

“ Expediente No. 7-26-09-2017

CORTE CENTROAMERICANA DE JUSTICIA. Managua, Nicaragua, Centroamérica, a las diecisiete horas del día treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete. Por recibidos en tiempo legal los documentos de contestación de las prevenciones que se le hicieran al peticionario Gilmar Othmar Sánchez Herrera, por auto de folio 165, para subsanar las omisiones en que haya incurrido y legitimar la personería del mandatario. **CONSIDERANDO I:** Que el Parlamento Centroamericano es uno de los órganos principales del Sistema de la Integración Centroamericana establecido en el artículo 12 del Protocolo de Tegucigalpa y sus instrumentos derivados y complementarios. **CONSIDERANDO II:** Que los Diputados al Parlamento Centroamericano son elegidos de conformidad al artículo 2 de su Tratado Constitutivo, democráticamente por sufragio universal, directo y secreto por los Estados Miembros del Sistema de la Integración Centroamericana y pasan a formar parte del Parlamento Centroamericano. **CONSIDERANDO III:** Que el Tratado del Parlamento Centroamericano suscrito el veinte de febrero del año dos mil ocho, es el Tratado que regula el funcionamiento de este órgano, así como las competencias y funciones de los Diputados, quienes además gozan de inmunidad de conformidad a los artículos 21 y 22 del mismo. **CONSIDERANDO IV:** Que de conformidad al artículo 10 letra d) del Tratado del Parlamento Centroamericano este aprueba su propio Reglamento Interno y en los artículos 29 al 35, del referido Reglamento se establece el procedimiento para levantar la inmunidad de un Diputado, que es aplicable a todos los Diputados independientemente del Estado Miembro del que provenga. **CONSIDERANDO V:** Que una vez elegidos, nombrados y juramentados los Diputados del Parlamento Centroamericano éstos se deben al cumplimiento de lo dispuesto en su Tratado, así como a los principios y propósitos del Protocolo de Tegucigalpa y sus instrumentos derivados y complementarios, siendo válida la ficción jurídica de constituirse como funcionarios comunitarios y no como funcionarios del Estado en el cual fueron electos. **CONSIDERANDO VI:** Que siendo funcionarios comunitarios sólo puede levantarse la inmunidad de que gozan por el Parlamento Centroamericano y por el procedimiento establecido en el Tratado Constitutivo del Parlamento Centroamericano y su Reglamento Interno de conformidad al artículo 22 de dicho Tratado Constitutivo y los artículos 29 al 35 de su Reglamento. **CONSIDERANDO VII:** Que la Corte Centroamericana de Justicia en reiterada doctrina judicial (Expedientes No. 05-11-96, No. 5-29-11-1999, No. 6-03-12-1999 y otros) ha establecido la característica de primacía del Derecho Comunitario en el sentido: “ ... su Primacía, ya que las normas comunitarias ocupan un lugar prioritario respecto a las normas nacionales, dado que su aplicación es preferente o prioritaria respecto al Derecho Interno de los Estados Miembros, primacía de carácter absoluto ...”. Este Tribunal estima que con dicho principio se lograría la aplicación

uniforme del Derecho Comunitario con el fin de lograr la seguridad jurídica y constituir a Centroamérica en una región de paz, libertad, democracia y desarrollo.

CONSIDERANDO VIII: Que la Corte Centroamericana de Justicia en reiterada doctrina judicial ha expresado su competencia exclusiva en la interpretación y aplicación del Derecho Comunitario Centroamericano, no siendo su competencia la interpretación en materia de derecho interno de algún Estado Miembro. **CONSIDERANDO IX:** La Corte de Constitucionalidad de la República de Guatemala en su jurisprudencia Amparo en Única Instancia. Expediente No. 5227-2014, reconoce el Derecho de Antejudio que asiste a los Diputados Parlacénicos: "... otorgar la protección constitucional solicitada...". Asimismo, la doctrina y jurisprudencia de la Corte Centroamericana de Justicia también reconoce el Derecho de Antejudio del diputado al Parlamento Centroamericano y el procedimiento para levantarle o suspenderle la inmunidad por dicho órgano (casos Expedientes Números 9-3-9-2002; 1-30-04-2004; 2-11-08-2006).

POR TANTO LA CORTE CENTROAMERICANA DE JUSTICIA POR MAYORÍA DE VOTOS RESUELVE; En aplicación de los artículos 1 párrafo segundo, 3 y 30 de su Convenio de Estatuto; 5, 6, 7, 8 y 10 de su Ordenanza de Procedimientos, 22 inciso a) del Protocolo de Reformas al Tratado Constitutivo del Parlamento Centroamericano y Otras Instancias Políticas, 29 al 35 del Reglamento Interno del PARLACEN y la doctrina y jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad de la República de Guatemala y de la Corte Centroamericana de Justicia ya citadas. **1.-** Tener por subsanadas las omisiones por la parte actora. **2.-** Declarar admisible la demanda en el sentido de determinar el procedimiento debido para levantar la inmunidad de los Diputados del PARLACEN conforme a su Tratado Constitutivo y su Reglamento Interno y la debida intervención del Juez Nacional como Juez Comunitario, en su obligación de observancia del Derecho Comunitario Centroamericano. **3.-** No cabe declarar procedente la solicitud de medidas cautelares. **4.-** Notifíquese. “ **VOTO DISIDENTE. MAGISTRADO EDGAR HERNÁN VARELA ALAS. RESOLUCIÓN DE ADMISIÓN DE DEMANDA. TREINTA Y UNO DE OCTUBRE DOS MIL DIECISIETE. EXPEDIENTE 7-26-09-2017.** Los artículos 20, inciso 2; y 63 inciso 2, de la Ordenanza de Procedimientos (OP) determinan que el Magistrado disidente tiene el derecho de consignar en su voto el criterio razonado sobre la resolución adoptada, dentro de los tres días hábiles siguientes (se vencen este día 8 noviembre 2017). En ese marco legal, y conforme a mi saber y entender del Derecho Comunitario, ejerciendo mis atribuciones imparcial e independientemente (Artículos 10 y 14 Convenio de Estatuto. CE), expreso mi pensamiento jurídico que deberá ser incorporado integralmente en la presente resolución, y antes de los nombres y respectivas firmas de los magistrados (Artículos 19, y 63 inciso 2 OP. Art. 36 CE): **1.)** Me vi imposibilitado de acompañar el voto afirmativo de los cuatro magistrados, por considerar –exclusivamente–, que a la fecha de la decisión (31 octubre 2017): **a)** Las

condiciones jurídicas para admitir la demanda no se habían materializado al no existir un conflicto (real o aparente) entre la ley nacional del Estado de Guatemala y el Tratado Constitutivo del Parlamento Centroamericano que nos habilitara a ejercer nuestra jurisdicción y competencia; **b)** Recurrir a un procedimiento aun no desarrollado en la Ordenanza de Procedimientos (Artículos 4 y 5 Convenio de Estatuto. Art. 101 OP) mediante su oportuna reforma; **c)** No estar comprobado fehacientemente el agotamiento de los recursos internos (Art. 51 OP); y **d)** Seguir pendiente de subsanar las omisiones. (Art. 29 OP). **2.)** Expreso mi conformidad con los Considerandos I-IX de la presente resolución por parangonar disposiciones legales y expedientes de instituciones nacionales y regionales; y con el rechazo a adoptar medidas cautelares. **3.)** El procedimiento para levantar inmunidades a diputados del Parlamento Centroamericano está contenido en el Capítulo II del Reglamento Interno del Parlamento Centroamericano (PARLACEN), que entró en vigor en el mes de mayo 2015. Dicho Reglamento (RI), describe las reglas para levantar inmunidades y suspender privilegios, mecanismo que se activa con el suplicatorio diplomático de la Corte Suprema de Justicia, una de las tres instituciones del Estado que, conforme a la legislación especial sobre el antejuicio, le corresponde conocer sobre presuntas participaciones delictivas de diputados del Parlamento Centroamericano. **4.)** El Art. 22 inciso 2 del Convenio de Estatuto (CE) señala que esta Corte tendrá competencia para conocer a solicitud de persona interesada sobre disposiciones de cualquier clase dictadas por un Estado cuando afecten normativa de derecho comunitario o integración. **5.)** La Corte tiene delimitadas sus competencias regionales para conocer exclusivamente sobre la interpretación y aplicación el Derecho Comunitario o Derecho de Integración en una determinada demanda o consulta. (Art. 1 inciso 2; y 30 CE.) Y cuando existiera una controversia sobre derechos comunitarios y nacionales, traída conocimiento de esta Corte por persona interesada, por el mismo mandato otorgado por los representantes de los Estados firmantes del Protocolo de Tegucigalpa y Convenio de Estatuto de la Corte, la supremacía será del Derecho Regional cuando éste haya sido afectado por un Estado, siempre que se hayan comprobado los extremos de la demanda. (Art. 22 literal C. CE) (Léase Expediente 3-18-2-2003, Considerando VIII, XIII. 01-30-04-2004, Considerando XVI)). **6.)** La doctrina acumulada en esta Corte ha reafirmado el carácter supranacional de esos derechos cuando existan conflictos con la ley doméstica de cualquier Estado Miembro del SICA, lo cual, ciertamente, no es objeto de interpretación y aplicación en el presente caso vis a vis con la normativa jurídica del Estado de Guatemala. (Léase Expediente 5-11-96, Considerando I. 01-30-04-2004, Considerando VI, XI.)) **7.)** En la resolución del presente caso, las sentencias citadas de la Corte antes del año 2008, año de entrada en vigor del Tratado Constitutivo del Parlamento Centroamericano (PARLACEN), se fundamentaron en que para esos años el Tratado Constitutivo del Parlamento Centroamericano y Otras Instancias Políticas (vigente a partir de 1990-2008) y los

reglamentos internos de 1992 y 2002, no contemplaron disposición alguna sobre un procedimiento para levantar las inmunidades parlamentarias; por lo tanto, era indispensable sentar doctrina y jurisprudencia y afirmar que no se podía someter a la jurisdicción común a un Diputado centroamericano presunto responsable de un delito, sin antes existir una resolución del PARLACEN. (Léase expedientes de la Corte: 9-3-9-2002, Considerando VI. Resolutivo segundo. 3-18-2-2003, Considerando XI. 01-30-04-2004, Considerando IX, XIV, Voto Razonado Dr. Orlando Trejos Somarriba. 02-11-08-2006, Considerando IX, X, XI, XII, XIII, Resolutorio Segundo) **8.)** En el Estado de Guatemala está en vigor la Ley en Materia de Antejjuicio 2002 (LMA) que regula el derecho al antejjuicio a determinados ciudadanos guatemaltecos con privilegios e inmunidades, para no ser juzgados en los tribunales del derecho común, sin antes haberse depurado una investigación sobre su presunta participación en la comisión de delitos penados por la ley. El Art. 14 literal b) de dicha ley, señala la jurisdicción y competencia de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) cuando se trate de sujetos, entre otros, de Diputados del Parlamento Centroamericano. **9.)** La Corte de Constitucionalidad en el año 2015 resolvió la demanda de Amparo presentada por el Ministerio Público (MP) en contra de la decisión de la CSJ por haber obviado el procedimiento del antejjuicio a favor de un diputado del PARLACEN y remitido el expediente directamente al juez de lo común correspondiente, sin haber invocado correctamente el Tratado Constitutivo del PARLACEN del 2008. El expediente número 5227-2014 de la Corte de Constitucional de Guatemala, se refiere al Amparo en única instancia incoado por el Ministerio Público (Fiscalía de Sección contra la Corrupción) contra la Corte Suprema de Justicia por haber rechazado las diligencias de antejjuicio que dicho MP inició contra el Diputado de Guatemala al Parlamento Centroamericano, señor Oscar Eduardo Masaya González, El Ministerio Público en sus alegatos expuso lo siguiente: “... [e]l acto reclamado causa agravio al ente investigador, pues por ser una institución-por mandato constitucional-garante de velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país, se le impide el ejercicio de la acción y la persecución penal **si no se respetan previamente los procedimientos legales del antejjuicio, ya que si se accionaria en la vía jurisdiccional común, tal como lo dispuso la autoridad cuestionada, se estaría cometiendo una ilegalidad y violación del debido proceso, al no respetarse el Protocolo de Reformas al Tratado Constitutivo del Parlamento Centroamericano y Otras Instancias Políticas, que concede la inmunidad a la persona investigada...**” (Las negrillas son mías). El Ministerio Público fue amparado. **10.)** Los procedimientos legales utilizados por las autoridades de Guatemala sobre materia de antejjuicio no se han referido a la suspensión o levantamiento de la inmunidad del Diputado al Parlamento Centroamericano, ni tampoco a negar, obviar, o suspender la validez o aplicación del Tratado Constitutivo del PARLACEN. El argumento toral de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala es que los diputados de nacionalidad guatemalteca al Parlamento Centroamericano en asuntos

del régimen de inmunidades y privilegios, gozan del mismo tratamiento otorgado a los diputados ante el Congreso de la República. La LMA claramente establece la sujeción a dicha ley por los diputados centroamericanos de nacionalidad guatemalteca del Parlamento Centroamericano. Adicionalmente, el antejuicio no suspende en el cargo a la persona investigada. Ese procedimiento, en el presente caso que nos ocupa, no está orientado, *prima facie*, a levantar o suspender inmunidades y privilegios de los diputados al Parlamento Centroamericano, porque no lo establece la LMA y por la vigencia de un tratado internacional en el Estado de Guatemala que regula el PARLACEN y su mecanismo para levantar inmunidades. **11.)** Es de presumir por la vigencia del Tratado del PARLACEN, que la Corte Suprema de Justicia al aceptar el dictamen del Juez Pesquisidor (el cual ya fue remitido a la CSJ, pero aún no se ha dado a conocer la resolución final), debería solicitar al Parlamento Centroamericano por medio de un suplicatorio diplomático, suspender la inmunidad del Diputado Gilmar Othmar Sánchez Herrera. El PARLACEN al recibir el suplicatorio de la autoridad competente, deberá en el marco del procedimiento de su Reglamento Interno tomar la decisión del caso, teniendo en cuenta el dictamen del Juez Pesquisidor y decisión final de la CSJ; y que, la inmunidad de jurisdicción penal, civil y administrativa, se circunscribe a todos los actos cometidos por el Diputado en ejercicio de sus funciones oficiales. **12.)** El Diputado del Parlamento Centroamericano ha estado gozando de su derecho de antejuicio en conformidad con la Ley en Materia de Antejuicio, no solo por la lectura objetiva de la ley sino por la misma afirmación del Diputado de aceptar que el antejuicio es parte de su privilegio como Diputado Centroamericano (folio 166). El procedimiento del antejuicio es un derecho privilegiado que le asiste al Diputado para no ser remitido directamente a un juzgado de lo penal, -tal como sucedió en el caso de otro Diputado al Parlamento Centroamericano cuyo expediente ha sido mencionado en el numeral 9 anterior-, sin antes haber disfrutado del debido proceso, presentación de pruebas durante la audiencia ofrecida por el Juez Pesquisidor, pronunciarse sobre la denuncia presentada en su contra (Folio 11f), y ser respetado por su inmunidad parlamentaria. (Léase expediente número 5227-2014 de la Corte de Constitucional de Guatemala). **13.)** La Corte Centroamericana de Justicia en el expediente 01-20-04-2004, afirmó que los diputados al Parlamento Centroamericano están sujetos al antejuicio. **14.)** La Corte ha reiterado que, para admitir una demanda de una persona natural o jurídica sobre aplicación de normas del Derecho Comunitario, deberá comprobar haber agotado previamente los recursos legales de la normativa jurídica nacional a su alcance. (Art. 51 OP). Asimismo, ha advertido que dicho agotamiento debe ser juzgado y analizado de manera específica en cada caso concreto. (Expediente 11-21-11-2008. Considerando IV.). El Art. 51 de dicha Ordenanza permite a esta Corte que, durante el proceso de admisión de la demanda, “... *determinará si se han agotado o no los recursos pertinentes o procedimientos internos requeridos por la respectiva legislación nacional*”. **15.) A.)** La Ordenanza de

Procedimientos no contiene ninguna disposición que nos habilite a admitir una demanda sin haberse cumplido con todos los requisitos que exige el Art. 28. Por ello fue que aun sin tener la demanda identificado al legítimo contradictor, su domicilio (¿Hecho notorio el domicilio del PARLACEN en Sede y Subsedes?); y lugar para oír notificaciones en la sede de esta Corte, se hizo la prevención al peticionario para subsanar omisiones la que fue cumplida en el plazo legal, sin haberse proveído de la información relevante ni subsanado la personería jurídica (Ley de Notariado de la República de Nicaragua Art 34). (Folio 185) (Art. 29 OP). Esto no es algo baladí o querer entender que hay más interés en hacer privar el derecho nacional en vez del Derecho Comunitario. **B.)** Aún está pendiente el agotamiento del recurso interno según lo señala el Art. 51 de la Ordenanza de Procedimientos. **C.)** No se ha comprobado en el expediente el legítimo contradictor, a pesar de la prevención que se le hiciera en auto de folio 165 de dar a conocer la autoridad que representa legalmente al Estado de Guatemala, que como bien sabemos, es el Procurador General de la Nación. (aunque el auto resolutivo solo se refiere en específico a la personería del primer mandatario. (Folios 49-51) **D.)** Ergo: La parte final de la presente resolución no ordena emplazar a la parte demandada (Art. 35 OP). Se tienen por subsanadas las omisiones sin constar en autos haberse dado fiel cumplimiento a las prevenciones (expresa y tácitas). (Art. 29 OP). **E.)** La Ordenanza de Procedimientos habilita a esta Corte a ejercer su jurisdicción y competencia mediante una demanda o una consulta, dándole cumplimiento a dicha normativa que estipula un procedimiento a ejecutar, en cada situación. Y si no estuviera previsto, habría que reformar la OP para justificar el debido proceso. **16.)** El Parlamento Centroamericano no tiene facultades jurisdiccionales para abrir un expediente sobre un “antejuicio” y determinar la inocencia o culpabilidad de un diputado encausado en la jurisdicción nacional. Eso lo dice expresamente el Art. 33 numeral 7 del Reglamento Interno del PARLACEN (2015). Su facultad está limitada a analizar la prueba remitida por la autoridad competente nacional, en este caso, la Corte Suprema de Justicia, que sí tiene facultades para depurar el antejuicio cuando se trate de un Diputado al Parlamento Centroamericano. (Art. 19 LMA). Y la autoridad competente según el Art 29. del RI, debe ser aquella de conformidad y en absoluto respeto a las normas constitucionales y ordinarias del Estado Parte, que en este caso es la LMA. **17.)** La Corte Centroamericana de Justicia es garante del respeto y aplicación correcta del Derecho Comunitario. Nuestra función principal, única y excluyente es esa. La confianza en la impartición de justicia regional pasa por deslindar claramente los límites y alcances de nuestra jurisdicción y competencia vis a vis el ejercicio soberano de un Estado de garantizar que sus ciudadanos cumplan con el ordenamiento constitucional y legal. **18.)** El ejercicio del derecho al antejuicio no puede ser interpretado como una renuncia a su inmunidad porque ninguna autoridad nacional le ha restringido el goce de sus privilegios parlamentarios. Ni tampoco que por el hecho de aplicar un procedimiento interno se

viole el Derecho Comunitario (Tratado PARLACEN 2008). Son dos normativas jurídicas diferentes pero complementarias. El Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de Guatemala, ante quien el MP y la CICIG presentaron la solicitud de antejuicio, al darse cuenta a través de las propias afirmaciones de los denunciantes, de la calidad privilegiada del diputado centroamericano, (Folios 5 v y folios 10 f petición No. 5) se inhibió de su conocimiento por razón de la materia, suspendió su intervención de conformidad al Art 16 de la LMA, y remitió a la CSJ el expediente para que determinara lo apropiado. **19.)** Posteriormente el demandante solicitó al Juez Pesquisidor declararse incompetente por afirmar que solo el PARLACEN podría levantarle su inmunidad. Dicho Juez suspendió el trámite y remitió a la CSJ el expediente. La CSJ reafirmó su competencia y la del Juez Pesquisidor sin pronunciarse sobre el Tratado del PARLACEN y su RI. **19.)** Tengo mis serias dudas que uno de esos jueces juez se hubiera decantado por no aplicar temporalmente la ley clara y determinante, suspender el trámite y enviar el expediente al PARLACEN sin tener ninguna obligación derivada de la LMA. El Art. 16 de LMA es claro al determinar el procedimiento a seguir por un juez de la jurisdicción ordinaria. De imaginar la posibilidad de la petición directa al PARLACEN por el Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de Guatemala o del Juez Pesquisidor, tendríamos que asumir o presumir que dicha institución regional tiene facultades de investigar penalmente la conducta de un supuesto transgresor de la ley y erigir una jurisdicción especial que tendría que ser algo diferente a un antejuicio. (Léase sentencia Expediente 9-3-9-2002, Considerando X, que en lo pertinente se lee así: *Que este Tribunal es del criterio que la renuncia y levantamiento de inmunidades y privilegios mediante el procedimiento correspondiente, no es una facultad formalmente jurisdiccional, y aun cuando lo pudiera parecer, es más bien una acción de carácter administrativo, que no se pronuncia con autoridad de cosa juzgada sobre la violación a la ley, sino solamente sobre el hecho de existir el mérito suficiente para que un órgano jurisdiccional pueda juzgar sobre la imputación de responsabilidad de una persona investida de fuero de inmunidad de jurisdicción, lo cual requiere y justifica su adecuada reglamentación.*”. Así mi voto disidente. Managua, Nicaragua. 8 noviembre 2017. ” (f) Vera Sofía Rubí (f) Carlos A. Guerra G.. (f) César Salazar Grande (f) E. H. Varela (f) OGM.” “ El Suscrito Secretario General hace constar que el Magistrado Carlos Humberto Midence Banegas no firma la presente resolución por encontrarse en Misión Oficial y la Magistrada Silvia Rosales Bolaños no firma la presente resolución por encontrarse ausente por motivos de salud. OGM”.