales no es una pena impuesta por la administración en el ejercicio de su potestad sancionadora, sino que es consecuencia de una relación contractual de la cual nacen derechos y obligaciones recíprocas para las partes contratantes...” por lo que su fundamento jurídico se encuentra en la ejecución del contrato.

Por lo anterior, se entiende que el problema jurídico a resolver en esta sentencia, es determinar si el objeto de control constitucional vulnera la prohibición del *non bis in ídem*. Ante esto, la Sala consideró que la identidad de las sanciones impuestas al mismo oferente o contratista por una misma institución perteneciente a la Administración Pública, en aplicación del art. 158 Romano I, Letra a) LACAP, se produce porque comparten elementos nucleares comunes, de modo que al imponerse ambas sanciones resulta doblemente castigado un mismo sujeto por una misma conducta, sin que pueda justificarse la reiteración sancionadora en un diferente fundamento.

Por ello no se muestra conforme al principio *non bis in ídem*, que la acumulación de conductas efectuadas en el pasado y sancionadas con multa puedan constituir una conducta *ex novo* y por ende distinta a las anteriores.

Es por eso, que el Tribunal entendió que el legislador pretende tipificar de forma separada y posterior, la inhabilitación como un tipo y sanción autónoma de las dos o más multas impuestas por la misma institución dentro del mismo ejercicio fiscal, sin que para ello exista un interés jurídico diferente entre ambas sanciones, lo cual, en definitiva, entraña una contravención a la prohibición de doble juzgamiento, de lo que se concluye que el objeto de control es Inconstitucional.³⁵

³⁵ Sala de lo Constitucional, Sentencia de Inconstitucionalidad, Referencia: 21-12, (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 13 de febrero de 2015).

CAPITULO II

MARCO DOCTRINARIO DEL NE BIS IN IDEM Y CONROL DE CONVENCIONALIDAD

El principio de *Ne bis in ídem* posee una variedad de complicaciones procesales y practicas bajo el aforismo de *no dos veces por lo mismo*,³⁶ es decir, que su aplicabilidad de su fórmula constitucional de que nadie puede ser juzgado dos veces por la misma causa, suscita en la discusión de su fundamento, alcances y operatividad del mismo, conforme a la idea de su triple identidad, que si está plenamente identificado y así subyace una problemática del *ne bis in ídem* y es el hecho de que si bien constituye un principio jurídico plasmado en la constitución, también se le ha caracterizado como un derecho fundamental que puede ser alegado y protegido ante la jurisdicción ordinaria como ante la Constitución.

Por lo que el presente capitulo se desarrolla con el propósito de plasmar las diferentes complicaciones del principio *ne bis in ídem* y la configuración del Control de Convencionalidad en el mismo para conocer su importancia en la esfera jurídica.

2.1 Concepto y Definición

El principio *Ne bis in ídem* es considerado un principio general del derecho con un doble significado, por una parte, su aplicación impide que una persona sea sancionada o castigada dos veces por la misma

³⁶ Alejandro Nieto García, *El principio non bis in ídem*, (Anuario de Jornadas, Editorial: Tecnos 1989-1990) 355-378.

infracción cuando exista una triple identidad de sujetos, hecho y fundamento,³⁷ elementos que más adelante de desarrollan en esta investigación.

Por otra parte, es un principio procesal en cuya virtud un mismo hecho no puede ser objeto de dos procesos distintos o si se quiere no dos procesos con el mismo objeto. Así esta vertiente procesal impide no solo la dualidad de procedimientos administrativos y penales si no también el inicio de un nuevo proceso en cada uno de esos ordenes jurídicos.³⁸

2.1.1 Concepto

El principio de *Ne bis in ídem* o *non bis in ídem* se entiende como la prohibición de naturaleza constitucional y legal de promoverle un nuevo proceso sobre cuestión ya resuelta en otro anterior, sancionar dos veces un mismo hecho o suscitarse dos procesos simultáneos sobre la misma causa.³⁹

2.1.2 Definición

El *Ne bis in ídem* es el principio del derecho procesal penal que delimita el *ius puniendi* del Estado garantizando a todas las personas que fuesen sindicadas por un hecho, a no volver a ser juzgadas en proceso penal nuevamente cuando se constate que concurren los mismos sujetos, hechos y fundamentos.

Así también es considerado el principio que prescribe es la duplicidad de sanciones para un mismo sujeto, por un mismo hecho y por sanciones que

³⁷ Juan Manuel Trayter Jiménez, “Sanción penal-sanción administrativa: el principio *non bis in ídem* en la Jurisprudencia, Poder Judicial”, Revista Española, (ISSN 0211-8815, N° 22, Año 1991) 113-136.

³⁸ Mostazo, *Ne bis in ídem*, 323-324.

³⁹ Dorath Magaña, “Non bis in ídem”, 3.

tengan un mismo fundamento o dicho de otro modo, que tutelan un mismo bien jurídico. ⁴⁰ El principio *Ne bis in ídem* según el cual el estado no puede someter a proceso a un imputado dos veces por el mismo hecho sea en forma simultanea o sucesiva.

2.1.3 Etimología y Significado Gramatical

Guillermo Cabanellas plantea etimológicamente el *Ne bis in ídem* como un aforismo latino que significa no dos veces sobre lo mismo⁴¹.

Por otra parte, se obtiene que la etimología del concepto está formada por palabras de origen y lengua Latina.

NE o NON: Negación repetida de una cosa o el decir que no o insistir en la pertinencia de este dictamen.

BIS: se emplea para dar a entender que una cosa debe repetirse o esta repetida.

IN: significa la idea de permanencia en el lugar o en el espacio y puede traducirse “en encima, dentro, sobre”.

IDEM: Pronombre latino que significa “el mismo” o “lo mismo” se suele usar para evitar repeticiones.

⁴⁰ Ignacio Berdugo Gómez de la Torre, et al, *lecciones de Derecho Penal*, Parte General, (Barcelona: Editorial Praxis, 1996) 12.

⁴¹Guillermo Cabanellas de Torres, *Repertorio jurídico de principios generales del derecho, locuciones, máximas y aforismos latinos y castellanos*, 4º Edición, (Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, 1992), 175.

2.2 Importancia

En su vertiente procesal, tal principio significa que nadie pueda ser juzgado dos veces por los mismos hechos, es decir, que un mismo hecho no pueda ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, que se inicien dos procesos con el mismo objeto; impidiendo, por un lado, la dualidad de procedimientos y, por otro, el inicio de un nuevo proceso en cada uno de esos órdenes jurídicos.

2.3 Naturaleza Jurídica

El *Ne bis in ídem* o prohibición del doble juzgamiento es una figura de naturaleza constitucional procesal, ya que el mismo es producto de un mandato de la norma suprema, cuya invocación tiene lugar al interior de un proceso y su fin primordial es proteger a la persona de las molestias y restricciones que conlleva la realización de un nuevo proceso sobre hechos que ya habían sido objeto de una resolución de fondo, brindando con ello la plena seguridad a la persona de que no será perseguida indefinidamente por la misma causa.⁴²

Dentro del ámbito del derecho se comprende que cada institución, proceso, principios y normas contienen en su espíritu y esencia la naturaleza del mismo; el principio *Ne bis in ídem* no es la excepción en cuanto al poseer su propia naturaleza, siendo esta garantista ya que se sitúa dentro del marco del derecho sustantivo penal, como un derecho, y a su vez dentro de un marco procesal como una garantía del sindicado.

El *Ne bis in ídem* tiene su autonomía propia y tiene un campo más amplio de actuación que la cosa juzgada, pues para que ésta pueda operar es

⁴² Dorath Magaña, "Non bis in ídem", 4.

menester indefectible que exista una providencia que haya puesto fin al proceso y que esta además sea inamovible.⁴³

2.4 Clasificación del Principio de Ne Bis In Ídem

Puesto que la cosa juzgada es una cualidad de ciertos efectos de algunas sentencias que se encuentran en una determinada situación (firme o ejecutoriada) es de importancia conocer su clasificación:

2.4.1 Ne bis in ídem Sustantivo

En su formulación material, el enunciado según el cual nadie puede ser castigado dos veces por un mismo hecho, expresa la imposibilidad de que recaigan dos sanciones sobre el mismo sujeto por una misma infracción, puesto que tal proceder constituiría un exceso del poder sancionador, contrario a las garantías propias del Estado de Derecho. Su aplicación, pues, impide que una persona sea sancionada o castigada dos o más veces) por una misma infracción cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento. Se le llama material, cuando aparece indisolublemente ligada a la idea de la irrevocabilidad perpétua en el mismo proceso en que se dictó la sentencia o en otro posterior, intangiblemente absoluta e inmutable para siempre de lo resuelto.⁴⁴

2.4.2 Ne bis in ídem Procesal

Dimensión procesal (nadie puede ser juzgado de nuevo por una infracción por la cual ya ha sido absuelto o condenado definitivamente). Dice al

⁴³ Orlando Alonso Rodríguez, *Presunción de Inocencia*, (Colombia: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2001), 591.

⁴⁴ Francisco Hoyos Henrichson, *Temas Fundamentales de Derecho Procesal*, (Editorial Jurídica de Chile, 1987), 201.

respecto Bacigalupo que "no sólo se vulnera este principio sancionando al autor más de una vez por el mismo hecho, sino también cuando se lo juzga por el mismo hecho en más de una oportunidad.

Esta cualidad de los afectos de ciertas sentencias una vez precluidos los medios de impugnación, opera exclusivamente en el proceso en el que ellas hubieren recaído, mas no se extiende a la posible revisión del asunto en el proceso nuevo que generalmente será la consignación ordinaria.⁴⁵

En definitiva, lo que se pretende evitar con el respeto del principio de *Ne bis in ídem* es una doble sanción, un doble proceso y una sanción desproporcionada a un mismo sujeto por un mismo hecho, por lo cual se pone de manifiesto que el referido principio presenta repercusiones en el plano sustantivo y en el procedimental.

En otras palabras, se debe distinguir entre la dimensión sustantiva (nadie puede ser penado de nuevo por una infracción por la cual ya ha sido absuelto o condenado definitivamente), y la dimensión procesal (nadie puede ser juzgado de nuevo por una infracción por la cual ya ha sido absuelto o condenado definitivamente).

Dice al respecto Bacigalupo que "no sólo se vulnera este principio sancionando al autor más de una vez por el mismo hecho, sino también cuando se lo juzga por el mismo hecho en más de una oportunidad".⁴⁶

2.5 Requisitos

Es la triple identidad de sujeto, hecho y fundamento la que se configura como

⁴⁵ *Ibíd*

⁴⁶ Enrique Bacigalupo, *Justicia penal y derechos fundamentales*, (Madrid España, Editorial: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, 2002), 95.

el presupuesto necesario para la aplicación del principio, de forma que, como escribe León Villalba: “la apreciación o alegación de su concurrencia impide la duplicidad de varios efectos sancionadores (el bis), determinando el contenido de lo mismo (el ídem) a partir de una efectiva duplicidad sancionadora, de un doble procedimiento o de la presunta contradicción en la apreciación de los hechos entre órganos sancionadores.”⁴⁷

2.5.1 Identidad de Sujetos

Se refiere a que la persona que fue condenada o absuelta, o que está siendo sometida a enjuiciamiento penal, y a la cual se le imputa ese mismo hecho, sucesiva o simultáneamente, debe ser la misma. El principio sólo ampara a aquel sujeto que está siendo sometido al peligro de una nueva punición por el mismo hecho. De esto se desprende que el principio no tiene efecto extensivo en favor de los demás coautores o partícipes que aún no hayan sido juzgados.⁴⁸ Esto quiere decir que la identificación del sujeto debe ser física y ello porque el *Ne bis in ídem* es una garantía de carácter individual. Por lo que sólo aquella persona natural frente a la cual el Estado desplegó su potestad sancionadora pueda ser objeto de una nueva o paralela acción estatal.⁴⁹

La responsabilidad administrativa de los sujetos es muy distinta a la Correlativa responsabilidad penal, basta pensar en el caso de las

⁴⁷ Salvador Ramírez Gómez, *El Principio Ne bis in ídem en el ámbito tributario, Aspectos sustantivos y procedimentales*, (Madrid: Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A. San Sotero, año 2000), 48.

⁴⁸ Valeria Anselmino, “*Ne bis ídem, la prohibición contra la doble persecución penal, Derecho Constitucional*”. Revista Argentina de Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nº 43 (2013), 105.

⁴⁹Víctor Lizárraga Guerra, “*Fundamentos del Ne bis ídem en la potestad sancionadora de la Administración Pública*”. Revista Peruana (2012). 4-5.

resoluciones por sobreseimiento tratándose de delitos que ameritan pena corporal, o en el auto de libertad por falta de elementos.

2.5.2 Identidad de Hechos

Este segundo elemento alude al hecho como acontecimiento de la realidad, como un suceso fáctico, independientemente de la tipificación legal que pueda otorgársele en cualquiera de los procesos. Es decir, se refiere a un hecho igualmente fáctico, y no a una identidad de calificación jurídica, no obstante ello su delimitación conceptual presenta innumerables problemas por lo que se considera que la semejanza de hechos debe darse en cuanto a la estructura básica de la hipótesis fáctica, es decir que en términos generales el hecho sea el mismo.⁵⁰

Cuando se menciona una identidad fáctica, se está refiriendo a una identidad material y no a una calificación jurídica, evitando de esta manera que un mismo hecho pueda ser objeto de un múltiple juzgamiento, mediante el encuadramiento de estos en calificaciones jurídicas diferentes.⁵¹

2.5.3 Identidad de Fundamentos

En cuanto a la identidad de fundamento, como tercer elemento exigido para la aplicación del principio *Ne bis in ídem*, se ha precisado, en primer lugar, que la dualidad que justificaría la doble sanción al mismo sujeto por los mismos hechos no puede identificarse con la dualidad normativa, pues si así fuera, el principio *Ne bis in ídem* no tendría más alcance que el que el legislador, o en su caso el Gobierno, como titular de la potestad reglamentaria, quisieran darle.

⁵⁰Anselmino, “*Ne bis in ídem*”, 106.

⁵¹ Dorath Magaña, “*Non bis in ídem*”, 8.

Es importante destacar, que la exigencia de idéntico fundamento jurídico positivo equivaldría a invalidar de entrada la aplicación del principio en las relaciones entre sanciones penales y administrativas que, lógicamente tendrán siempre una base distinta.

De aquí que el Tribunal admita la invocación del principio de *Ne bis in ídem* solo cuando, aplicándose doble sanción en virtud de distintas normas, este se lleva a cabo desde la misma perspectiva de defensa social, doctrina que se reitera y desarrolla en otras sentencias, al afirmar que para que la dualidad de sanciones sea constitucionalmente admisible es necesario, además, que la normativa que lo impone pueda justificarse porque contempla los mismos hechos desde la perspectiva de un interés jurídicamente protegido que no es el mismo que aquel que la primera sanción intenta salvaguardar o si se quiere desde la perspectiva de una relación jurídica diferente entre sancionador y sancionado; o exigiendo la vulneración del principio que la condena tenga sustrato en una idéntica valoración jurídica, es decir, que se vuelva a valorar desde la misma perspectiva jurídica lo ya valorado, la interdicción que el principio supone no recae meramente sobre la sanción de los mismos hechos, sino esencialmente sobre la sanción de la misma infracción.⁵²

En palabras de León Villalba, el concepto de “lo mismo”, para ser entendido en los justos términos requiere que el sustrato fáctico se vea complementado por aquellos elementos que transforman una simple conducta mecánica en un comportamiento relevante para el derecho, concretamente la afección a un bien jurídico determinado, de forma que cuando sean varios los afectados no se puede considerar que se esté sancionando lo mismo sino un sustrato fáctico proyectado en diversas conductas jurídicamente relevantes.

⁵² Gómez, *El Principio Ne bis in ídem...*,50.

En caso de concurrencia normativa sancionadora un mismo hecho, con identidad de bienes jurídicos protegidos, el principio de *ne bis in ídem* obliga a aplicar una sola sanción. Si, a pesar de tratarse un mismo hecho, los bienes jurídicos protegidos son distintos en las dos normas sancionadoras, nada impide la doble sanción, pues no se encuentra ya ante un problema provocado por la prohibición del *ne bis in ídem*, que, en estos casos perfectamente admisible, cuando se trate de sanciones penales y administrativas. Es decir, no puede hablarse de la existencia del *Ne bis ídem* en el juicio si no se cumplen estos requisitos.

2.6 Finalidad

El principio *Ne bis in ídem* tiene como finalidad evitar que se someta a una persona al riesgo de ser procesada o sancionada dos veces por el mismo hecho y bajo el mismo fundamento.⁵³ Es decir, que con este principio se busca dar a la persona seguridad y certeza jurídica que por el hecho por el cual ha sido sancionado o procesado no sea revisado de nuevo por el Estado, en dos o incluso en más ocasiones, en el mismo proceso o en otro futuro.

Pues, si bien, el principio de *Ne bis in ídem* impide la duplicidad de sanciones por un mismo hecho, en su vertiente procedimental en sentido estricto impide un segundo procedimiento de carácter sucesivo o aun simultáneo en el caso. Y es que el mejor modo para que no se apliquen dos sanciones, es evitar entonces, la sustanciación de dos procedimientos de forma independiente al probable resultado que se produzca.⁵⁴

⁵³ Patrick Pinedo Hidalgo, “*Vulneración del non bis in ídem mediante la aplicación de consecuencias accesorias a las personas jurídicas*”, (Perú, 2011), 2.

⁵⁴ Jiménez, *Sanción Penal...*, 113-136.

El *Ne bis in ídem* es un principio complementario de la garantía de *lex previa* o *lex certa* pues si bien estas últimas permiten al ciudadano tener conocimiento previo de las consecuencias de carácter punitivo adoptadas por el estado ante la posible comisión de un hecho que constituye un delito tal conocimiento será inútil si la persona no pudiere tener la certeza de que no será objeto de persecución reiterada sobre las mismas causas por parte del estado.⁵⁵

2.7 Consideraciones Doctrinales

Son diversas las teorías y criterios doctrinales que se pueden obtener sobre el principio del *Ne bis in ídem*.

Para Guillermo Cabanellas *non bis in ídem* significa “no dos veces por igual causa. En materia penal significa que no cabe aplicar dos sanciones por una misma infracción, ni acusar segunda vez por igual hecho.”⁵⁶

Según Orlando Alfonso Rodríguez, la prohibición del doble juzgamiento tiene un doble enfoque: como garantía para la persona, de que no será juzgado y sancionado nuevamente por la misma causa, y como un límite funcional al Estado, cuando ejerce el *ius Puniendi*, en tanto que le prohíbe juzgar y sancionar al imputado, dos veces por el mismo hecho, ya sea a través del mismo procedimiento u otros diferentes no importando la denominación que se le dé o bien llevando a cabo una persecución simultánea del delito.⁵⁷

Autores como Nieto García o González Navarro lo califican como regla

⁵⁵ Dorath Magaña, “*Non bis in ídem*”, 3.

⁵⁶ Guillermo Cabanellas de Torres, *Diccionario enciclopédico de Derecho Usual*, Tomo II, C. CH, 21 Ed. Revisada, actualizada y ampliada, (Buenos Aires: Ediciones Heliasta S.R.L, 2003), 543.

⁵⁷ Julio. B.J.Maier, “*La Impugnación del acusador/ Un caso de ne bis in ídem*”, *Revista Nuevo Foro Penal*, N° 61, (1999), 5.

jurídica no positivizada en una norma, al suponer una orden concreta de que las infracciones y sanciones estén previstas en una ley.

Para Trayter Jiménez el principio *Ne bis in ídem* o también denominado función negativa de la cosa juzgada puede sintetizarse en la fórmula “no dos procesos en el mismo objeto” e impide a un órgano administrativo posterior o a un nuevo juez penal emitir un fallo cuando el objeto del proceso ha sido resuelto con anterioridad.⁵⁸

Del Rey Guanter define el *Ne bis in ídem*, como el principio general del Derecho que, en base a los principios de proporcionalidad y respeto a la cosa juzgada, prohíbe la aplicación de dos o más sanciones o el desarrollo de dos o más procesos o procedimientos, sea en uno o más ordenes jurídicos sancionadores, cuando se dé identidad de sujetos, hechos y fundamento, de sujetos, objeto o causa material y de acción o razón de pedir, si se refería a la perspectiva procesal, y siempre que no exista una relación de supremacía especial con la administración respecto al sujeto en cuestión.⁵⁹

Por otra parte, Rafael Márquez, considera que con tal principio se quiere indicar que una persona no puede ser juzgada dos veces por los mismos hechos que se consideran delictuosos, a fin de evitar que quede pendiente una amenaza permanente sobre el que ha sido sometido a un proceso penal anterior.⁶⁰

En consideración a la doctrina anterior, se precisa y deduce que el principio de *Ne bis in ídem*, como principio general del derecho y garantía fundamental

⁵⁸ Jiménez, *Sanción Penal...*, 113-136.

⁵⁹ Mercedes Pérez Manzano, *La prohibición Constitucional de incurrir en bis in ídem*, (Editorial: Tirant lo Blanch, Castellano, 2002), 72.

⁶⁰ Adriana E. Barrena Alcaraz y otros, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Suprema Corte de Justicia de la Nación. (Porrúa, Col. Porrúa Ser. Leyes y Códigos de México, México, 1994).

de todo ciudadano, debe proyectarse, de una parte, en el momento de la elaboración de las *leyes*, para evitar la coincidencia de prohibiciones o sanciones por unos mismos hechos y fundamento, y de otra, en el momento de aplicación de las mismas, restringiéndose la dualidad de sanciones y procedimientos en los que concurren la identidad subjetiva, causal y de hecho. Convirtiéndose, por tanto, en un "instrumento que otorga un grado de seguridad jurídica muy importante al receptor de la norma sancionadora que conoce las consecuencias que pueden derivar de sus actuaciones, reforzando su efecto preventivo". Así, en los eventos en que se presente una dualidad sancionadora por unos mismos hechos y fundamentos, el órgano judicial competente debe considerar los límites propios de cada uno de estos desórdenes concurrentes.

2.8 Configuración del *ne bis in ídem* en el Proceso

Como se ha mencionado anteriormente, *el ne bis in ídem* atiende al derecho que posee toda persona a no ser procesada ni sancionada dos o más veces por los mismos hechos. Asimismo, en la actualidad se sabe que este principio, es reconocido a nivel legislativo, jurisprudencial y doctrinario; y a la vez considerado uno de los principios informadores del derecho sancionador en general.

De acuerdo a lo estudiado y manifestado en párrafos anteriores, se considera, para que se configure el *ne bis in ídem* es indispensable la conjunción de tres identidades distintas: identidad de la persona perseguida, identidad del objeto e identidad de la causa de persecución.

El primer elemento, se refiere a que la identidad de la persona perseguida penalmente en varios procesos es, una condición esencial para el efecto negativo del principio, es decir, para evitar una persecución nueva, cuando la

anterior ya ha terminado o se inicia otra al mismo tiempo. Debe tratarse entonces del mismo imputado o administrado⁶¹ en una y otra persecución estatal.

Por otra parte, el segundo elemento, nominado identidad del objeto de persecución, indica que la imputación tiene que ser idéntica, y ésta es idéntica cuando tiene por objeto el mismo comportamiento atribuido a la misma persona. Es decir, se trata, en todos los casos, de una identidad fáctica, y no de una identidad de calificación jurídica. Basta, entonces, que ese acontecimiento sea el mismo históricamente, en el proceso anterior y en el posterior, aunque las circunstancias imputadas en el segundo sean distintas de las conocidas en el primero.

En este sentido, no es cierto que pueda admitirse un nuevo proceso sobre la base de los mismos hechos y una calificación jurídica distinta. Lo que interesa no es la calificación legal sino la materialidad de la conducta, esto es, la modificación en el título de imputación no modificará o no alterará la identidad del hecho. De otro modo, el vigor de la garantía quedaría seriamente amenazado.

Por último, la identidad de la causa de persecución, es decir, debe tratarse del mismo motivo de persecución. El elemento consistente en la igualdad de fundamento es la clave que define el sentido del principio, es decir, no cabe la doble sanción del mismo sujeto por un mismo hecho cuando la punición se fundamenta en un mismo contenido injusto.

⁶¹ Carlos Creus, *"Derecho procesal penal"*, (Buenos Aires, 1996), 267. Considera que, en abstracto, el imputado es toda aquella persona de existencia física, que es indicada, en un acto del proceso, como partícipe en el hecho que se investiga o se va a investigar, nominándola o individualizándola de otro modo en los actos iniciales (denuncia o querrela) o disponiendo contra ella medidas de coerción (detención o citación). Basta dicha indicación para que la persona de que se trate pueda comparecer a ejercer los derechos que la ley le otorga, reclamando las garantías que lo amparan en el proceso.

2.9 El Control de Convencionalidad

La posibilidad de ejercer un control de convencionalidad debe de entenderse que esta debe realizarse en el sentido de que a los entes nacionales les corresponde velar por el contenido de las convenciones internacionales y éstas no se vean mermadas en su objeto y fin al aplicar disposiciones nacionales. Además, entiéndase que en este tenor a los tribunales de cada estado se les otorga la obligación de protección primaria de los Derechos Humanos reconocidos tanto en las normas nacionales como en tratados internacionales.

2.9.1 Definición

La autora argentina Susana Albánese, define al control de convencionalidad “como una garantía destinada a obtener la aplicación armónica del derecho vigente. Control enraizado en la efectiva vigencia de los derechos y garantías. Lugar donde confluyen ambos controles.”⁶²

El control de convencionalidad es un principio articulado con estándares y reglas provenientes de sentencias internacionales, con el derecho interno y con la garantía del derecho a la justicia como una herramienta eficaz y obligatoria para los jueces nacionales y para hacer efectivos los derechos humanos.⁶³

2.9.2 Clasificación

En el Estado salvadoreño el control de convencionalidad está clasificado de la siguiente manera: a) Control Concentrado, el cual le corresponde ejercerlo

⁶² Susana Albanese, *El Control de Convencionalidad*, (Editorial Ediar, Buenos Aires, 2008), 15.

⁶³ Manuel de Jesús Esquivel Leiva, *El control de convencionalidad en el sistema jurídico mexicano, investigaciones jurídicas de la UNAM*, (México, 2015), 2.

a la Sala de lo Constitucional y b) Un Control Difuso, el cual consiste en una “potestad-deber” que todo juez de la República está obligado a ejercer.

2.9.2.1 Control Concentrado

El Control de Convencionalidad concentrado constituye un mecanismo que utiliza la CIDH, ya en sede contenciosa o consultiva, a través del cual determina la compatibilidad o incompatibilidad del derecho interno o los actos agentes de un Estado Parte, a través de una sentencia judicial, en que determina el sentido y alcance de las disposiciones convencionales y, en su caso, ordena al Estado Parte, como obligación de resultado, modificar, suprimir o derogar normas de Derecho Interno y prácticas de agentes estatales contrarias a los atributos y garantías de los derechos asegurados por la CADH y los tratados o convencionales complementarios del sistema.

Todo lo anterior, para garantizar efectivamente el ejercicio de los Derechos Humanos por las personas sujetas a la jurisdicción de dicho Estado Parte.⁶⁴

2.9.2.2 Control Difuso

Eduardo Ferrer Mac-Gregor postula que el Control Difuso de convencionalidad, consiste en el deber de los jueces nacionales de realizar un examen de compatibilidad entre las disposiciones y actos internos que tiene que aplicar a un caso concreto, con los tratados internacionales y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.⁶⁵

⁶⁴ Humberto Nogueira, “*Los desafíos del control de convencionalidad del corpus juris interamericano para los tribunales nacionales, en especial, para los tribunales constitucionales*”, (Santiago de Chile, Librotecnia), 342.

⁶⁵ Eduardo Ferrer, “*El control difuso de convencionalidad en el Estado Constitucional*”, 173, [<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2873/9.pdf>] consultada 06 de mayo 2018.

Señala Bazán que, el Control de Convencionalidad es el realizado por los magistrados locales al analizar la compatibilidad de las normas internas con la CADH. Sin embargo, es importante recalcar que este tipo de Control es un mecanismo de garantía interpretativo, similar al que realiza la Corte IDH, pero que las consecuencias de este análisis dependen de las funciones de cada operador de justicia y, por tanto, esto no necesariamente implica que los jueces tengan la facultad de expulsar normas del sistema interno, teniendo claro esto, podemos afirmar que lo que sí están obligados a hacer los jueces y todos los funcionarios del Estado es interpretar las normas internas de forma tal que sean compatibles con las obligaciones internacionales del Estado y le den efectividad a los derechos consagrados interna e internacionalmente.⁶⁶

Al realizar un breve análisis de los métodos del Control Constitucional que se han implementado en la región de Centroamérica, la tendencia es sin duda al método mixto.⁶⁷

2.9.3 El Control de Convencionalidad en el Marco de Derechos Humanos Interamericanos

El Control de convencionalidad surge como un desarrollo jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado,

⁶⁶ Víctor Bazán, *“El control de convencionalidad: incógnitas, desafíos y perspectivas. Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales, El Control de Convencionalidad”*, (Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Santiago, año 2011), 17-54.

⁶⁷ Dr. Víctor Orozco Solano, *“El control constitucional en Centroamérica: estudio comparado”*, (Costa Rica, N° 117, septiembre 2015), 59.

también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos.

En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana.⁶⁸

Respecto al derecho interno los estados (a nivel nacional de protección) los estados deben adoptar todas las medidas necesarias, adecuadas y eficaces para que los derechos que establece el corpus iuris interamericano de los derechos humanos sean respetados y garantizados a todas las personas y en este punto es en el que se encuentra el control de convencionalidad como una medida específica de armonización de derecho interno al derecho internacional de los derechos humanos así como una forma especializada de garantizar los derechos.

2.9.4 El control de convencionalidad como garantía de un verdadero proceso judicial

La obligación constitucional de interpretación de las normas relativas a derechos humanos de conformidad con fuentes internacionales encierra un

⁶⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos “*Control de Convencionalidad, Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte interamericana de Derechos Humanos N° 7*”. 4, Consultada el 06 de mayo del 2018.

auténtico control de convencionalidad lato sensu al ordenar el poder reformador de manera imperativa el análisis de estas normas a la luz de los tratados internacionales en la materia, éste es en esencia el fin último de este control, el cotejo normativo entre el orden jurídico nacional y los de fuente internacional buscando siempre la norma más amplia o la interpretación extensiva en beneficio de la persona.⁶⁹

Existe una problemática sobre la aplicabilidad del control de constitucionalidad y convencionalidad en El Salvador como dos mecanismos de tutela y protección de los Derechos Humanos diferentes o que pueden o no coexistir en el mismo sistema. El Salvador posee un régimen jurídico infra constitucional, es decir, que los Tratados Internacionales firmados y ratificados y las leyes secundarias deben estar en armonía con la Constitución e incluso ser declaradas inconstitucionales en caso de contravenirla, como ya se ha hecho en varias ocasiones en el pasado. Además, existe también la obligación de El Salvador de respetar la Convención sobre Derechos Humanos y demás Tratados que ha ratificado, en tal sentido el Art. 144 Cn. establece un sistema supra legal, es decir, que en caso de conflicto entre un tratado y las leyes internas prevalece el Tratado, esto vinculado con el deber de respeto y garantía que tienen los Estados en el Art.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el Art. 2 del mismo, en el que se establece la obligación de adecuar las normas internas a las convenciones ratificadas.

2.9.5 El Principio *Ne bis in Ídem* en el Control de Convencionalidad

En el ámbito Internacional como ya se había explicado en capítulos

⁶⁹ Alberto Herrera Pérez, “*El control de convencionalidad en materia de derechos humanos y la regularidad constitucional*”. Comentarios a la jurisprudencia 20/2014 de la suprema corte de justicia de la nación, (México, año 2016).

anteriores, el principio *ne bis in ídem* se encuentra contenido en diversos Instrumentos Internacionales, como por ejemplo en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana de Derechos Humanos y el Estatuto de Roma de la Corte Internacional.

El Comité de Derechos Humanos, órgano encargado de la interpretación del pacto y del monitoreo del cumplimiento de los derechos humanos en dicho instrumento, ha indicado que el principio de *ne bis in ídem*, prohíbe hacer comparecer a una persona una vez declarada culpable o absuelta por un determinado delito ante el mismo tribunal o ante otro por ese mismo delito.⁷⁰

Ahora bien la corte IDH ha analizado la institución de la cosa juzgada desde otra perspectiva, en ese sentido indica que la cosa juzgada fraudulenta se refieren a sentencias que fueron dictadas de manera engañosa y que no fueron dictadas para hacer justicia si no para simularla por lo que el juicio está viciado y por lo tanto no existe un auténtico proceso por lo que la sentencia que este produce, no es genuina, así, el enjuiciamiento posterior por los mismos hechos y en contra de las mismas personas no sería un nuevo juicio ni se desatendería el principio *Ne bis in Ídem*.⁷¹

⁷⁰ Isabel Montoya Ramos, “El principio de *Ne bis in ídem* a la luz de la jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, (Instituto de Investigaciones Jurídicas, Corte suprema de la Nación, 2013), 9.

⁷¹ *Ibidem*.

CAPITULO III

DERECHO COMPARADO

La conceptualización del principio *Ne bis in ídem*, es una figura jurídica de suma importancia que se regula no solo nacional sino universalmente en la rama de la esfera jurídica. Por tal razón, en este capítulo se estudian contextos de ciertos organismos internacionales que regulan el principio *Ne Bis In Ídem*, con el propósito de ir destacando algunas comparaciones tanto a nivel de legislación como a nivel jurisprudencial.

3.1 *Ne Bis In Ídem* en El Derecho Internacional

Como punto de partida hay que subrayar que en el Derecho internacional no existe una norma general que imponga la obligación internacional de respetar el *Ne bis in ídem*.

Se encuentran disposiciones convencionales de Derecho internacional público sobre el *ne bis in ídem* contenidas en tres fuentes: el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), la legislación penal de los tribunales penales internacionales y los tratados multilaterales relativos a la cooperación judicial en materia penal, también llamada asistencia jurídica mutua (MLA).

3.1.1 Convenios, Tratados y Pactos

Además, de ser parte intrínseca de la mayoría de los ordenamientos jurídicos nacionales, el principio de *Ne bis in ídem* se halla también en el ámbito de derecho internacional. Esto se debe sobre todo al hecho de que, en el marco

internacional la garantía es contemplada como un derecho humano y este es incorporado en varios convenios internacionales y regionales de derechos humanos.

Como expresión de su carácter vigente en el ámbito de protección de derechos humanos, los pactos y convenios internacionales solo imparten un efecto *Ne bis in ídem* a situaciones internacionales, contrario a los que se puede deducir de su origen, limitado al marco nacional. Así que la seguridad jurídica solo puede ser concedida en el ámbito interestatal.⁷²

3.1.1.1 Convención Americana de Derechos Humanos

La garantía de prohibición del doble juicio se encuentra inmersa en el art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (promulgada por el Decreto número 678/1992) referente a las Garantías Judiciales, ítem 4, donde se puede leer que: “*El acusado absuelto por sentencia en un juzgado no podrá ser sometido de nuevo a un nuevo proceso por los mismos hechos*”. Es decir, una forma de estudiar el tema, es ir analizando algunos casos paradigmáticos relacionados con el sistema interamericano de derechos humanos que tratan sobre la materia, teniendo en cuenta los juicios emitidos por la Corte, la acusación de la Comisión, así como también el acompañamiento de ejecución de las decisiones hecho por la propia Corte.⁷³

La Corte señaló que el principio *Ne bis in ídem* no es un derecho absoluto y, por tanto, no resulta aplicable cuando se den los siguientes criterios:

⁷² Luis Arroyo Zapatero y Adán Nieto Martín, *El principio de ne bis in ídem en el derecho penal europeo e internacional*, (Cuenca: Universidad de Castilla- La Mancha, 2007), 96-97.

⁷³ Priscila Akemi Beltrame, *Prohibición de sumisión a nuevo juicio regla del Ne bis in ídem en el sistema interamericano de derechos humanos y en el derecho comparado*, (Instituto Catalán Internacional, 2009), 8.

i) La actuación del tribunal que conoció el caso y decidió sobreseer o absolver al responsable de una violación a los derechos humanos o al derecho internacional obedeció al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal; ii) el procedimiento no fue instruido independiente o imparcialmente de conformidad con las debidas garantías procesales, o iii) no hubo la intención real de someter al responsable a la acción de la justicia. Cuando se presentan estas situaciones, la Corte señaló que se produce una cosa juzgada “aparente” o “fraudulenta”. Además, la Corte señaló que:

Si aparecen nuevos hechos o pruebas que puedan permitir la determinación de los responsables de violaciones a los derechos humanos, y más aún, de los responsables de crímenes de lesa humanidad, pueden ser reabiertas las investigaciones, incluso si existe una sentencia absolutoria en calidad de cosa juzgada, puesto que las exigencias de la justicia, los derechos de las víctimas y la letra y espíritu de la Convención Americana desplaza la protección del *ne bis in ídem*.⁷⁴

3.1.1.2 Los Estatutos de los Tribunales Penales Internacionales Ad-Hoc

Un comentario aparte merece la regulación de la garantía en los Estatutos de los Tribunales Penales Internacionales ad hoc para la ex Yugoslavia (TPIY) y Ruanda (TPIR), establecidos, respectivamente, en 1993 y 1994, y de la Corte Penal Internacional (CPI), creada en Roma en 1998.

El art. 10 del Estatuto del TPIY establece que nadie puede ser sometido a proceso ante una jurisdicción nacional por los mismos hechos respecto de los que ha sido juzgado por ese tribunal. Y, en la situación inversa, prevé que nadie podrá ser sometido a la jurisdicción del TPIY, salvo que:

⁷⁴ Corte I.D.H., *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. (Sentencia de 26 de septiembre de 2006, Serie C No. 154).

a) la jurisdicción local hubiese calificado el hecho como un delito común y no como uno de los previstos en el Estatuto del TPIY; o

b) la jurisdicción local no hubiere actuado de manera imparcial e independiente, el proceso hubiere tenido la finalidad de sustraer al acusado de su responsabilidad penal o las diligencias no se hubieren cumplido correctamente.

En todo caso, el tribunal internacional, al determinar la pena, deberá tener en cuenta la que ya hubiere cumplido el acusado, total o parcialmente, a causa de la sentencia pronunciada por una jurisdicción nacional por el mismo hecho

Por un lado, los tribunales ad hoc tienen primacía sobre las jurisdicciones locales (art. 9.2 del Estatuto del TPIY y 8.2 del Estatuto del TPIR), lo que les permite requerir a cualquier país miembro de la ONU que se inhiba de seguir interviniendo en un caso y entregue al detenido para que sea juzgado por la jurisdicción internacional, sin posibilidad de que el Estado interesado pueda oponerse. Recuérdese que esos dos tribunales fueron establecidos por sendas resoluciones del Consejo de Seguridad de la ONU, en uso de las facultades que le atribuye el cap. 7 de la Carta de la Organización, lo que los caracterizó como medidas para garantizar la paz y la seguridad internacional. Así, pareciera que aquella solicitud de cooperación, en principio, no podría denegarse sin que el Estado corra el riesgo de caer en responsabilidad internacional.⁷⁵

3.1.1.3 Corte Penal Internacional

La máxima latina *Ne bis in ídem* enuncia el principio de que nadie será juzgado o castigado dos veces por el mismo delito. Es una garantía de

⁷⁵ Dr. Helmut Satzger, "El principio de ne bis in ídem, particularmente la prohibición de la doble penalización en el derecho penal internacional", *Revista de Estudios de la Justicia*, Nº 15 (2009), 6-7.

equidad para los imputados puesto que estos pueden tener la certeza de que la sentencia será definitiva y los protegerá contra la arbitrariedad o la posibilidad de ser enjuiciados de forma dolosa a nivel nacional o internacional. Además, la intención de este principio es hacer que las investigaciones y los enjuiciamientos sean iniciados y efectuados de forma escrupulosa.

La aplicación concreta del principio *Ne bis in ídem* a nivel internacional dependerá de la forma en que esté formulado en los Estatutos de los tribunales internacionales. Por ejemplo, en los Estatutos de los Tribunales Internacionales Penales para ex Yugoslavia y Ruanda se dispone que ninguna persona será sometida a juicio en un Tribunal nacional por actos respecto de los cuales ya haya sido juzgada por el Tribunal Internacional, mientras que, en algunas circunstancias, alguna persona que ya haya sido juzgada por un tribunal nacional podrá ser juzgada por el tribunal internacional. En el Estatuto de la CPI, la disposición relativa a la aplicación del principio *Ne bis in ídem* es un tanto diferente ya que una persona puede ser procesada a nivel nacional por una conducta que ya constituyera una base para una condena por la CPI. En los Estatutos del TPIY, el TPIR mientras dure el ejercicio de su mandato.

Por otra parte, la inmunidad funcional, que se aplica a los actos oficiales de los representantes estatales en el desempeño de sus funciones en nombre de un Estado, y que se sigue aplicando respecto de esos actos después de que esos representantes hubieran cesado en el ejercicio de sus funciones. La inmunidad sirve de impedimento procesal para la incoación de una acción judicial contra personas protegidas por jurisdicciones extranjeras; el Estado del que el funcionario tiene la nacionalidad puede, no obstante, levantar la inmunidad.⁷⁶

⁷⁶ Servicio de Asesoramiento en Derecho Internacional Humanitario, *Principios Generales del Derecho Penal Internacional*. <https://www.icrc.org/spa/assets/files/2014/general-principales-of-criminal-icrc-spa.pdf>

3.1.1.4 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Este principio está reconocido en el art. 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (New York, 1966), ratificado por España en 1977, a cuyo tenor:

"Nadie puede ser procesado o penado de nuevo por una infracción por la cual ya ha sido definitivamente absuelto o condenado de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país".

Por tanto, la prohibición de *non bis in ídem* resulta aplicable a todo tipo de sanción y, por consiguiente, no sólo a la derivada de un proceso penal, lo cual conduce al problema de la relación entre las sanciones penales y las administrativas.

3.1.1.5 Tratado de Extradición entre la Republica de El Salvador y El Reino de España

Este tratado de extradición suscrito por España y El Salvador el 13 de noviembre de 1997, Publicado en el Diario Oficial el 17 de diciembre de 1997, por medio del decreto N° 236, Tomo N° 337, compuesto de 20 artículos, estableciendo en su artículo 3 los delitos que dan lugar a la extradición los cuales serán los que, con arreglo a la legislación de ambas Partes Contratantes, se castiguen, bien con pena privativa de libertad cuya duración máxima sea de al menos un año, bien con pena más grave.

Así, este tratado sostiene que, cuando se solicite la extradición de una persona por un delito que entra en la infracción de una disposición legal en materia tributaria, arancelaria o cambiaria, o de cualquier otra disposición de carácter fiscal, no podrá denegarse la extradición so pretexto de que en la

legislación de la Parte requerida no se establece el mismo tipo de impuestos o gravamen ni son iguales en la Parte requirente sus disposiciones fiscales, arancelarias o cambiarias.⁷⁷

Los artículos 4, 5, 6 y 7 contempla una serie de circunstancias por las cuales no se concederá la extradición entre ambos países como por ejemplo cuando se trate delitos políticos o conexos considerados con delitos de esa naturaleza, no se concederá la extradición, así como cada parte contratante del tratado mencionado, podrá denegar la extradición de sus nacionales.

También si el delito por el que se solicita la extradición está castigado con la pena de muerte en la legislación de la parte requirente, a menos que esa parte garantice suficientemente, a juicio de la parte requerida, que no se impondrá la pena de muerte o que, si se impone, no será ejecutada.

No concederá la extradición, si la persona cuya extradición se solicita ha sido absuelta o condenada definitivamente en un tercer estado por el mismo delito por el que se solicita la extradición y, si hubiere sido condenada, la pena impuesta ha sido cumplida en su totalidad o ya no puede exigirse su cumplimiento. De igual manera, si la parte requerida, tras haber tenido también en cuenta el carácter del delito y los intereses de la parte requirente considera que, dadas las circunstancias personales del sujeto reclamado, tales como la edad, la salud, la situación familiar u otras circunstancias similares, la extradición de esa persona no será compatible con consideraciones de tipo humanitario.

⁷⁷ Delitos que dan lugar a la extradición: "... Cuando se solicite la extradición de una persona por un delito que entrañe la infracción de una disposición legal en materia tributaria, arancelaria o cambiaria, o de cualquier otra disposición de carácter fiscal, no podrá denegarse la extradición so pretexto de que en la legislación de la Parte requerida no se establece el mismo tipo de impuesto o gravamen ni son iguales en la Parte requirente sus disposiciones fiscales, arancelarias o cambiarias". Art. 3 Tratado de Extradición celebrado entre el Reino de España y la Republica de El Salvador.

Si el delito por el que se solicita la extradición se ha cometido fuera del territorio de cualquiera de las dos partes contratantes y la parte requerida carece de jurisdicción, con arreglo a su legislación, para conocer de delitos cometidos fuera de su territorio en circunstancias similares, tampoco podrá hablarse de extradición.

La solicitud de extradición se formulará por escrito.⁷⁸ En caso de urgencia, la Parte requirente podrá pedir que se proceda a la detención preventiva de la persona reclamada hasta la presentación de la solicitud de extradición. La petición de detención preventiva se transmitirá a las Autoridades correspondientes de la Parte requerida, bien por conducto diplomático, bien directamente, por correo o telégrafo, a través de la Organización Internacional de Policía Criminal, o por cualquier otro medio del que puede constancia escrita o que sea aceptado por la Parte requerida.

Ahora bien, si no lo impide su legislación, la Parte requerida podrá conocer la extradición una vez que haya recibido una petición de detención preventiva, siempre que la persona reclamada manifieste expresamente su consentimiento ante la autoridad correspondiente.

⁷⁸ *La solicitud de extradición se formulará por escrito y tendrá el siguiente contenido: a) La designación de la Autoridad requirente. b) El nombre y apellidos de la persona cuya extradición se solicite, e información sobre su nacionalidad, lugar de residencia o paradero y otros datos pertinentes, así como, a ser posible, la descripción de su apariencia, una fotografía y sus huellas dactilares. c) Detalles sobre los hechos cometidos, sus consecuencias y, a ser posible, cuantificación de los daños materiales causados. d) Copia del texto o textos legales de la Parte requirente que califiquen los hechos cometidos como delito y prevean la pena aplicable al mismo. e) Los textos legales aplicables a la prescripción de la acción penal o de la pena. 2. La solicitud de extradición para procesamiento, además de la información especificada en el párrafo 1 del presente artículo, deberá ir acompañada de una copia de la orden de detención o de la orden de arresto expedidas por la Autoridad correspondiente de la Parte requirente. 3. La solicitud de extradición para el cumplimiento de una sentencia, además de la información especificada en el párrafo 1 del presente artículo, deberá ir acompañada de: a) La copia de la sentencia aplicable al caso, que tenga fuerza ejecutoria. b) Información relativa a la persona a la que se le haya notificado dicha sentencia. 4. Los documentos presentados por las Partes Contratantes en la aplicación del presente Tratado deberán estar firmados y sellados por las Autoridades correspondientes. Art. 9, Tratado de Extradición celebrado entre el Reino de España y la Republica de El Salvador. (D.O. No. 236, tomo 337, de fecha 17 de diciembre de 1997).*

Si se accede a la solicitud, se informará a la Parte requirente del lugar y fecha de la entrega y de la duración de la detención de la persona reclamada que vaya a ser entregada. Una vez concluidas las actuaciones y siempre que lo exijan la legislación de la Parte requerida o la protección de los derechos de terceros, los bienes que hayan sido entregados de la manera indicada se restituirán sin ningún cargo a la Parte requerida, a petición de esta, estableciendo el principio de especialidad en su artículo 17.⁷⁹

3.2 Contenido, Objeto y fin del artículo 5 del Tratado de Extradición suscrito entre la Republica de El Salvador y El Reino de España

El Artículo 5 del Tratado de Extradición suscrito entre la Republica de El Salvador y El Reino de España menciona los motivos para denegar obligatoriamente la extradición, los cuales rezan de la siguiente manera:

a) Si la persona cuya extradición se solicita está siendo objeto de proceso penal o ha sido juzgada y definitivamente absuelta o condenada en la Parte requerida por la comisión del delito por el que se solicita la extradición.

b) Si, de conformidad con la ley de cualquiera de las Partes Contratantes, la persona cuya extradición se solicita está libre de procesamiento o de castigo por cualquier motivo, incluida la prescripción de la pena o de la acción penal.

c) Si el delito por el que se solicita la extradición se considera delito de conformidad con la legislación militar, pero no de conformidad con la legislación penal ordinaria.

⁷⁹ “Tratado de Extradición entre la República de El Salvador y El Reino de España” (Asamblea Legislativa, Decreto legislativo N°236, Tomo 337), artículo 5. <http://www.seguridad.gob.sv/observatorio/legislacion/internacional/convencion%20sobre%20extradicion%20elsalv-espa%F1a.htm>

d) Si la persona cuya extradición se solicita ha sido condenada o podría ser juzgada o condenada en la Parte requirente por un tribunal extraordinario o especial. A los efectos de este apartado, un tribunal creado y constituido constitucionalmente no será considerado un tribunal extraordinario o especial”.

Este Artículo surge como excepción a la regla general de la extradición mencionando una serie de motivos por los cuales se puede denegar la extradición al Estado requerido. Por tal motivo, en torno a ella se ha construido un complejo sistema de principios y reglas que regulan su utilidad y aplicación, y es donde aparecen las denominadas cláusulas de exclusión o reglas de denegatoria. La presencia o invocación de una de ellas autoriza al Estado requerido a no conceder la extradición. En los tratados y leyes sobre extradición es frecuente encontrar como cláusulas de exclusión o reglas de denegatoria tales como se plantean en el Artículo 5 del Tratado de Extradición suscrito entre El Salvador y España.

Ahora bien, El Salvador a suscrito una diversidad de convenios internacionales con la finalidad de hacer prevalecer la justicia nacional y que cuando esta se encuentre en disputa entre dos o más países esta pueda regularse por medio de un tratado internacional firmado por las dos partes, es así como el Tratado de Extradición entre la Republica de El Salvador y España se crea con tal finalidad.

No está de más, recordar que el principio del *Ne bis in ídem* en su manifestación procesal implica la imposibilidad de iniciar un proceso penal basado en la imputación de un injusto, respecto del cual, en un proceso anterior, existe cosa juzgada.

Aunado a lo anterior, el principio del *Ne bis in ídem*, constituye una garantía constitucional, el cual está reconocido implícitamente en la Constitución

Política y reconocido en el tratado antes mencionado, tanto que este es una de las bases desarrolladas en sentencias de denegatoria de extradición, cuando este cumple con los requisitos necesarios para que exista una denegatoria.

3.3 Regulación del *Ne bis in ídem* en la legislación internacional

El reconocimiento normativo del principio *Ne Bis In Ídem* como límite al ejercicio de la potestad punitiva de un Estado, se ha regulado de forma particular en cada país; siendo así que, en Alemania, la configuración de tal garantía y las técnicas para determinar la doble sanción o el doble proceso al mismo sujeto por el mismo ilícito, pueden distar de las empleadas en el proceso penal salvadoreño.

Se considera que lo anterior se da, debido a la diversa configuración del sistema sancionador existente en cada país, así como la evolución histórica de dichos sistemas; siendo objeto de análisis el marco legal de los Estados que en este tercer capítulo se hacen mención. Es así que se efectúa un somero estudio de la configuración del *Ne bis in ídem* en el ámbito del derecho comparado, considerando algunos países como ya antes se ha mencionado para reconocer la vanguardia en cuanto a su aplicación y defensa de dicho principio, y como ha provenido particularmente la jurisprudencia y la doctrina en cada uno de los países posteriormente citados.

3.3.1 Derecho Estadounidense⁸⁰

El principio de *Ne bis in ídem* en el sistema de justicia de los Estados Unidos de Norteamérica, es conocido bajo el principio de “Double Jeopardy”

⁸⁰ Martínez Osorio, “El Principio Constitucional...”, 80.

Traducido literalmente como “doble Riesgo” amparado constitucionalmente en la quinta enmienda y reconocido como parte del proceso legal bajo la decimocuarta enmienda: “*Nadie puede ser obligado a poner dos veces en peligro su vida o integridad física por la misma ofensa.*”

La prohibición del doble proceso se invoca con el fin de evitar que el gobierno juzgue repetidas veces a una persona por un delito particular, la suprema corte de los estados unidos de América ha manifestado que esta garantía protege al individuo contra procesamientos y castigos múltiples por el mismo delito. Por consiguiente, se establece el derecho constitucional que prohíbe ser enjuiciado dos veces por el mismo delito, una interpretación más estricta del “*non bis in ídem*” aquí formulado como el propio principio de prohibición del “doblé jeopardy”.

El Doble Jeopardy opera exclusivamente sobre el proceso penal de modo que ni impide la duplicidad de procesos civiles contra la misma persona y con el mismo objeto. Es decir, que la garantía de la prohibición contra el doble proceso protege de un segundo procesamiento por la misma ofensa después de una absolución. Protege a la persona de un segundo procesamiento por la misma ofensa después de una condena y protege contra castigos múltiples por la misma ofensa, implicando todo ello que se tutela al individuo de cualquier actuación gubernamental que implique procesamientos múltiples, pero el límite llega hasta la voluntad del procesado o condenado, puesto que este último puede determinar que renuncia a dicha garantía y solicitar otro juzgamiento.

3.3.2 Derecho Español

El denominado principio *Ne bis in ídem*, no aparece expresamente

reconocido en el texto constitucional español, sin embargo, según la jurisprudencia se encuentra comprendido en su art. 25.1 en el cual integra el derecho fundamental a la legalidad penal con en el que guarda íntima relación.

El principio en comento supone, la prohibición de un ejercicio reiterado del *ius puniendi* del estado que impide castigar doblemente tanto en el ámbito de las sanciones penales como en el de las administrativas y relaciona una compatibilidad entre penas y sanciones administrativas en los casos en los que se constate que concurre la identidad de sujeto, hecho y fundamento, que la jurisprudencia del tribunal constitucional español determina esta exigencia para ser avalado. En la legislación española el principio *Ne bis in ídem* significa la prohibición de imposición de una pluralidad de sanciones como consecuencia de la comisión de un mismo hecho delictivo.⁸¹

También se declaró por parte del tribunal Constitucional español, que en dicho principio impide que procedimientos distintos, sanciones repetidamente la misma conducta, al afirmar que “semejante posibilidad entrañaría, en efecto, una inamisible reintegración en el ejercicio de *ius puniendi* del estado e inseparablemente una abierta contradicción con el mismo derecho a la presunción de inocencia, porque la coexistencia de dos procedimientos sancionadores para un determinado ilícito de la abierta la posibilidad, contraria aquel derecho, de que en unos mismo hechos, sucesiva o simultáneamente existan y dejan de existir para los órganos del estado.

El principio de *Ne bis in ídem* se configura como un derecho fundamental del ciudadano frente al estado, por una decisión de castigarlo por unos hechos

⁸¹ Este principio está reconocido en el artículo 20 de la declaración de los derechos y libertades fundamentales, del parlamento europeo, de 16 de mayo de 1989.

que ya fueron objeto de sanción, como consecuencia del anterior ejercicio del *ius puniendi* del estado. Por lo que es visto como derecho de defensa del ciudadano.

Como afirma Pérez Manzano, “el derecho incluye tanto la prohibición de doble proceso como la de doble sanción, pero en ambos casos se exige que la condena o la absolución sean definitivas, es decir, que se hayan agotado los recursos y que hayan transcurrido los plazos para adquirir firmeza las resoluciones dictadas en el proceso”. Del mismo modo, el art. 4 del Protocolo 7 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, firmado por España el 22 de noviembre de 1984, pero no ratificado resulta más explícito en cuanto al tratamiento de este principio.

Por lo anterior, dicho artículo establece que *“Nadie podrá ser procesado o castigado penalmente por las jurisdicciones del mismo estado por una infracción por la que hubiera sido absuelto o condenado por sentencia firme conforme a la ley y al procedimiento penal de ese Estado. Lo dispuesto en el párrafo anterior no obsta a la reapertura del proceso, conforme a la Ley y al procedimiento del Estado interesado, en caso de que hechos nuevos o revelaciones nuevas o un vicio esencial en ese procedimiento pudieran afectar a la sentencia dictada. No se autorizará excepción alguna al presente artículo en virtud del artículo 15 del Convenio.”*⁸²

3.3.3 Derecho Alemán

Dentro de la Doctrina Alemana se recoge este principio como un principio íntimamente unido a la institución de cosa juzgada, sobre la cual, con independencia de la decisión que se adoptara en un juicio, el poder judicial

⁸² Manzano, *La prohibición constitucional...*, 101-102.

sólo podría ocuparse una vez respecto de la misma cosa.⁸³

3.3.4 Derecho Mexicano

En México el principio de *Ne bis in ídem* tiene su antecedente en la Constitución centralista de 1836, así como en el Estatuto Provisional de Comonfort de 1856 sin embargo se estableció concretamente en el artículo 24 de la Constitución de 1857 y actualmente se establece en el Título primero, Capítulo primero “De los derechos humanos y sus garantías”, artículo 23 de la Constitución vigente, el cual reza de la siguiente manera: “Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva ó se le condene. Queda abolida la práctica de absolver de instancia”.⁸⁴

3.3.5 Derecho Guatemalteco

En el sistema jurídico de Guatemala, el principio no está regulado en la Constitución Política de tal República. Sin embargo, el Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República lo regula de manera expresa en el Artículo 17, el cual reza de la siguiente manera: “*Única persecución. Nadie debe ser perseguido penalmente más de una vez por el mismo hecho...*”.

Con dicha disposición se entiende que no tiene que ser una decisión jurisdiccional, pues vale decir una sentencia con carácter de cosa juzgada, la que prescribirá la terminación de una acción en justicia para hacer uso del

⁸³ Hilario Aguaré, “Los conflictos resueltos por las autoridades indígenas causan cosa juzgada”, (Tesis para conferírsele el grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas, Guatemala, año 2011), 17.

⁸⁴Liliana Hernández Mendoza, “El Non Bis Ídem, en el ámbito sancionador”, Estudio comparado de los Sistemas Español y Mexicano, (Madrid 2013),12.

principio *Ne bis in ídem*, sino, que cuando la acción ya ha sido ejercida o intentada aun no haya llegado a la jurisdicción, puede ser invocado este principio como una garantía a favor de los imputados.

Ahora bien, es importante mencionar que en las distintas Constituciones que han tomado vigencia en la República de Guatemala no se ha preceptuado de manera expresa el principio *ne bis in ídem*. Asimismo, en la actual Constitución Política de la República, no prevé de manera expresa la garantía *ne bis in ídem* de carácter procesal. Sin embargo, con arreglo al Artículo 46 Constitucional y el Artículo 17 del Código Procesal Penal se le ha reconocido como una garantía, que surge del sistema republicano y del estado democrático de derecho.

Por otra parte, como se mencionó anteriormente, la Constitución Política de la República de Guatemala, no regula el principio de *Ne bis in ídem* de manera expresa, sin embargo, se adopta en el artículo 211 de dicha Constitución que establece lo siguiente: *“Instancia de todo proceso. En ningún proceso habrá más de dos instancias y el magistrado o juez que haya ejercido jurisdicción en alguna de ellas no podrá conocer en la otra ni en casación, en el mismo asunto, sin incurrir en responsabilidad. Ningún tribunal o autoridad puede conocer de procesos fenecidos, salvo los casos y formas de revisión que determine la ley.”*

De lo anterior, se entiende, que ningún tribunal o autoridad puede conocer un proceso concluido o juzgado. Con excepción de los casos y formas de revisión que la ley así lo establezca. Reiterando que el principio *non bis in ídem* solo lo regula el Código Procesal Penal, en relación a la Constitución Política de la República de Guatemala, que la misma, permite la integración de las leyes tales como los Tratados y Convenios Internacionales firmados y ratificados por Guatemala, se aplica este principio de conformidad con la

Constitución Artículo 46 “Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que, en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno”.⁸⁵

3.3.6 Derecho Salvadoreño

En el ordenamiento jurídico salvadoreño, el principio de *Ne bis in ídem* conocido como la prohibición constitucional de doble enjuiciamiento, se encuentra en términos simples regulada en el Artículo 11 de la Constitución de la República, en el cual se establece que la persona no podrá ser privada de sus derechos sin ser antes oída y vencida en un juicio con arreglo a las leyes “ni podrá ser enjuiciada dos veces por la misma causa”.

En ese orden de ideas, se considera que el contenido del derecho fundamental a no ser enjuiciado dos veces por la misma causa ha sido determinado, desde temprano, por la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, aunque bajo la forma de prohibición, garantía o principio. Sin embargo, la dimensión de derecho fundamental no es algo que resulte con claridad de la jurisprudencia del alto tribunal, así como tampoco la delimitación precisa de algunos elementos relativos al mismo.⁸⁶

Ahora bien, es importante hacer mención que, en el Código Procesal Penal también se regula este principio en el artículo 7, del cual se entiende que dicho principio tiene protección tanto para los hechos juzgados en El Salvador como en el extranjero.⁸⁷

⁸⁵ Aguaré, “Los conflictos...”, 19.

⁸⁶ Samuel Aliven Lizama, “El *Ne bis in ídem*, un derecho fundamental a no ser enjuiciado dos veces por la misma causa”, Doctrina, Centro de Documentación Judicial.

⁸⁷ Ramos Morales, “La Prohibición de *ne bis in ídem*...”, 28.

3.4 El *Ne bis in ídem* en la Jurisprudencia Internacional

3.4.1 Jurisprudencia Española

El principio de *Ne bis in ídem* dentro de la jurisprudencia Española, se pronunció por primera vez en la sentencia 2/1981, del Tribunal Constitucional Español,⁸⁸ estableciéndose que el mismo, supone dentro de sus manifestaciones el que no recaiga duplicidad de sanciones administrativas y penal, en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento, siempre y cuando no medie una relación de supremacía administrativa, esto es cuando la persona es un funcionario público, pues ha de entenderse entonces una justificación del ejercicio del *ius puniendi* por los Tribunales y a su vez de la potestad sancionadora de la Administración, jurisprudencia reiterada en la sentencia 177/99 del Tribunal Constitucional.

En sentencia 77/1983 y 159/1987 pronunciadas por el Tribunal Constitucional Español se estableció la prohibición de sancionar a través de procedimientos distintos la misma conducta, pues ello devendría en una inadmisibles reiteración en el ejercicio del *ius puniendi* del Estado lo que conllevaría asimismo una violación al derecho a la presunción de inocencia, porque la coexistencia de dos procedimientos sancionadores para un determinado ilícito deja abierta la posibilidad, contraria a aquel derecho, de que unos mismos hechos, sucesiva o simultáneamente, existan y dejen de existir para los órganos del Estado. El principio de *ne bis in ídem* al igual que los principios de *lex praevia* y *lex certa* garantizan la seguridad jurídica, pues si bien los segundo obedecen a la necesidad de garantizar a los ciudadanos un conocimiento anticipado del contenido de la reacción punitiva o sancionadora

⁸⁸ www.unifr.ch/derechopenal/articulos/pdf/JaenVallejo2.pdf, Acceso el día 20 de julio de 2016.

del Estado ante la eventual comisión de un hecho ilícito, ese conocimiento perdería su razón de ser si se diera ese mismo hecho, y por igual fundamento, pudiese ser objeto de una nueva sanción, lo que comportaría una punición desproporcionada de la conducta ilícita, ya sean estas de naturaleza administrativa o penal.

En ese orden de ideas, el Tribunal Constitucional Español, mediante la sentencia 177/99, estableció que la garantía del *Ne bis in ídem* debe entenderse como la prohibición de aplicar una doble sanción sobre los mismos hechos, esto es cuando exista identidad de sujeto, hechos y fundamentos, no importando si esta es de naturaleza penal, administrativa o mixta. Para el caso que ocupa la sentencia en comento, a la persona impetrante del amparo se le sancionó primeramente por la administración, pronunciándose sobre los mismos hechos el tribunal competente en materia penal.

El tribunal constitucional estableció que no era relevante para los efectos de la garantía del *Ne bis in ídem*, el hecho de que la administración se haya pronunciado sobre la causa, pues si bien es cierto que dentro de su legislación se establece que la competencia de los tribunales prevalece sobre la potestad sancionadora de la administración esta debe entenderse en garantía de la persona y no en detrimento de la misma.

Entonces, una vez se haya pronunciado en sede judicial o administrativa, queda prohibido bajo el principio de *Ne bis in ídem* volverse a pronunciar sobre los mismos hechos.

Por otra parte, en la sentencia 2/2003, que pronunció el Tribunal Constitucional, la administración se pronunció primero sobre los hechos y

posteriormente se pronunció el tribunal penal competente. Por lo que se manifestó que para no vulnerar el principio de *ne bis in ídem*, descontaba la multa a la que había sido condenada la persona por resolución de la administración, quedando vigente únicamente la sentencia emitida por ese tribunal.

En ese orden de ideas, el Tribunal estableció los siguientes criterios jurisprudenciales:

Que el *Ne bis in ídem*, es una manifestación del principio de legalidad, y que como por ley, se establece la supremacía que tienen los tribunales sobre la administración, al saber ésta que los hechos que pretende juzgar constituyen delito, tiene que abstenerse de pronunciarse sobre los mismos; de tal manera que si se pronunciase sobre ellos y luego existe un pronunciamiento por parte del órgano judicial, no podría considerarse que se está frente a una violación a la garantía de prohibición de doble juzgamiento, pues el pronunciamiento de la administración está al margen de la legalidad, ya que se ha abocado una causa que le compete a los tribunales. De igual forma se fijó, que para que pueda estarse frente a una verdadera trasgresión de la garantía del *Ne bis in ídem*, no basta del mero pronunciamiento de una sanción, sino que es necesario la concretización de esta.

Al haberse descontado la pena por parte del tribunal penal deja abolida la posibilidad que la sanción dictada por la administración se concrete, evitando con ello la vulneración a la garantía de la prohibición del doble juzgamiento.

3.4.2 Jurisprudencia Argentina

La Jurisprudencia argentina ha establecido que el fundamento de la figura del *Ne bis in ídem* consiste en evitar que el Estado con todos sus recursos y poder, lleven a cabo esfuerzos repetidos para condenar a un individuo por un

supuesto, y es que según lo establece su jurisprudencia el someter a un doble o múltiple enjuiciamiento al imputado queda sujeto a molestias, gastos, etc.⁸⁹

El *Ne bis in ídem*, se señala en sentencia pronunciada por cámara el día nueve de septiembre de 1999, el cual es considerado como un derecho susceptible de tutela inmediata, y que dicha prohibición del doble juzgamiento no veda únicamente la aplicación de una nueva sanción, dimensión material, sino también la exposición al riesgo de que ello ocurra mediante el sometimiento a un nuevo juicio de quien ya lo ha sufrido por el mismo hecho.

El Supremo Tribunal de Argentina, entiende el principio de *Ne bis in ídem* íntimamente relacionado con la cosa juzgada.

En el fallo 1983-C-553, se estableció que: habiéndose sobreseído definitivamente en la causa penal seguida al procesado por considerarse que el hecho no constituía delito, pues se encontraba amparado por la garantía constitucional de la cosa juzgada y, respecto de ese delito, no podía ser nuevamente juzgado.

Es así como, la garantía de prohibición del doble juzgamiento se encuentra recogido tanto en la Constitución de Argentina como en los Tratados internacionales en materia de derechos humanos, los cuales se encuentran integrados a la misma.

3.4.3. Jurisprudencia Costarricense

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica

⁸⁹ Jonathan M. Millar et al., *Constitución y Derechos Humanos*, (Buenos Aires: Editorial Astrea, Tomo I, 1991), 55.

estableció en sentencia número 5967-93 pronunciada el dieciséis de noviembre de mil novecientos noventa y tres, que el *Ne bis in ídem* constituye una protección a la libertad personal y una conquista a la seguridad individual.

Que dicho principio se encuentra integrado por dos elementos fundamentales, los cuales son:

a) La cosa juzgada, que es el atributo que la ley a la sentencia cuando se dan los requisitos necesarios para que esta quede firme e inmutable. Siendo esta una garantía integrante del debido proceso y garante de la seguridad jurídica, en tanto que impide que mediante un proceso posterior se altere el contenido de la sentencia, cuyo pronunciamiento es definitivo sobre el fondo de la cusa. Que dentro de las resoluciones que adquieren tal calidad, no está solamente la sentencia definitiva sino también el sobreseimiento definitivo en tanto que imposibilita la continuación del conocimiento del proceso; y b) La litispendencia, que deviene en la imposibilidad de tramitar un proceso igual en las personas, objeto y causa a uno ya iniciado y que se encuentre pendiente de resolución definitiva.

En relación a las sanciones impuestas por los tribunales y por la administración sobre los mismos hechos, el Tribunal Constitucional, estableció en el proceso de amparo, impetrado contra la resolución administrativa pronunciada por Junta Directiva del Colegio de Abogados de Costa Rica en razón de que los hechos ya habían sido objeto de conocimiento del tribunal competente en materia penal que: “*Si bien es cierto que existe independencia entre el procedimiento administrativo sancionatorio y el juzgamiento de los hechos en la vía penal, no puede interpretarse, sin contrariar el derecho al debido proceso y el principio de Ne bis in ídem, que si se juzga un hecho en la vía penal administrativa por los mismos hechos*”.

Se reconoce que uno de los límites de la potestad sancionadora de la administración es su subordinación a la autoridad judicial. Se estableció que, de haber colisión entre una actuación jurisdiccional y una actuación administrativa, se debe resolver a favor de la primera”.⁹⁰Por lo que se concluye que, el principio del *ne bis in ídem* es reconocido de diferentes formas, en una diversidad de países. Claro ejemplo, es como se encuentra en el sistema de justicia estadounidense, es decir, como el principio de doble riesgo, el cual dispone que: “*Nadie puede ser obligado a poner dos veces en peligro su vida o integridad física por la misma ofensa*”.

Dicho principio se encuentra consagrado en el derecho mexicano en el artículo 24 de la Constitución de 1857 y actualmente se establece en el Título primero, Capítulo primero de los derechos humanos y sus garantías. Y así en diversos países tienen sus reglas jurídicas por las cuales se basa la consagración del principio de *ne bis in ídem*. Es decir, cada nación tiene su forma de aplicar este principio, ya sea, suscrito bajo tratado, ley especial, jurisprudencia, doctrina, etc., y dicho principio conlleva la misma finalidad, evitar el doble juzgamiento de una persona por un mismo delito cuando este cumpla los requisitos necesarios para considerarse un *ne bis in ídem*.

⁹⁰ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, (STC 2003-03130).

CAPITULO IV

ANTECEDENTES DE LOS SUCESOS OCURRIDOS EN EL SALVADOR SOBRE EL CASO DE LOS SACERDOTES JESUITAS

Son diversos los acontecimientos que sufrió el pueblo salvadoreño en los años 1980 y 1992, entre ellos, la guerra civil, la cual fue el resultado de la conflictividad social generada por el sistema político y económico de corte oligárquico, que se implantó y que prevaleció más en la década de los ochenta.⁹¹

El asesinato de los sacerdotes jesuitas que se cometió en 1989, hechos que conmocionaron a la sociedad salvadoreña y que implicaron graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, la cual recomendó justicia y reparación para las víctimas.

Por lo que en este capítulo se realiza un breve estudio de los hechos antes mencionados, con el propósito de sintetizar lo que dio origen al nacimiento del proceso de extradición en el caso del asesinato de los sacerdotes jesuitas.

4.1 Personalidad de los Sacerdotes Jesuitas

Los Jesuitas eran hombres con una amplia educación universitaria. Las víctimas del asesinato cometido el 16 de noviembre de 1989 prestaban a la comunidad salvadoreña el servicio del desarrollo cultural. Se les recuerdan

⁹¹ Alba Victoria Marroquín Benítez et al., “La Responsabilidad Jurídica del Estado de El Salvador por la Denegación del Acceso a la Justicia ante los Tribunales Nacionales en el Caso Jesuitas”, (Trabajo de graduación para optar al título de Licenciada en ciencias jurídicas, 2005), 11. www.ellalatinamericano.cjb.net

como auténticos universitarios, preocupados por investigar y establecer la verdad científica y rigurosa de la realidad, ansiosos de que dicha verdad transformará la situación de subdesarrollo que El Salvador ha tenido en muchos aspectos, y entregados a una docencia seria.⁹² Su concepción de la cultura estaba enraizada tanto en las necesidades de El Salvador como en la fe cristiana que todos ellos profesaban. Luchaban por la vigencia de los derechos humanos y se enfrentaban a propagandas falsas, denunciaban el mercantilismo en las relaciones humanas, se oponían al consumismo, porque sabían que todo ello convertía a la vida en una realidad carente de calidad humana y simplemente deshumanizada.

Esta opción por defender la vida y crear posibilidades de un mejoramiento en los niveles de la misma a partir del compromiso cultural, llevó a los Jesuitas asesinados a una clara y profunda opción por los pobres. Por ello, los Jesuitas trataron en sus investigaciones académicas de favorecer la causa y los derechos de los pobres.

El Padre Ellacuría investigaba profundamente sobre el tema de los “pobres con espíritu” y sus análisis objetivos se hicieron siempre presentes en la realidad salvadoreña: *“La verdad sobre vivienda, educación y salud, sobre la marcha de la guerra, la represión y la violación de los derechos humanos, sobre el accionar del FMLN y los movimientos populares, sus acciones y estrategias, correctas o equivocadas”*.⁹³

Martín Baró estudiaba desde su ciencia, la psicología social, las destrucciones y deformaciones que la guerra y la violencia que imponía a las conciencias.

⁹² Salvador Carranza, *“Mártires de la UCA 16 de noviembre de 1989”*, (UCA Editores 2001).

⁹³ Cardenal Rodolfo Joaquín Chamorro, *“Biografías Mártires de la UCA”*, 2ª Ed., (Centro Monseñor Romero, septiembre de 2001), 2.

Segundo Montes se esmeraba en sus estudios de sociología, por ser aplicable su ciencia al servicio de los más pobres. La demostración de que sus estudios eran útiles aparece con evidencia en el hecho de que la mayor repoblación de refugiados provenientes de Honduras decidió, en su momento, bautizar a su comunidad, radicada en Morazán, con el nombre de Segundo Montes.

Juan Ramón Moreno, menos escritos, animaba con gran fuerza a los religiosos a encarnarse en el mundo de los pobres y a ayudarlos.

Armando López apoyaba la misma causa desde su cátedra y desde el respaldo personal a los antes mencionados.

Joaquín López y López, desde “Fe y Alegría”, perseguían los mismos objetivos en medio del compromiso directo con la educación de aquellos a quienes la guerra y la pobreza privaban de educación.

En 1981, pocos meses después de la así llamada insurrección, dirigida por el FMLN, los hoy asesinados hablaban de la necesidad de una paz negociada y del diálogo necesario para la misma. En ese momento, no faltaron de parte de ambos sectores en guerra las críticas a los Jesuitas.

4.2 Época y lugar en que ocurrieron los Asesinatos de los Sacerdotes Jesuitas

En El Salvador la ofensiva que el FMLN inició el 11 de noviembre de 1989 alcanzó proporciones inesperadas y alarmantes para la Fuerza Armada.

Los Sacerdotes Jesuitas Ignacio Ellacuría, Ignacio Martín Baró, Segundo

Montes Mozo, Joaquín López y López, Armando López, Juan Ramón Moreno, así como la señora Julia Elba Ramos y su hija adolescente Celina Mariceth Ramos, fueron asesinados por miembros de la Fuerza Armada de El Salvador, en el interior del recinto de la Universidad Centroamericana” José Simeón Cañas, durante la madrugada del 16 de noviembre de 1989, un grupo de efectivos del Batallón Atlacatl ingresó al recinto de la UCA. Se dirigieron al edificio del Centro Pastoral donde residían los Sacerdotes Jesuitas.⁹⁴

Un teniente al mando dio la orden de asesinar a los sacerdotes, mientras otro soldado dio muerte a tiros a los Sacerdotes Ellacuría, Martín Baró y Montes; otro Sargento asesinó a los Sacerdotes López y Moreno. Poco después otro soldado dio muerte a Julia Elba Ramos, que trabajaba en la residencia, y a su hija de dieciséis años, Celina Mariceth Ramos.⁹⁵

4.3 Inicio del Proceso Penal en El Salvador del Caso de los Sacerdotes Jesuitas

El 27 de marzo de 2000, el padre José María Tojeira Pelayo, invocó ante el Fiscal General de la República, Licenciado Belisario Artiga, los artículos 193 de la Constitución de la República y 230 del Código Procesal Penal, para interponer denuncia penal en contra de las siguientes personas: General retirado René Emilio Ponce, ex Jefe del Estado Mayor Conjunto y ex Ministro de Defensa y Seguridad Pública; General retirado Juan Rafael Bustillo, ex Comandante de la Fuerza Aérea Salvadoreña; General retirado Juan Orlando Zepeda, ex Viceministro de Defensa Nacional; General retirado

⁹⁴ Chamorro, “*Biografías Mártires...*” 4.

⁹⁵ *Ibíd.*

Inocente Orlando Montano, ex Viceministro de Seguridad Pública; Coronel retirado Francisco Elena Fuentes, ex Jefe de la Primera Brigada de Infantería de la Fuerza Armada de El Salvador; General retirado Rafael Humberto Larios, ex Ministro de Defensa Nacional y el empresario Alfredo Félix Cristiani Burkard, ex Presidente de la República y ex Comandante General de la Fuerza Armada de El Salvador; así como contra los que resultaren involucrados en las investigaciones, por el delito de asesinato en perjuicio de los Sacerdotes Jesuitas, la señora Ramos y su hija, la madrugada del 16 de noviembre de 1989.⁹⁶

El caso fue instruido en el Juzgado Cuarto de lo Penal hoy de Instrucción de San Salvador contra los imputados Guillermo Alfredo Benavides Moreno, Yusshi Rene Mendoza vallecillos, José Ricardo Espinoza guerra, Gonzalo guerra cerritos, Antonio Ramiro avalos Vargas, tomas zárpate castillo, ángel Pérez Vásquez, óscar Marciano Amaya Grimaldi y Jorge Alberto cierra Ascendió, por la comisión del delito de asesinato en perjuicio de las personas Ignacio Ellacuria Beascoechea, Ignacio Martín baro, segundo montes mozo, Juan Ramón moreno pardo, José Joaquín López y López, amando López quintana, julia Elba ramos y Celina Mariceth Ramos.⁹⁷

Habiéndose realizado la Vista Pública el día veinticinco de septiembre de mil novecientos noventa y uno, la cual duro hasta el día veintisiete de septiembre de ese mismo año, emitiendo el Tribunal de Conciencia un veredicto de culpabilidad en contra del imputado Coronel Guillermo Alfredo Benavides Moreno, por el delito de asesinato en Ignacio Ellacuria Beascoechea, Ignacio

⁹⁶ Informe de la Señora Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos, “*Sobre la impunidad respecto de las ejecuciones arbitrarias de Ignacio Ellacuría, S. J.; Ignacio Martín Baró, S.J.; Joaquín López y López, S.J.; Amando López, S.J.; Segundo Montes, S.J.; Juan Ramón Moreno, S.J.; Elba Julia Ramos y Celina Mariceth Ramos*”, (Emitido el 30 de octubre de 2002), 25. Acceso el 01 de septiembre de 2017.

⁹⁷ *Ibíd.*

Martín baro, segundo montes mozo, juan ramón moreno pardo, José Joaquín López y López, Amando López Quintana, Julia Elba ramos y Celina Mariceth Ramos y contra el teniente Yusshi Rene Mendoza vallecillos por el delito de asesinato, en Celina Mariceth Ramos; habiéndose emitido absolución a favor del resto de los imputados primeramente mencionados.

Posteriormente con fecha 23 de enero de mil novecientos noventa y dos el Juez Cuarto de lo Penal, pronuncio Sentencia Definitiva condenando a treinta años de prisión a los imputados coronel Guillermo Alfredo Benavides moreno y el teniente Yusshi Rene Mendoza Vallecillos, así: por el delito de asesinato en Ignacio Ellacuria Beascochea, Ignacio Martín baro, segundo montes mozo, juan ramón moreno pardo, José Joaquín López y López, amando López quintana, julia Elba ramos y Celina Mariceth ramos, al primero; y, asesinato en Celina Mariceth ramos al segundo; así como también fueron sentenciados de mero derecho el Coronel Benavides Moreno por los delitos de proposición y conspiración para actos de terrorismo y el Teniente Mendoza Vallecillos; José Ricardo Espinoza guerra, Gonzalo Guevara Cerritos, por el mismo delito o sea por proposición y conspiración para actos de terrorismo y a Carlos Camilo Hernández por el delito de encubrimiento real.⁹⁸

El 06 de diciembre del 2000, la Fiscalía General de la República presentó otro requerimiento, dirigido a la señora Jueza Tercero de Paz de San Salvador, en el que solicitó sobreseimiento definitivo para los denunciados como autores intelectuales de la masacre de los Jesuitas, argumentando la Ley de amnistía de 1993 e invocando la aplicabilidad de la prescripción.

⁹⁸ Escrito de la Fiscalía General de la República de El Salvador absteniéndose de acceder a las peticiones de investigación formuladas por José María Tojeira Pelayo para la reapertura del caso de los Jesuitas de la UCA, (12 de abril del 2000), Acceso el 24 de septiembre de 2017.

La Jueza Tercero de Paz de San Salvador declaró prescrita la acción penal y dictó sobreseimiento definitivo bajo sentencia con fecha doce de diciembre del dos mil a favor de Alfredo Félix Cristiani Burkard, Rene Emilio Ponce , Juan Rafael bustillo , Juan Orlando Zepeda, inocente Orlando montano, Francisco Elena fuentes, y Rafael Humberto Larios, por el asesinato de los Padres Jesuitas, de conformidad con el artículo 34 ordinal 1 del Código Procesal Penal vigente, por considerar imposible promover la acción penal correspondiente a que en ese entonces habían transcurrido 11 años desde en que suscito el hecho.⁹⁹

Con fecha 26 de enero de 2001 la Cámara, formada por los Magistrados, Doctores Carlos Alberto Salinas Mira y Miguel Ángel Araniva, confirmó el sobreseimiento dictado por la Jueza de Paz, por considerar que es aplicable la figura de la prescripción.

Esta confirmación al sobreseimiento definitivo fue por considerar acertado en consideración que a la fecha había transcurrido el tiempo durante el cual existió la posibilidad de perseguir penalmente a los imputados y operar a favor de los mismos la figura de prescripción como manifestación de la influencia que el tiempo tiene sobre las relaciones jurídicas, así mismo por considerar común el delito cometido por lo que consideraron aplicable el artículo 242 de la Constitución vigente en ese momento.¹⁰⁰

La Cámara Tercera de lo Penal declaró sin lugar la petición de recusación promovida, y mando a oír opinión de la parte contraria sobre la revocatoria

⁹⁹ Juzgado Tercero de Paz, Resolución de la audiencia inicial, Referencia: 431-1-00, de fecha 12 de diciembre del 2000), consultado el 01 de septiembre de 2017.

¹⁰⁰ Cámara Tercera de lo Penal de la Primera Sección del Centro, Resolución de la apelación, (26 de enero 2001), consultada el 02 de septiembre de 2017.

solicitada, por tal motivo el incidente de recusación pasó a ser del conocimiento de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia.

4.3.1 Sentencia definitiva de amparo

El 21 de noviembre del 2001 las víctimas presentaron un recurso de Amparo en la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, debido a que el otorgamiento de un sobreseimiento definitivo a los acusados de ser los autores intelectuales de la masacre de los Jesuitas y sus colaboradoras, violentaba varios derechos constitucionales en perjuicios de ellos. La demanda fue admitida diez meses después y fue resuelta a los dos años; la sentencia en lo medular establece lo siguiente:

El proceso de amparo se inició mediante demanda presentada el día veintiuno de noviembre de dos mil uno por el abogado Pedro José Cruz Rodríguez contra las actuaciones del Presidente de la República de El Salvador, del Fiscal General de la República, de la Jueza Tercero de Paz de San Salvador, de la Cámara Tercera de lo Penal de la Primera Sección del Centro y de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia; por presuntas vulneraciones a las categorías jurídicas constitucionales siguientes: “derecho a la justicia”, al “derecho de conocer la verdad de quienes ordenaron la muerte de los familiares de sus mandantes y las razones que los motivaron”, al “derecho que las autoridades investiguen los hechos e inicien el respectivo proceso penal”, al “derecho que se determine judicialmente quienes son los culpable o inocentes de los asesinatos de los familiares de sus poderdantes”, al “derecho del acceso a la justicia”, al “derecho del acceso a la jurisdicción”, al “derecho de una adecuada investigación”, al “derecho de ejercicio de la correcta acción penal”, al “derecho de petición y pronta resolución”, al principio de congruencia, al derecho a la seguridad jurídica al deber de motivación de las

resoluciones judiciales, así como el derecho de audiencias a sus poderdantes”.¹⁰¹

4.4 Inicio del Proceso Penal del caso de los sacerdotes Jesuitas en España

El 10 de agosto de 2011 la Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL) confirmó la existencia de 10 difusiones rojas incluyendo la del señor René Emilio Ponce basadas en una orden de detención del juzgado español del 26 de julio de 2011, recibida en la Secretaría General de INTERPOL el 27 de julio y publicada a nivel internacional y activada el 4 de agosto.

Respecto a la difusión roja¹⁰² contra militares retirados en el Caso Jesuitas, derivada del proceso penal iniciado en el Juzgado Central de Instrucción Nº 6 de la Audiencia Nacional de España, por los delitos de Asesinato, Terrorismo y Crímenes de lesa humanidad.

El Caso Jesuitas se refiere al asesinato de los sacerdotes Ignacio Ellacurría Beascochea, Ignacio Martín Baró, Segundo Montes Mozo, Amando López Quintana, Juan Ramón Moreno Pardo, Joaquín López y López, así como de la empleada Elba Julia Ramos y su hija Celina Mariceth Ramos. Los militares a quienes se refería la notificación de INTERPOL son: Rafael Humberto Larios López y Juan Rafael Bustillo Toledo, Juan Orlando Zepeda Herrera,

¹⁰¹ Sala de lo Constitucional, Sentencia de Amparo, (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 23 de diciembre de 2003).

¹⁰² La difusión roja es una comunicación o notificación emitida por la Secretaría general de INTERPOL hacia las autoridades policiales nacionales de los países miembros de la organización (países requeridos), en la que se informa sobre la existencia de una orden de captura expedida por una autoridad competente de otro país miembro (país requirente), con el fin de obtener la asistencia y cooperación de la policía de los países requeridos, en la ejecución o cumplimiento de ese orden.

Francisco Elena Fuentes, José Ricardo Espinoza Guerra, Gonzalo Guevara Cerritos, Oscar Mariano Amaya Grimaldi, Antonio Ramiro Ávalos Vargas y Tomás Zárpate Castillo.¹⁰³

La Corte Plena tomó su decisión el 24 de agosto de 2013, declarando que:

a) La difusión roja “en este caso” “implica únicamente aviso de localización”; y
b) no existe solicitud de detención preventiva con fines de extradición en contra de los militares retirados; c) no existe detención preventiva con fines de extradición “ni ninguna otra privación, restricción o limitación de sus libertades ambulatorias” de los militares retirados; d) la Corte “es el único tribunal competente para conocer y resolver sobre las extradiciones, tanto en lo principal como en lo accesorio, auxiliar o complementario.

Por lo que, es el filtro jurídico-político, único, supremo e ineludible en esta materia”; y e) la policía no puede capturar con fines de extradición “sin orden judicial” y ningún juez puede decretar esa detención “sin delegación expresa de esta Corte”.¹⁰⁴

4.4.1 Suplicatorio de los militares

El veinticuatro de agosto de dos mil once, se realizó audiencia ante la corte suprema de Justicia por diligencias judiciales y comunicación del Ministerio de la Defensa Nacional, provenientes de la División de INTERPOL El Salvador a cargo de la Oficina Central Nacional INTERPOL El Salvador, documentos que posteriormente se detallaron en la resolución, y que están relacionados con los

¹⁰³ Fernando Marroquín Galo, “*INTERPOL en el país de las garantías- una difusión roja desteñida*”.<http://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/4/2010-2019/2013/10/A1ECD.PDF>, consultada el 01 de noviembre de 2017.

¹⁰⁴ *Ibidem*

señores Rafael Humberto Larios López, Juan Rafael Bustillo Toledo, Juan Orlando Zepeda Herrera, Francisco Elena Fuentes, José Ricardo Espinoza Guerra, Gonzalo Guevara Cerritos, Oscar Mariano Amaya Grimaldy, Antonio Ramiro Avalos Vargas y Tomás Zarpate Castillo; así como los escritos presentados por los Licenciados Lizandro Humberto Quintanilla Navarro, Juan Héctor Larios Larios y Eduardo Cardoza Rodríguez.

Se expresó que los mencionados implicados, no se encontraban bajo la orden de autoridad judicial o policial alguna, pues no existe solicitud de detención con fines de extradición o solicitud de extradición que haya sido solicitada ni anunciada de conformidad con el Tratado de Extradición. Así como que La Policía Nacional Civil no estaba facultada para capturar a los señores mencionados, porque no existía orden judicial; y que, ningún Juez de la República puede ordenar su captura sin previa autorización expresa de esta Corte, que es el único tribunal competente para resolver sobre la detención preventiva con fines de extradición, directamente o por delegación.

En este caso la notificación roja activada sobre los señores Rafael Humberto Larios López, Juan Rafael Bustillo Toledo, Juan Orlando Zepeda Herrera, Francisco Elena Fuentes, José Ricardo Espinoza Guerra, Gonzalo Guevara Cerritos, Oscar Mariano Amaya Grimaldy, Antonio Ramiro Avalos Vargas y Tomás Zarpate Castillo implica únicamente aviso de localización,

También se declaró que no existía solicitud de detención preventiva con fines de extradición que haya sido recibida por esta Corte proveniente de España, con relación a los señores antes mencionados, y por tanto la corte estaba imposibilitada de resolver al respecto y por último que de conformidad al Tratado de Extradición, no existía detención preventiva con fines de extradición en contra de los señores antes aludidos, con relación a la

imputación realizada en su contra por el delito de Asesinato, Terrorismo y Crímenes de Lesa Humanidad o contra el Derecho de Gentes de acuerdo a la Legislación Criminal de España, en perjuicio de la vida de los Sacerdotes Jesuitas Ignacio Ellacuría Beascochea, Ignacio Martín Baró, Segundo Montes Mozo, Amando López Quintana, Juan Ramón Moreno Pardo, Joaquín López y López y de la empleada Elba Julia Ramos y su hija Celina Mariceth Ramos; ni ninguna otra privación, restricción o limitación de sus libertades ambulatorias originadas en la misma causa¹⁰⁵.

4.5 Petición de Extradición a El Salvador de los involucrados en el Caso de los sacerdotes Jesuitas

En el año 2012 se dieron a conocer las solicitudes de extradición de España ante la Republica de El Salvador en contra de los implicados en el asesinato de los Sacerdotes Jesuitas atribuyéndoseles los delitos de Asesinato, Terrorismo y Crímenes de Lesa Humanidad o contra el Derecho de Gentes, conforme a la legislación penal de España, en perjuicio del derecho a la vida de los sacerdotes jesuitas españoles Ignacio Ellacuría Beascochea, Ignacio Martín Baró, Segundo Montes Mozo, Amando López Quintana, Juan Ramón Moreno Pardo; y los salvadoreños Joaquín López y López, sacerdote jesuita, Julia Elba Ramos y Celina Mariceth Ramos.

El trámite de la mencionada solicitud fue iniciado mediante nota que envió la Misión Diplomática de España acreditada en El Salvador, al Ministerio de Relaciones Exteriores, el nueve de enero de dos mil doce, juntamente con los documentos relativos a la petición de extradición formulada por el Juez Central de Instrucción No. 6 de Madrid. A su recibo, el citado Ministerio, en

¹⁰⁵ Corte Suprema de Justicia, Resolución de fecha 24 de agosto de dos mil once, acceso el 30 de noviembre del 2017.

cumplimiento de lo ordenado en el Art. 35 No.5 del Reglamento Interno del Órgano Ejecutivo, remitió a esta Corte los documentos por conducto del Ministerio de Justicia y Seguridad Pública, el trece de enero de dos mil doce.¹⁰⁶

4.6 Resoluciones de la Corte Suprema de Justicia de Denegatoria de la Extradición

4.6.1 Primera Denegatoria De Extradición, Resolución Referencia 2-S-2012

La primera de ellas es la resolución de las dieciséis horas cincuenta y cuatro minutos del día ocho de mayo del año dos mil doce, identificada con la referencia 2-S-2012, la cual versa sobre la solicitud de extradición del señor Oscar Alberto León Linares, promovida por el Gobierno de España, a petición del Juez Central de Instrucción N° 6 de Madrid, Eloy Velasco Núñez; por atribuirse los delitos de Asesinato, Terrorismo y Crímenes de Lesa Humanidad o contra el Derecho de Gentes, en perjuicio de la vida de los sacerdotes jesuitas españoles Ignacio Ellacuría Beascoechea, Ignacio Martín Baró, Segundo Montes Mozo, Amando López Quintana, Juan Ramón Moreno Pardo; y los salvadoreños Joaquín López y López, sacerdote jesuita, Julia Elba Ramos y Celina Mariceth Ramos.

Por otra parte, el Juez Velasco Núñez, se refirió que, en fecha dieciséis de noviembre del año mil novecientos ochenta y nueve, el señor León Linares participó en la muerte de los sacerdotes Jesuitas, su empleada y la hija de ésta, dentro de las instalaciones de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, siendo calificados tales hechos como delitos de Asesinato,

¹⁰⁶ Resolución 13-S-2012, (El Salvador, Corte Suprema de Justicia), Acceso el 18 de noviembre de 2017.

Terrorismo y Crímenes de Lesa Humanidad o contra el Derecho de Gentes.

Ante tal solicitud, la Corte Pleno advirtió que el análisis se realizaría conforme al Art. 28 de la Constitución de la República de mil novecientos ochenta y tres, el cual establecía que *"... La extradición no podrá estipularse respecto de nacionales en ningún caso, ni respecto de extranjeros por delitos políticos, aunque por consecuencia de éstos, resultaren delitos comunes."*

Posteriormente, en julio del año dos mil, el texto del Artículo 28 fue reformado, estableciendo que *"...La extradición será regulada de acuerdo a los Tratados Internacionales y cuando se trate de salvadoreños, sólo procederá si el correspondiente tratado expresamente lo establece y haya sido aprobado por el Órgano Legislativo de los países suscriptores. En todo caso, sus estipulaciones deberán consagrar el principio de reciprocidad y otorgar a los salvadoreños todas las garantías penales y procesales que esta Constitución establece...La extradición procederá cuando el delito haya sido cometido en la jurisdicción territorial del estado solicitante, salvo cuando se trate de los delitos de trascendencia internacional, y no podrá estipularse en ningún caso por delitos políticos, aunque por consecuencia de éstos resultaren delitos comunes..."*¹⁰⁷ Sin embargo, la resolución en comento hace referencia al Artículo 15 de la Constitución, el cual establece que: "Nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate, y por los tribunales que previamente haya establecido la ley"; en tal sentido, el Artículo reformado que autoriza la extradición de personas nacionales debe ser aplicado únicamente a los hechos ocurridos posteriormente a su entrada en vigencia.

¹⁰⁷ D.L. N° 56, del 6 de julio de 2000, publicado en el D.O. N° 128, Tomo 348, del 10 de julio de 2000.

Asimismo, se hace referencia a la irretroactividad de las normas, según el Artículo 21 inciso primero de la Constitución de la República, indicando que las normas no pueden tener carácter retroactivo; es decir, no pueden regir sobre hechos previos a su vigencia.

Respecto a los fundamentos de la denegatoria ante la petición de la extradición del señor León Linares, se concentran en lo establecido dentro del Artículo 28 de la Constitución, actualmente derogado estuvo vigente desde mil novecientos ochenta y tres hasta julio del año dos mil, ocurriendo los hechos el día dieciséis de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, en consecuencia la citada disposición constitucional es aplicable; asimismo, al advertir que "... la extradición no podrá estipularse respecto de nacionales en ningún caso..."; se infiere que su contenido resulta favorable al reclamado.

En consonancia con lo anterior, la sentencia expuesta relaciona el Artículo 90 de la Constitución de la República, el cual en su numeral uno dispone que son salvadoreños por nacimiento los nacidos en territorio de El Salvador, y al ser el reclamado una persona nacida en el territorio de El Salvador, se deniega a España, la extradición del señor Oscar Alberto León Linares por los delitos de Asesinato, Terrorismo y Crímenes de Lesa Humanidad o contra el Derecho de Gentes, en perjuicio del derecho a la vida de los sacerdotes Jesuitas Ignacio Ellacuría Beascochea, Ignacio Martín Baró, Segundo Montes Mozo, Amando López Quintana, Juan Ramón Moreno Pardo, Joaquín López y López, Julia Elba Ramos y Celina Mariceth Ramos. Sin embargo, en tal resolución encontramos votos razonados, siendo el primero de ellos el de la Doctora Mirna Antonieta Perla Jiménez, refiriendo que el derecho internacional exige a los Estados ejercer su jurisdicción sobre las personas sospechosas de delitos graves comprendidos dentro del mismo, independientemente del lugar donde se haya cometido el delito, los sospechosos o víctimas no sean nacionales

suyos o que tal delito no haya representado una amenaza directa a los intereses concretos del Estado en materia de seguridad.

La magistrada Perla Jiménez hace referencia a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 para la protección de las víctimas de conflictos armados, que han sido ratificados por El Salvador, los que exigen a cada Estado parte buscar a los sospechosos de cometer u ordenar cometer infracciones graves de lo dispuesto en ellos, enjuiciarlos ante sus tribunales nacionales, extraditarlos a Estados en los que exista una causa contra ellos o entregarlos a un tribunal penal internacional.

Como consecuencia de lo anterior, se suscribe el Tratado de Extradición entre la República de El Salvador y el Gobierno de España, el día 10 de marzo de 1997, cuya finalidad es la eficacia en la cooperación entre los dos países en la esfera de la prevención y de la represión de la delincuencia mediante la concertación del citado instrumento de extradición, por medio del cual cada una de las partes conviene en conceder a la otra, la extradición de las personas reclamadas para ser procesadas o para el cumplimiento de una sentencia dictada por autoridad competente de la parte requirente por un delito que dé lugar a la extradición.

Es así, que la sentencia emanada el Corte Interamericana de Derechos Humanos el día 29 de noviembre de 2006, cuyos hechos son similares a los ocurridos en El Salvador en el caso conocido como "la Masacre de los Jesuitas", y que ha dado origen a la solicitud de extradición, expresa que conforme al Artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los Estados están obligados a investigar las violaciones de derechos humanos y a juzgar y sancionar a los responsables.

De la misma forma, refiere tal convención que cuando un Estado ha ratificado

un tratado internacional, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos.

Ahora bien, en el caso planteado ante la Corte Suprema de Justicia en la que se solicita por el Gobierno de España, la extradición de nacionales por atribuírseles los delitos de Asesinato, Terrorismo y Crímenes de Lesa Humanidad contra el Derecho de Gentes, queda en absoluta evidencia la necesidad de analizar con mayor responsabilidad el contexto de la solicitud, a la luz de lo establecido internacionalmente respecto a este tipo de crímenes, ya que el Estado de El Salvador no podrá argüir ninguna ley ni disposición de derecho interno para eximirse de la orden de investigar y, en su caso, sancionar penalmente a los responsables de los hechos de semejante gravedad, así como tampoco podrá eximirse de su deber de colaborar en caso de extradición.

De conformidad a lo señalado anteriormente y a lo establecido por el Convenio de Extradición con el Reino de España, la denegación de extradición implica que el Estado de El Salvador asume la obligación de procesar a los reclamados de conformidad al ordenamiento interno; de no hacerlo se incurriría en una grave omisión de los deberes de protección de los derechos humanos y de lo regulado en el Artículo 235 de la Constitución, con las consecuentes repercusiones nacional e internacional.

4.6.2. Segunda Denegatoria De Extradición, Resolución Referencia 23-S-2016

La segunda de ellas es la sentencia emitida a las doce horas cuarenta

minutos del día dieciséis de agosto de dos mil dieciséis, identificada con la referencia 23-S-2016, la cual se ha emitido en atención a la solicitud de extradición pasiva, remitida por España, por la cual el Juez Central de Instrucción n° 6 de la Audiencia Nacional pide que sea entregado el señor Guillermo Alfredo Benavides Moreno, con base en el Tratado de Extradición entre la República de El Salvador y el Reino de España.

Habiéndose procesado al señor Benavides Moreno por los delitos de Actos de Terrorismo; y Proposición y Conspiración para Actos de Terrorismo, en el Juzgado Tercero de Paz de San Salvador, luego por el Juzgado Cuarto de lo Penal de San Salvador, emitiéndose una sentencia condenatoria en su contra, la cual fue recurrida ante la Cámara Primera de lo Penal de la Primera Sección del Centro, la cual resolvió, sobreseerlo definitivamente por ser aplicable una amnistía general, razón de la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz.

En contraposición a lo anterior, las autoridades españolas basan su solicitud en el Tratado de Extradición entre la República de El Salvador y el Reino de España, instrumento que se encuentra vigente entre ambos países. De ello, el suplicatorio penal 4-S-2012, que impuso el criterio que niega la procedencia de extraditar nacionales por hechos materialmente ocurridos antes de la vigencia de la reforma del año 2000; aunado a lo anterior se indicó que la ley es irretroactiva, con la única excepción si fuese favorable a la persona reclamada en extradición; asimismo, debería ser norma preexistente al hecho, atendiendo al principio de legalidad. No obstante, en su análisis la Corte refiere que en el trámite y decisión de una solicitud de extradición de un salvadoreño por delitos cometidos previo a la reforma, no habría violación a los Artículos 15 y 21 de la Constitución de la República, refiriendo además que no se está irrespetando el principio de cosa juzgada,

ya que no hay una decisión de fondo mientras el rechazo de la solicitud se deba a un motivo que no implique un pronunciamiento sobre la pretensión del Estado requirente, o cuando se deniegue por un motivo no sustancial.

El Artículo 6 del Tratado bilateral de extradición refiere que "cada parte contratante tendrá derecho a denegar la extradición de sus propios nacionales", estableciendo con tal precepto. la potestad de los Estados Parte de no conceder la extradición invocando la nacionalidad como motivo; siendo así que el cumplimiento del requisito de norma expresa a que se refiere el Artículo 28 reformado de la Constitución se cumple, ya que el Tratado ha sido aprobado por el Órgano Legislativo de El Salvador.

La Corte, además se refirió que tanto la Constitución como el Código Penal salvadoreño, permiten que se conozca sobre solicitudes de extradición, aunque los hechos no hayan sido cometidos en la jurisdicción territorial del Estado requirente.

El Artículo 3 del Tratado de Extradición expresa que "darán lugar a extradición los delitos que, con arreglo a la legislación de ambos Partes Contratantes, se castiguen, bien con pena privativa de libertad cuya duración máxima sea de al menos un año, bien con pena más grave"; atribuyéndose en el presente caso al señor Benavides el delito de Asesinato; así mismo, tales actos tuvieron como finalidad la provocación de "alarma, temor o terror"; existiendo identidad normativa entre el delito de Asesinatos terroristas, normado en la legislación penal española, y el delito de Asesinato y Actos Terroristas.

En consonancia con lo antes descrito, la Declaración Universal de Derechos Humanos estableció que: "*Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional*".

En otras palabras, el alcance del principio de legalidad no se reduce a la verificación del contenido del Código Penal o de una ley en sentido estricto, vigentes al momento de los hechos, sino que se extiende a la previsión normativa recogida precisamente en las fuentes de ese otro ámbito jurídico. Es decir, en los tratados internacionales o instrumentos de Derecho Internacional, siendo así que los crímenes de lesa humanidad constituyen una categoría o un calificativo derivado del Derecho Internacional, para expresar el grado de deshumanización de las víctimas y que, en esa medida, atropella los valores e intereses fundamentales comunes entre los Estados, que nacen del reconocimiento de la igual dignidad de todas las personas.

Es así que al momento de los hechos atribuidos a la persona requerida ya estaban vigentes diversas normas del Derecho Internacional Humanitario que establecían con suficiente precisión la prohibición de que en contextos de un conflicto armado interno se cometieran ataques contra la población civil, tales como las ejecuciones sumarias.

En tal resolución se advierte que ambas partes señalan que el señor Benavides Moreno fue procesado en el Juzgado Cuarto de lo Penal, hoy de Instrucción, de San Salvador, siendo condenado a la pena de treinta años de prisión, por los delitos de Asesinato, en perjuicio de Ignacio Ellacuría, Beascoechea, Ignacio Martín-Baró, Segundo Montes Mozo, Juan Ramón Moreno Pardo, José Joaquín López López, Amando López Quintana, Julia Elba Ramos y Celina Mariceth Ramos; y por el delito de Proposición y Conspiración para Actos de Terrorismo; absuelto por el delito de Actos de Terrorismo; refiriendo el gobierno español que el proceso penal realizado es considerado un fraude, existiendo cosa juzgada fraudulenta, siendo que al no ser enjuiciado dos veces por la misma causa se sujeta, a que, las actuaciones penales anteriores u otros procedimientos de imputación de

responsabilidad se hayan incoado de buena fe y de acuerdo con las normas y criterios internacionales.

La Corte, refirió que la sentencia en la que resultó condenado el señor Benavides aún no se había adquirido firmeza, sin ser el Juzgado de Instrucción n° 6 de la Audiencia Nacional de España, la autoridad competente para determinar la validez jurídica de las investigaciones y los procesos penales, en su caso, realizados a partir del hecho objeto de su petición. Razón por la que la Corte, en atención al enjuiciamiento y condena previos del señor Guillermo Alfredo Benavides Moreno, se configuran como motivo de denegatoria obligatoria, en base al art. 5, n° 1, letra "a" del Tratado.

Asimismo, la Corte refiere que contra el señor Benavides Moreno existe un proceso penal en el que ya no continúa produciendo efectos el recurso de gracia de la amnistía, pues los hechos que en éste se conocieron configuran delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra constitutivos de graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario, volviendo las cosas a su estado original; es decir, a la condena que en su contra se pronunció y a su estado de prisión formal, siendo puesto a la orden de la autoridad judicial que está a cargo del mismo.

Ante tal resolución el Magistrado Suplente Ricardo Rodrigo Suárez Fischnaler, considera que es procedente denegar la extradición, ya que sostiene que las decisiones judiciales que resuelven la extradición producen efectos de cosa juzgada si resuelven sobre el fondo del asunto, no produciendo tal efecto aquellas denegatorias fundadas en motivos puramente procesales, como sería la falta de coincidencia entre la persona detenida y reclamada, la falta de elementos de juicio suficientes para decidir

o la falta de decisión decisiva del gobierno, supuestos en que la petición puede reproducirse, siempre que el impedimento sea subsanable.

Se sostiene que, estando firme la decisión que niega la extradición por razones de fondo, no puede haber una repetición de petición sobre el mismo objeto, por lo que tiene que ser rechazada, sin ser necesaria la verificación del cumplimiento de los requisitos cuya satisfacción normalmente se exige en el curso de los procedimientos de extradición; al encontrarse el requerido sobreseído definitivamente, habiéndose denegado la extradición solicitada y siendo que la detención en que se encuentra está vinculada al procedimiento de extradición, debe ordenarse el cese de la detención y su inmediata puesta en libertad.

La Magistrada Doris Luz Rivas Galindo expresa que el análisis de tal solicitud debió realizarse bajo la óptica del derecho internacional, advirtiendo que la presente decisión no podía soslayar las obligaciones internacionales que ha adquirido El Salvador en materia de derechos humanos, advirtiéndose un motivo para no extraditar al ciudadano Benavides Moreno, según el art. 5 del Tratado Bilateral de Extradición, que establece que el Estado parte requerido debe denegar la extradición "si la persona cuya extradición se solicita está siendo objeto de proceso penal o ha sido juzgada y definitivamente absuelta o condenada en la parte requerida por la comisión del delito por el que se solicita la extradición". No obstante, la denegatoria de la extradición conlleva a la adopción de medidas tendientes a asegurar el efectivo enjuiciamiento del requerido ante las autoridades salvadoreñas, por los hechos por los que está siendo reclamado; y dado que el motivo de la denegatoria es que el señor Benavides Moreno estaba siendo procesado por esos mismos hechos, conociendo el estado en que se encontraba la causa antes de la aplicación de la amnistía, es necesario que la presente decisión señale específicamente

cuáles son las consecuencias jurídicas de no extraditarlo; caso contrario, el rechazo a la solicitud de extradición no puede ser definitivo ni adquirir estado de cosa juzgada a la luz de la obligación primordial de evitar la impunidad de graves violaciones a derechos humanos.

Los Magistrados Elsy Dueñas De Avilés, José Roberto Argueta Manzano, Oscar Alberto López Jerez y Sergio Luis Rivera Márquez, expresan su voto disidente en cuanto a ordenar ponerlo a la orden del Juzgado Cuarto de lo Instrucción de esta ciudad, al verificarse que el señor Benavides ya fue juzgado por el Juzgado Cuarto de lo Penal de San Salvador con la intervención del tribunal del Jurado; sobre la base de un veredicto condenatorio del Jurado, se resolvió por sentencia dictada a las quince horas del veintitrés de enero de mil novecientos noventa y dos, condenarlo a la pena de treinta años de prisión por cada uno los delitos de Asesinato cometidos, siendo posteriormente sobreseído.

Por lo tanto, de acuerdo con la jurisprudencia emanada por la Sala de lo Constitucional, el principio *ne bis in ídem* o prohibición de la duplicidad sancionatoria constituye una garantía derivada para el ciudadano de que no podrá ser juzgado o procesado más de una vez por los mismos hechos que dieron lugar al primer proceso o procedimiento, impidiendo una reiteración de procedimientos y sanciones cuando haya existido previamente un pronunciamiento anterior sobre la misma identidad fáctica, aún y cuando, exista una diferente calificación jurídica de los hechos, siendo procedente denegar la extradición.

La situación actual del señor Benavides es la de sobreseído definitivamente; si bien se le condenó, dado que se interpuso apelación, y que en su trámite se dictó sobreseimiento, del cual no se interpuso Recurso de Casación, tal

sentencia condenatoria nunca causó firmeza, no puede sostenerse que su estatus sea el de condenado; asimismo, no puede darse efecto al auto de prisión formal dictado como derivado del veredicto condenatorio. Debe repararse que los efectos de una declaratoria de inconstitucionalidad de una ley, no trascienden de forma automática a los casos ya resueltos de manera definitiva, tratándose de una situación jurídica consolidada.

El Magistrado Rodolfo Ernesto González Bonilla indica que aunque el Tratado bilateral de Extradición entre la República de El Salvador y el Reino de España es de 1997, y por tanto posterior a los hechos por los cuales se enjuicia al reclamado, es anterior al procedimiento de extradición que se ha tramitado y decidido; no obstante, considera deficiente el argumento de que la regulación explícita en el ordenamiento español sobre la firmeza de una denegación previa a una petición de extradición no impide que la Corte conozca de nuevas peticiones; debiendo determinarse de forma clara que es inaceptable la formulación de múltiples peticiones de extradición por un tribunal que ya ha formulado anteriores peticiones en el mismo sentido, más aun si su propia normativa establece un efecto de firmeza de las denegaciones a extradiciones pasivas formuladas a su Estado.

4.6.3 Breve análisis de Resolución del Juzgado Tercero de Paz de San Salvador (16 de Abril de 2018)

La resolución emitida a las dieciséis horas del día dieciséis de abril de dos mil dieciocho; que en sus antecedentes refiere que en dicha sede judicial se recibió un escrito suscrito por el Licenciado Arnau Baulenas Bardia, en su calidad de apoderado del señor Juan Antonio Ellacuría Beascochea; resolviendo la Señora Jueza Tercero de Paz Suplente, Licenciada Marina Sosa de Alonso, abstenerse de conocer sobre el caso, interponiéndose Recurso de Revocatoria respecto de tal resolución.

Sobre tal solicitud, el Juzgado antes referido indica que, si se estima la excepción de cosa juzgada, se prevé por nuestro legislador que se sobresea el proceso, entonces esta causa penal tendría dos sobreseimientos definitivos, uno dictado en la audiencia inicial y otro en estimar tal excepción; asimismo, refiere que para emitir una resolución a esas peticiones no requiere que otro tribunal juzgue alguna cuestión accesoria relativa a tales solicitudes.

Además, tanto el abogado Baulenas Bardia como los agentes auxiliares del Señor Fiscal de la República, sostienen medularmente que el sobreseimiento definitivo dictado en ese proceso es contrario a derecho, por haberse aplicado reglas de la prescripción, en un caso de crimen de lesa humanidad; en los cuales de acuerdo con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario están vedados del uso de la prescripción.

Entendiéndose que al emitir una resolución contraria a la Constitución y el Derecho Internacional vigente es una causa de nulidad absoluta, según el Artículo 346 N°7 del Código Procesal Penal; analizándose en tal resolución la figura de la nulidad absoluta; lo anterior, se encuentra fundamentado en el voto razonado del magistrado de la Sala de lo Constitucional, Doctor Rodolfo González Bonilla, en el proceso de extradición, con referencia 68-S-2009, resolución en la que se deniega la extradición de fecha 17 de junio de 2010, en la cual se afirmó que *“...el sobreseimiento por definición significa la terminación anticipada del proceso penal, por los hechos investigados y para las personas contra quienes se dirige, pues se impide el ejercicio de toda actividad acusatoria, e incluso jurisdiccional, tendiente a comprobar el hecho y a obtener una resolución en cuanto al fondo.”*

Respecto a tal resolución se puede determinar que al referir dicha sentencia que continua produciendo efectos en procedimientos judiciales, incluye aquellos que tienen una situación jurídica consolidada aparentemente, es decir, una aplicación de esta sentencia al pasado; también, debe tenerse en cuenta que la atribución de las fuerzas vinculantes y el carácter de fuente del Derecho a la jurisprudencia emitida por la Sala de lo Constitucional han modificado sustancialmente las fuentes del Derecho salvadoreño.

Debido a lo anterior se afirma que la jurisprudencia constitucional es parte del sistema de fuentes del Derecho y, por tanto, de obligatoria observancia para los intérpretes y aplicadores del ordenamiento jurídico. Además, al ser El Salvador, un miembro de la Organización de las Naciones Unidas, desde el 24 de octubre de 1945, por tanto, las resoluciones de Asamblea General le son vinculantes, y las debe cumplir de acuerdo al Principio de Buena Fe; asimismo, la prescripción de los crímenes de lesa humanidad era tutelada vía costumbre internacional, por normas *ius cogens*, y ello tuvo que considerarse al momento de emitir el sobreseimiento definitivo del presente caso.

La Sala de lo Constitucional menciona que tanto la doctrina como el derecho internacional y la jurisprudencia internacional consideran que tales crímenes son cometidos contra la humanidad, razón por la cual existe un interés público nacional e internacional de prevenirlos, investigarlos, identificar los responsables materiales e intelectuales, y sancionarlos penalmente, en proporción a la gravedad y a los efectos que producen; en la misma tónica, ha sostenido el carácter imprescriptible de estos crímenes, reconocido por el derecho internacional, la lugar a la activación de la jurisdicción universal para enfrentar y superar la impunidad, y asegurar la justicia, la verdad y la reparación integral de las víctimas.¹⁰⁸

¹⁰⁸ Sala de lo Constitucional, sentencia de inconstitucionalidad Referencia: 44-2013/145-2013, El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 13 de julio de 2016), 16.

Resulta importante reseñar que a la fecha de dictado el sobreseimiento definitivo, El Salvador aún no había ratificado el Convenio de Imprescriptibilidad de Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad, una forma de cumplir con el Principio de Buena Fe internacional, era haber estimado una suspensión de los plazos de prescripción, pues la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz, en efecto constituyó un obstáculo para la investigación, juzgamiento y sanción de los hechos, volviendo negatorios todos los esfuerzos para que el caso denominado como “masacre de los jesuitas” fuese conocido, investigado, juzgado y sancionado.

En consonancia con lo previamente referido, el delito de Asesinato, previsto y sancionado en el Artículo 154 del Código Penal de 1973, atribuido a los imputados, no es un delito oficial, pues no se tipifica como tal en el Código Penal actual; denotándose que la Jueza de ese entonces adujo que el Artículo 242 de la Constitución, al referir que el plazo de prescripción se contará a partir que haya cesado las funciones, el funcionario “culpable”, ello debía entenderse como personas ya juzgadas, y no las que simplemente se acusan, y por lo mismo, tampoco aplicaba dicha disposición constitucional. Además, en la resolución en comento no se hizo referencia a la acción civil, sino una abstención.

Concluyéndose del anterior análisis, que se identifica con claridad un vicio de nulidad absoluta, tipificada en el Artículo 346 N° 7 del Código Procesal Penal, así como una nulidad que trasciende al derecho de una tutela judicial efectiva; y al derecho al conocimiento de la verdad con respecto a los hechos que dieron lugar a graves violaciones a derechos humanos, así como al derecho de conocer la identidad de quienes participaron en ellos, lo que constituye una obligación que el Estado debe satisfacer respecto a los familiares de las víctimas y la sociedad en general.

En idéntica postura con lo anterior, la Sala de lo Constitucional ha señalado que la reposición de actuaciones viciadas no conlleva a la reapertura de un juicio fenecido, ni mucho menos a potenciar una dualidad de procedimientos en los cuales haya dos resoluciones validas respecto de la misma pretensión, pues la sentencia anulada ha dejado de tener validez y no produce efectos jurídicos; asimismo, la doble persecución ocurre cuando se inicia un nuevo proceso habiendo otro ya concluido, no aplicando el *ne bis in ídem* al presente caso, ya que los hechos no fueron presentados en este juzgado, ya que no se hizo referencia a los mismos en el requerimiento fiscal.

4.7 Análisis sobre la denegatoria de extradición de la Corte Suprema de Justicia sobre el caso de los Sacerdotes Jesuitas, conforme al artículo 5 del Tratado de Extradición entre el Reino de España y El Salvador

En relación a lo antes desarrollado en cuanto a la existencia o no del principio de *ne bis in ídem* en el Proceso de Extradición referente al caso de los Sacerdotes Jesuitas, se determina que para éste pueda ser aplicable, debe darse cumplimiento a los requisitos establecidos por la doctrina y jurisprudencia que durante el desarrollo de la presente investigación ya se han desarrollado.

Es por eso que, en este caso concreto se establece que no existe *ne bis in ídem* por las siguientes razones, porque no se le da cumplimiento a la totalidad de los requisitos establecidos por la doctrina, como ya antes se mencionó, para mejor claridad se mencionan los siguientes: a) que se trate del mismo sujeto activo; b) que sea la misma víctima; c) que se procese por el mismo delito; d) que se trate de un proceso válido; y e) que haya recaído resolución de carácter definitivo.¹⁰⁹

¹⁰⁹ Corte Suprema de Justicia, Resolución con Referencia: 120-2008, (El Salvador, Corte Suprema de Justicia).

Es decir, que en el proceso de extradición que se llevó a cabo sobre el caso de los Sacerdotes Jesuitas carece de requisitos. Pues no fue un proceso con lineamientos jurídicos validos que pudieron haber llevado a una aplicación correcta de la justicia, es decir no fue resuelto conforme a derecho.

Cabe mencionar que en esa época se concedió amnistía a una parte de los implicados en el caso Jesuitas, por medio de la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz, la cual fue declarada inconstitucional el día 13 de julio del año de dos mil dieciséis por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

Ahora bien, al declarar inconstitucional la ley de amnistía de 1993, la Sala de lo Constitucional abrió la posibilidad de juzgar casos de graves violaciones a derechos humanos, como la masacre de los sacerdotes jesuitas, lo cierto es que debe analizarse en sus justos términos y en sintonía con la anulación de la amnistía. Además, dicho proceso que fue desarrollado y resuelto en aquella época en que se les concedió amnistía a los involucrados, se violentó el Derecho a la Verdad, a la justicia, a garantías judiciales, a un debido proceso, etc.; pues no hubo aplicación del deber de investigar y sancionar. Es menester hacer mención que el derecho a la verdad es un derecho de carácter colectivo que permite a la sociedad a tener acceso a información esencial para el desarrollo de los sistemas democráticos y a la vez un derecho particular para los familiares de las víctimas, que permite una forma de reparación, en particular, en los casos de aplicación de leyes de amnistía.

Por otra parte, como bien sabemos, el derecho a la justicia implica que toda victima tenga la posibilidad de hacer valer sus derechos, proporcionándole un recurso justo y eficaz.

Continuando esa línea de ideas, se retoman las resoluciones de denegatoria de Extradición por parte de la Corte Suprema de Justicia salvadoreña, se consideran que tales fallos del 2012, denegando la extradición, constituyen la línea de cosa juzgada, el cual impide que la Corte Suprema de Justicia pueda pronunciarse nuevamente sobre este mecanismo de colaboración internacional.

El rechazo de la extradición no significa la imposibilidad de juzgar a estos militares, más bien redefine el territorio para su potencial juzgamiento. Si bien el camino para un juicio en España fue cerrado, también fue abierta, en principio, la posibilidad de investigar, juzgar y sancionar adecuadamente a los responsables en nuestro estado, aunque no de forma inmediata. Por tanto, el rechazo de la extradición no es una victoria absoluta de los militares acusados y sus defensores; al contrario, es una derrota simbólica de su planteamiento en la medida en que se abre potencialmente la oportunidad de que sean verdaderamente juzgados en El Salvador.

Por otra parte, decir que la Corte Suprema de Justicia no puede resolver dos solicitudes de extradición en el mismo caso, es tanto como decir que cualquier tribunal no puede dictar detención provisional cuando previamente dictó otra medida cautelar. La decisión sobre medidas cautelares no se pronuncia sobre el fondo del asunto, de ahí que la misma se pueda revisar, replantear, e incluso volverse a dictar en más de una ocasión, lo mismo debe razonarse con el trámite de la extradición.

En fin, el contenido material del *ne bis in idem* implica la interdicción de la sanción múltiple por lo mismo, como se ha dicho en un primer momento y a juicio de la doctrina mayoritaria rige cuando concurre la llamada triple identidad: de sujeto, hecho y fundamento. Y como bien sabemos, al haber

estudiado a fondo sobre el proceso del asesinato de los sacerdotes jesuitas, vemos un proceso fraudulento, es decir, se llevó a cabo bajo irregularidades, actuaciones no apegadas a derecho.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES

El Principio de *ne bis in ídem* tuvo su origen en Roma, ya que en los procesos judiciales que se instauraba en esa época, se daba la prohibición de promover un nuevo juicio a través de la promoción de una segunda demanda sobre la misma materia, por la misma o diferente acción. Fue hasta la Constitución de 1864, que a nivel nacional se incorporó por primera vez, disposición que se mantuvo casi idéntica en su redacción en las siguientes constituciones promulgadas hasta llegar a la Constitución de 1983, última en promulgarse a nivel nacional.

Algunos autores utilizan la nominación de *non bis in ídem*, mientras que otros optan por la expresión *ne bis in ídem*, pero se sostiene que entre ambos términos solo existen diferencias en cuanto a su conceptualización, pues ambas conllevan a la misma finalidad, evitar la coincidencia de prohibiciones o sanciones por unos mismos hechos, para que se conlleve a un debido proceso, tanto en el plano sustantivo como procedimental.

El principio de *ne bis in ídem* no se encuentra establecido jurídicamente en todos los países, por lo que en algunos se cae en la necesidad de ser observados y aplicados en base a su Constitución o bajo una ley especial. Además de ser parte intrínseca de la mayoría de ordenamientos jurídicos nacionales, el principio de *ne bis in ídem* se halla también en el ámbito de Derecho Internacional.

El caso de los Sacerdotes Jesuitas se considera un crimen de lesa humanidad. Sin embargo, se dio seguimiento a un proceso penal tanto en España como en El Salvador, existiendo una serie de resoluciones, emanadas por la Corte Suprema de Justicia, que en su momento carecieron de fundamentos jurídicos.

En fin, la interpretación que realizó la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, no ha sido conforme al objeto y fin del Tratado de Extradición entre la República de El Salvador y el Reino de España, dado que estos procesos carecieron de requisitos válidos para considerar que se dio una verdadera aplicación de justicia y por lo tanto no existe *Ne bis in ídem* como fundamento para denegar la extradición en el Caso Jesuitas, según los criterios que acogen los fundamentos doctrinales y jurisprudenciales.

RECOMENDACIONES

Que en el Estado Salvadoreño se haga efectiva la vigencia del derecho ciudadano a que se respeten las normas y reglas jurídicas que encajan al principio del *ne bis in ídem*, el cual dependerá de la corrección en la ejecución del procedimiento jurídico que se lleve a cabo, ya sea en un ámbito penal o administrativo, pues es el Estado por medio de sus entes competentes a quien le corresponde velar, respetar y proteger la justicia de su propio Estado, haciendo cumplir a la vez, a lo que se ha pactado y sometido bajo normas internacionales.

Que ahora, al ser declarada inconstitucional la Ley de Amnistía, se resuelva conforme a derecho el caso del asesinato de los sacerdotes jesuitas, donde no se vuelva a vulnerar la norma jurídica y encubra violación al derecho

internacional de los derechos humanos, pues es un hecho imprescriptible que no está sujeto a ningún tipo de Ley de amnistía.

Que los juristas salvadoreños se sumen y contribuyan al Estado Salvadoreño, aportando ciertas críticas y propuestas para futuras orientaciones del ne bis in ídem y de la prevalencia de los pronunciamientos de la jurisdicción penal, tratando con ello de contribuir a la precisa definición de los contornos tanto de la dimensión material como procesal para su justa aplicación en el proceso judicial.

Que se cumplan con los tratados de extradición bilaterales firmados entre El Salvador y países firmantes ya que solo así se cumple la Cooperación Internacional entre los Estados, la reciprocidad y a los Principios Generales de Derecho para que así los delitos no queden impunes.

BIBLIOGRAFIA

LIBROS

Akemi Beltrame, Priscila. *Prohibición de sumisión a nuevo juicio regla del Ne bis in ídem en el sistema interamericano de derechos humanos y en el derecho comparado.* Barcelona: Instituto Catalán Internacional, (2009).

Arroyo Zapatero, Luis y Nieto Martín, Adán. *El principio de "ne bis in ídem" en el derecho penal europeo e internacional.* Cuenca: Universidad de Castilla-La Mancha, (2007).

Bacigalupo, Enrique. *Justicia penal y derechos fundamentales.* Madrid, España, Editorial: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, (2002).

Barja de Quiroga, Jacobo. *El Principio non bis in ídem,* Madrid España: Editorial Dikinson, Edición 2004.

Bertelotti, Mario. *El principio ne bis in ídem: un análisis desde una perspectiva histórico-comparada.* Hendler Edmundo. *Las garantías penales y procesales.* Buenos Aires: Editores del Puerto, (2001).

Cardenal, Rodolfo. *"Biografías Mártires de la UCA". El Salvador: Centro Monseñor Romero,* (2001).

Carranza, Salvador. *Mártires de la UCA 16 de noviembre de 1989. El Salvador,* UCA Editores, (2001).

De León Villalba, Francisco Javier. *Acumulación de sanciones penales y administrativas*, España: Editorial Bosch, (1998).

Gómez de la Torre, Ignacio Berdugo y otros. *Lecciones de Derecho Penal, Parte General*, España: W K Educación, (1999).

Hernández Mendoza, Liliana. *El Non Bis Ídem*, en el ámbito sancionador: Estudio comparado de los Sistemas Español y Mexicano, Madrid, (2013).

Hoyos Henrechson, Francisco. *Temas Fundamentales de Derecho Procesal*, Chile: Editorial Jurídica, (1987).

Jiménez Mostazo, Antonio y Alvarado Rodríguez, Pedro. *Ne bis in Ídem, un principio constitucional de creación jurisprudencial*. Vol. XXIII., (2005).

Manzini, Vincenzo. *Tratado de Derecho Procesal Penal*, Tomo IV., Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, (1996).

Millar, Jonathan y Otros. *Constitución y Derechos Humanos*. Tomo I. Buenos Aires: Editorial Astrea, (1991).

Nieto García, Alejandro. *El principio non bis in ídem*, Anuario de Jornadas, Editorial: Tecnos (1989).

Pérez Manzano, Mercedes. *La prohibición constitucional de incurrir en bis in ídem*. Valencia: Tirant lo Blanch, (2002).

Pinedo Hidalgo, Patrick. *Vulneración del non bis in ídem mediante la aplicación de consecuencias accesorias a las personas jurídicas*". Perú, 2011.

Ramírez Gómez, Salvador. *“El Principio Ne bis in ídem en el ámbito tributario, Aspectos sustantivos y procedimentales”*. Madrid: Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A. San Sotero, (2000).

Rodríguez, Orlando Alonso. *Presunción de Inocencia*. Colombia: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, (2001).

TESIS

Aguaré, Hilario, “Los conflictos resueltos por las autoridades indígenas causan cosa juzgada”, Tesis para conferírsele el grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas, Guatemala, 2011.

Dorath Magaña, Luz de María y otros, “Non bis in ídem”, Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas, Universidad Centroamericana José Simeón Cañas”, 2003.

Martínez Osorio, Martín Alexander, “El Principio Constitucional del Ne bis in ídem y la prohibición de la duplicidad de sanciones penales y administrativas por un mismo hecho”, Tesis para optar al grado de maestro en Derecho Penal Constitucional, 2012.

Marroquín Benítez, Alba Victoria, “La Responsabilidad Jurídica del Estado de El Salvador por la Denegación del Acceso a la Justicia ante los Tribunales Nacionales en el Caso Jesuitas”, Trabajo de graduación para optar al título de Licenciada en ciencias jurídicas, 2005.

Ramos Morales, Loyda Abigail, “La Prohibición de ne bis un ídem en el proceso penal salvadoreño”, tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas. 2004.

LEGISLACIÓN NACIONAL

Constitución de la Republica de El Salvador, D. N°. 38 de fecha 15 de diciembre de 1983, D.O N° 234, Tomo 281, de fecha 16 de diciembre de 1983.

Código Penal, Decreto Legislativo No. 270 de fecha 13 de febrero de 1973, publicado en el Diario Oficial No. 63, Tomo 238, de fecha 30 de marzo del mismo año, el cual entró en vigencia el 15 de junio de 1974.

Decreto Legislativo N° 56 del 6 de julio de 2000. Publicado en el D.O. N° 128, Tomo 348, del 10 de julio de 2000.

LEGISLACIÓN INTERNACIONAL

Tratado de Extradición celebrado entre el Reino de España y la Republica de El Salvador. D.O. No. 236, tomo 337, de fecha 17 de diciembre de 1997.

JURISPRUDENCIA NACIONAL

Corte Suprema de Justicia, Resolución con referencia 13-S-2012.

Corte Suprema de Justicia, Resolución del veinticuatro de agosto de dos mil once.

Cámara Tercera de lo Penal de la Primera Sección del Centro de 26 de enero 2001.

Juzgado Tercero de Paz, Audiencia inicial de la causa número 431-1-00 de 12 de diciembre del 2000.

Sala de lo Constitucional, Sentencia de Amparo de fecha 23 de diciembre de 2003.

Sala de lo Constitucional, Sentencia de Amparo con Referencia 276-97, con fecha 11 de agosto de 1997.

Sala de lo Constitucional, Sentencia de Amparo con Referencia 37-M-95 con fecha 15 de enero de 1997

Sala de lo Constitucional, Sentencia de Amparo con Referencia 231-98 con fecha 04 de mayo de 1997.

Sala de lo Constitucional, Sentencia de Amparo con Referencia 14-2000 con fecha 25 de febrero del 2000.

Sala de lo Constitucional, Sentencia de habeas Corpus con Referencia 120-2008, con fecha 15 de abril del 2011.

Sala de lo Constitucional, Sentencia de habeas Corpus con Referencia 229-97 con fecha 13 de agosto de 1997.

JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

Corte Internacional de Derechos Humanos, Caso Almonacid Arellano y otros Vs.

Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de septiembre de 2006, Chile, Serie C No. 154.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Sentencia con referencia 2003-03130.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica con referencia 1739-92, del recurso de revisión, Mario Enrique Arias Arguedas contra la sentencia del Juez Tercero Penal de San José.

REVISTAS

Aselmino, Valeria L. Ne bis ídem, la prohibición contra la doble persecución penal, Derecho Constitucional. *Artículo de Revista Argentina de Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*, N° 43, (2013).

García de Enterría, Eduardo. El problema jurídico de las sanciones administrativas. *Artículo en revista española de Derecho Administrativo*. 1976.

Guerra Lizárraga, Víctor. Fundamentos del Ne bis ídem en la potestad sancionadora de la Administración Pública, *Revista Peruana*, (2012).

Maier, Julio. La Impugnación del acusador/ Un caso de ne bis in ídem. *Revista Nuevo Foro Penal*, N° 61, (1999).

Satzger, Dr. Helmut. El principio de ne bis in ídem, particularmente la prohibición de la doble penalización en el derecho penal internacional. *Revista de Estudios de la Justicia*, N° 15, (2009).

Trayter Jiménez, Juan Manuel. Sanción penal-sanción administrativa: el principio non bis in ídem en la Jurisprudencia, Poder Judicial. *Revista Española*, (ISSN 0211-8815, N° 22, Año 1991).

INFORMES

Informe de la Señora Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos, sobre la impunidad respecto de las ejecuciones arbitrarias de Ignacio Ellacuría, S. J.; Ignacio Martín Baró, S.J.; Joaquín López y López, S.J.; Amando López, S.J.; Segundo Montes, S.J.; Juan Ramón Moreno, S.J.; Elba Julia Ramos y Celina Mariceth Ramos emitido el 30 de octubre de 2002.

Escrito de la Fiscalía General de la República de El Salvador absteniéndose de acceder a las peticiones de investigación formuladas por José María Tojeira Pelayo para la reapertura del caso de los Jesuitas de la UCA, 12 de abril del 2000.

DICCIONARIOS

Barrena Alcaraz, Adriana y otros. *Diccionario Jurídico Mexicano*, Suprema Corte de Justicia de la Nación. Porrúa, Col. Porrúa Ser. Leyes y Códigos de México, México, (1994).

Cabanellas de Torres, Guillermo, *Diccionario enciclopédico de Derecho Usual*, Tomo II, 21 Ed. Revisada, actualizada y ampliada, Buenos Aires: Ediciones Heliasta S.R.L., (2003).

SITIOS WEB

Marroquín Galo, Fernando, “*INTERPOL en el país de las garantías*” (*una difusión roja “desteñida”*). <http://www.jurisprudencia.gob.sv/documentos/boveda/d/4/2010-2019/2013/10/a1ecd.pdf>

Chávez, Mauricio, “*La Guerra Civil en El Salvador*”.

www.ellalatioamericano.cjb.net.

Bielsa, Rafael, “*Metodología Jurídica*”. Santa Fe, Editorial Castell vi S.A. 69-70., <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/805-819-1-PB.pdf>

Suprema Corte de Justicia de la Nación, “*El principio de Non Bis In Ídem*”, http://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lists/Becarios/Attachments/10/Becarios_010.pdf, 2000.

<http://www.seguridad.gob.sv/observatorio/legislacion/internacional/convencion%20sobre%20extradicion%20elsalv-espaf1a.html>

https://www.scjn.gob.mx/transparencia/lists/becarios/attachments/10/becarios_010.pdf

Servicio de Asesoramiento en Derecho Internacional Humanitario, Principios Generales del Derecho Penal Internacional,

<https://www.icrc.org/spa/assets/files/2014/general-principles-of-criminal-icrc-spa.pdf>

www.cajpe.org.pe. El Debido Proceso en las decisiones de los órganos de control constitucional de Colombia, Perú y Bolivia.