

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**



**“EL HACINAMIENTO CARCELARIO. CRÍTICA A LA POLÍTICA
CRIMINAL - PENITENCIARIA, DESDE LA OPTICA DE LOS DERECHOS
HUMANOS”**

PRESENTAN:

**CÁLIX PACHECO DENNIS JAIR
TORRES GARCÍA, EDWIN FRANCISCO
VILLATORO TURCIOS, NOE ALEXANDER**

**TESIS PARA OPTAR AL GRADO DE:
LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS.**

**DOCENTE ASESOR:
MSC. HUGO NOE GARCÍA GUEVARA**

**OCTUBRE 2019
CIUDAD UNIVERSITARIA ORIENTAL
SAN MIGUEL, EL SALVADOR, CENTROAMÉRICA.**

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.
AUTORIDADES**

**LIC. ROGER ARMANDO ARIAS ALVARADO
RECTOR**

**DR. MANUEL DE JESUS JOYA
VICERECTOR ACADEMICO**

**ING. NELSON BERNABÉ GRANADOS
VICERECTOR ADMINISTRATIVO**

**LIC. CRISTOBAL HERNÁN RÍOS BENÍTEZ
SECRETARIO GENERAL**

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

FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL

AUTORIDADES

**LIC. ROGER ARMANDO ARIAS ALVARADO
DECANO EN FUNCIONES**

**LIC. JORGE ALBERTO ORTEZ HERNÁNDEZ
SECRETARIO.**

**MTRO. JORGE PASTOR FUENTES CABRERA.
DIRECTOR GENERAL DEL PROCESO DE GRADUACION.**

DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.

AUTORIDADES:

**LIC. CARLOS ALEXANDER DÍAZ.
JEFE DE DEPARTAMENTO EN FUNCIONES**

**MTRO. MIGUEL ANTONIO GUEVARA QUINTANILLA
COORDINADOR GENERAL DE PROCESO DE GRADUACIÓN**

**MSC. HUGO NOE GARCÍA GUEVARA
DIRECTOR DE CONTENIDO**

**LIC. CARLOS ARMANDO SARAVIA SEGOVIA
ASESOR METODOLÓGICO**

Agradecimientos.

A Dios por haberme brindado, la energía, sabiduría y sobre todo la paciencia para llegar hasta el final del camino.

A mi mamá Carolina, mi papá Denys, mi abuela Reina, mi tía Ángela, a mi hermano Jafet, a mis tíos Emilio, Claudia y Sandra por ser los pilares incondicionales en mi formación a lo largo de este gran trayecto, y siempre estar ahí para mí.

A mi familia por incentivar me a seguir adelante siempre que existían obstáculos.

A mis amigos, Alejandra, Alicia, Barahona, Belky, Emariel, Isaac, Juan, Julio, Michelle, Rocío, Ruthselvi, Steffanie, Ulises y Xenia por haberme ayudado de alguna u otra manera a la realización del trabajo de grado cuando se presentaron dificultades.

A mis compañeros del trabajo de grado, Edwin y Noé, muchas gracias por enseñarme el valor del compañerismo y el trabajar como un reloj con todas sus piezas en armonía.

A mi asesor de metodología Lic. Armando Saravia y a mi asesor de contenido Msc. Hugo Noé y al coordinador general de trabajos de grado Msc. Miguel Guevara por haberse esmerado tanto en mi formación académica, como también al momento de la enseñanza y guía brindada en el desarrollo del presente trabajo de grado, estoy eternamente agradecido por su paciencia y su esfuerzo para con mi persona y que sepan que todo lo sembrado en mí tendrá una buena cosecha.

Jair Cáliz.

Agradecimientos.

Por sobre todas las cosas, gracias a Dios, por darme la oportunidad de terminar mis estudios universitarios y porque su fidelidad y su misericordia han sido notarias en cada etapa de mi vida.

A mi madre querida Deisy Guillermina, por todo tu apoyo, por tu amor incondicional, por tus cuidados, porque siempre has sido mi aliento y siempre me has animado en todo lo que he emprendido, gracias por todo, este logro es tan tuyo como mío. Te amo madre.

A mi padre Felipe Neri, por el apoyo incondicional en todo este proceso y en cada etapa de mi vida, te admiro y respeto mucho por ser un gran ejemplo de rectitud y amor hacia Dios y la familia. Dios fue bueno conmigo al ponerte como mi papá.

A papito y Mamina (Q.E.P.D), gracias por todo el apoyo, sé que les hubiese gustado ver este logro y estarían tan alegres como yo lo estoy. Gracias por el ejemplo de amor que dieron. A mi hermano Oscar, porque la diferencia en edad hizo que te viera como un ejemplo a seguir, gracias por todo tu apoyo en la carrera y por todas esas enseñanzas que entre enojos o alegrías en algún momento me diste y me seguís dando, admiro lo sensato y prudente que sos, he aprendido mucho de vos.

A mi hermana Yudith Azucena, por tu apoyo incondicional en todo este proceso, porque siempre me estuviste animando a lo largo de la carrera, porque siempre, desde que era un niño has estado pendiente de mí. A mi sobrino Onan, porque de una u otra manera me has apoyado en todo esto, gracias porque con tus ocurrencias alegras a todos en la casa. Sos como un hermano menor para mí.

A mi sobrina Andrea, porque también has sido apoyo para mí, con tus locuras ayudabas a que mi estrés por el estudio se aliviara.

A Hna, Sandra de Sáenz, por todo el apoyo y los consejos en todo este tiempo.

A todos mis amigos, que, aunque no los mencione aquí, fueron de gran apoyo para mí, los estimo mucho.

Edwin Torres.

Agradecimientos.

Primeramente, quiero agradecerle a Dios por la oportunidad que me brindó para poder llegar al final de mi carrera y haber logrado uno de los objetivos que más he anhelado en la vida.

También agradecer a mi querida madre Hilda Marina, a mi amada abuelita Marina, a mis hermanos Cris, Guzzy, Merita, Darwin y Luis y a toda la familia que me apoyó en este esfuerzo para poder culminar de manera satisfactoria este importante reto académico.

A mis compañeros de grupo Jaír y Edwin también agradecerles el haberme dado la oportunidad de trabajar en equipo y que a pesar de las adversidades del camino siempre me ayudaron a salir adelante en este proyecto.

También agradecer a todos y cada uno de los docentes que durante el transcurso de mi aprendizaje fueron personas que me motivaron a seguir adelante y que fueron pilares para mi formación académica. Nunca podré pagarles el transmitirme sus conocimientos y sobre todo los valores que representa nuestra alma mater.

Finalmente, también agradecer a mis maestros de metodología Lic. Armando Saravia y de contenido Lic. MSC Hugo Noé, por habernos permitido trabajar de la mejor manera en nuestro proyecto y ser guías de nuestra formación académica, así como también de su constante apoyo en el desarrollo de este trabajo de tesis.

Reiteró mi agradecimiento a Dios por este importante logro.

Alex Villatoro.

INDICE

Introducción.....	i
-------------------	---

PARTE I

1.0 Planteamiento del Problema.....	5
1.1 Situación Problemática.....	5
1.2 Antecedentes del Problema.....	8
1.3 Enunciado Del Problema.....	10
1.3.1 Problema Fundamental.....	10
1.3.2 Problemas Específicos.....	10
2.0 Objetivos.....	10
2.1 Objetivo General.....	10
2.2 Objetivos Específicos.....	10
3.0 Alcances de la Investigación.....	11
3.1 Alcance Doctrinario.....	11
3.2 Alcance Jurídico.....	12
3.3 Alcance Teórico.....	13
3.4 Alcance Temporal.....	14
3.5 Alcance Espacial.....	15
4.0 Sistema de Hipótesis.....	16
4.1 Operacionalización de Variables.....	16
4.2 Diseño de la Investigación.....	21
4.2.1 Tipo de Investigación.....	21
4.2.2 Población.....	22
4.2.3 Métodos, Técnicas e Instrumentos de Investigación.....	22
4.2.4 Métodos de Investigación.....	22
4.2.5 Técnicas de Investigación.....	23
4.2.6 Instrumentos de Investigación.....	25
4.2.7 Procedimientos.....	25

PARTE II DESARROLLO CAPITULAR

CAPITULO I

1.0 De la Revolución Francesa a la actualidad (Antecedentes Históricos)	27
1.1 Antecedentes Históricos de las Políticas Criminales – Penitenciarias.....	28
1.1.1 Origen de las Políticas Criminales – Penitenciarias.....	29
1.2 Política Criminal – Penitenciaria en la Evolución Constitucional de El Salvador.....	34
1.2.1 Constitución de Cádiz.....	34
1.2.2 Constituciones Salvadoreñas más Relevantes.....	37
1.2.3 Política Criminal/Penitenciaria en la Constitución de la República de El Salvador.....	43

1.3 La Política Criminal – Penitenciaria en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (D.I.D.H) y el Derecho Internacional Humanitario (D.I.H.).....	47
1.4 Post Segunda Guerra Mundial.....	57
1.5 La Evolución del Problema del Hacinamiento en El Salvador.....	58
1.5.1 La Sumisión del Derecho.....	58
1.5.2 La Penalización de la Pobreza.....	62
1.6 Evolución del sistema Carcelario en El Salvador.....	63
1.6.1 Sistemas Penitenciarios Implementados en El Salvador.....	67
1.6.2 Dignidad y Sobre población Penitenciaria.....	69

CAPITULO II

2.0 El Hacinamiento frente a una Política Criminal Penitenciaria conforme a los Derechos Humanos.....	76
2.1 El Derecho Penal y las Políticas Criminales/Penitenciarias.....	76
2.1.1 Objeto del Derecho Penal y la Política Criminal/Penitenciaria.....	78
2.1.2 El Derecho Penal como Teoría de Control Social.....	80
2.1.3 Hacinamiento y Política Criminal/Penitenciaria.....	85
2.1.4 Derecho Penal del Enemigo vs Derechos Humanos.....	92
2.2 Sobre población y Hacinamiento en el Sistema Penitenciario Salvadoreño.....	99
2.2.1 Sobre población y Hacinamiento en el Centro Penal de San Miguel.....	102
2.2.2 Sobre población y Hacinamiento en las Bartolinas de la Delegación de San Miguel...	103
2.2.3 La Prisión Preventiva en la Problemática de la Sobre población Carcelaria.....	105
2.3 De las Políticas Criminal – Penitenciaria Integrales.....	107
2.3.1 La Política Criminal Salvadoreña.....	108
2.3.2 Las Políticas Penitenciarias Salvadoreñas.....	110
2.3.3 importancia de la Política Criminal – Penitenciaria en la Solución del Hacinamiento..	114
2.3.4 El Habeas Corpus como Mecanismo de Tutela del Derecho a la Libertad y Conexos..	117

CAPITULO III

3.0 Realización de Entrevista.....	124
3.1 Análisis de Resultados.....	150

CAPITULO IV

4.0 Conclusiones.....	157
Bibliografía.....	166

PARTE III

Anexos.....	177
-------------	-----

INTRODUCCIÓN

Al estudiar las políticas criminales y penitenciarias, podemos darnos cuenta que en los tiempos actuales, en que las sociedades se transforman a gran velocidad, también se producen nuevas y diversas formas de conductas delictivas, y por lo tanto, también deben ir evolucionando las políticas estatales para combatir dichas conductas, las cuales, a continuación analizaremos, mediante la presente investigación, con el objetivo de obtener un panorama jurídico, humano y social sobre el papel del estado, sus políticas sociales y de prevención, haciendo énfasis en el serio problema del hacinamiento carcelario y las condiciones en las cuales se encuentran los privados de libertad, tomando como referencia el Centro Penal y las Bartolinas de la Policía Nacional Civil en la ciudad de San Miguel.

El presente trabajo de investigación pretende abordar el tema del hacinamiento carcelario y para ello es imprescindible revisar el trabajo que desarrollan los órganos, organismos e instituciones del Estado, las organizaciones civiles y sociales que intervienen y trabajan en materia de seguridad, prevención del delito y de las conductas antisociales.

No se necesita entrar en un profundo análisis para entender sobre la situación que actualmente atraviesa el sistema penitenciario en El Salvador, esto debido a que las políticas penitenciarias desde hace mucho tiempo no tienen los resultados esperados, el impacto de las políticas criminales centradas en la represión, en la imposición de penas prolongadas y en la debilidad o ausencia de las políticas de prevención del delito y de resocialización de los privados de libertad hace aún más complejo el problema, pues, todas estas acciones altamente represivas generan un alto índice de hacinamiento carcelario.

El hacinamiento carcelario atenta contra la dignidad humana, contra la salud de los privados de libertad, pero también afecta al personal que labora al interior como parte del sistema, lo anterior, es un factor que implica un retroceso en la readaptación de cada privado de libertad, incumpliendo la premisa Constitucional del artículo 27 inciso tercero.

La Corte Suprema de Justicia ha emitido mucha jurisprudencia sobre las condiciones en que viven los privados de libertad en las abarrotadas prisiones del país, vulnerando derechos fundamentales de los mismos, como lo es el hábeas corpus 119-2014, en el cual se ordena a las autoridades competentes iniciaran los trabajos de construcción de nuevos establecimientos penitenciarios o en su caso que readecúen otros inmuebles del estado con características similares para tratar de contribuir a solucionar el problema del hacinamiento y las inhumanas condiciones en las que viven los internos/as.

La realidad penitenciaria salvadoreña en las últimas décadas ha exhibido los problemas carcelarios que existen en sus prisiones, la deficiente infraestructura, la ineficaz administración y gestión de recursos, al igual que las inhumanas condiciones de vida de los internos/as. La universalización de la pena privativa de libertad evidenció rápidamente, una verdad categórica: todas las cárceles se llenan, requiriendo una reestructuración de las Políticas Criminales y Penitenciarias.

En la primera parte de la presente investigación, se dará a conocer el grave problema de hacinamiento que se vive en las cárceles del país, planteando una serie de factores que han influenciado en dicha problemática, se analiza la situación de violencia que sufre nuestro país y se hace énfasis en que la readaptación y la reinserción son componentes básicos de una política criminal-penitenciaria, la cual, ha presentado diversos problemas e ineficiencias.

En el capítulo uno de la segunda parte, se hace una reseña histórica de las Políticas Criminales-Penitenciarias, así como su evolución, partiendo desde la Revolución Francesa de 1789, se hace referencia al tratamiento Constitucional que se le ha dado a la delincuencia y como ha ido evolucionando, así como del surgimiento del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (D.I.D.H.) y el Derecho Internacional Humanitario (D.I.H.) y su influencia en la política criminal.

El capítulo dos de la segunda parte, versa sobre el estudio de El Hacinamiento Frente a la Política Criminal Penitenciaria, lo anterior, desde la perspectiva de los Derechos Humanos, que constituye la base teórica de la presente investigación; se darán nociones básicas sobre derecho penal y sus diversas teorías, se hará alusión a distintas corrientes de pensamientos como la del Derecho Penal del Enemigo del alemán Günther Jakobs poniéndola en contra peso con el Garantismo de Luigi Ferrajoli y los Derechos Humanos; Por otra parte, se analiza el Habeas Corpus de tipo correctivo como un mecanismo de tutela del derecho a la libertad de las personas privadas de libertad.

En el capítulo tres de la segunda parte, se desarrolla la metodología de la investigación por medio de entrevistas a autoridades de los principales entes estatales que están directamente ligados con la problemática en estudio, las cuales son la Fiscalía General de la República, la Policía Nacional Civil de la ciudad de San Miguel, El Centro Penal de San Miguel y la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de la ciudad de San Miguel, cada uno de los encargados da su postura en cuanto a la temática y se pudo corroborar con datos certeros que verdaderamente existe un alto índice de hacinamiento, específicamente en el Centro Penal y las Bartolinas de la Policía Nacional Civil en la ciudad de San Miguel.

Y finalmente, en el capítulo cuatro de la segunda parte, se realizará un análisis sobre la problemática en la que se encuentra el sistema penitenciario y cómo influyen las políticas criminales en el creciente hacinamiento y se propondrá una serie de recomendaciones hacia los diferentes entes estatales involucrados en el problema en referencia para mejorar las condiciones en las que se rehabilitan los privados de libertad; ya que para encontrar una solución definitiva deben de existir medidas que interrelacionen a todos los agentes involucrados en el sector. Tomando en cuenta que todo se centra en el respeto a los derechos humanos y fundamentales de cada persona.

PARTE I

1.0 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

1.1 SITUACIÓN PROBLEMÁTICA

La realidad social en nuestro país ha venido atravesando una situación de violencia, que, en el devenir del tiempo, ha ido empeorando de manera muy significativa, generando por un lado inconformidad y desesperación por parte de la población, y por otro la falta de tacto y visión por parte de aquellos encargados de velar por la seguridad al pretender resolver el problema.

Uno de los cuestionamientos que, dentro de esa dinámica de la violencia, aparece como un binomio más allá de la represión legal, es la readaptación y la reinserción como componentes básicos de una política penitenciaria que de resultado a un orden o sistema penitenciario. En nuestro país este sistema ha experimentado, a lo largo del tiempo, una serie de obstáculos que han impedido el desarrollo de acciones, políticas y propuestas encaminadas a lograr una readaptación sostenible del individuo; tales situaciones son generadas por la preferencia de la represión a la readaptación, como expresión de una desvalorización de la Política Criminal en general, y particularmente de la Política Penitenciaria.

En sí, el sistema como tal ha sufrido un estancamiento letárgico, situación que ha sido justificada por el cambio de prioridades dentro de las políticas del Estado, las cuales se orientan a tratar el tema desde el punto de vista coercitivo, es decir el Estado prefiere implementar políticas que reprimen de manera constante a los privados de libertad dejando por un lado el verdadero objetivo de los centros penitenciarios que son, readaptar al privado de libertad para luego reinsertarlo a la sociedad, a fin que, cumplido el deber del Estado, conforme al Art. 27 Inc. 3º Cn., de organizar los centros penitenciarios con el objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, se procure su readaptación y la prevención de los delitos; tal como reza el párrafo segundo del preámbulo de la Ley Penitenciaria.

Conforme a nuestra Constitución, al ser nuestro Gobierno –entiéndase Estado– democrático, en los términos del Art. 85 Cn., “las normas, organización y funcionamiento se sujetarán a los principios de la democracia representativa” la cual

resulta ser una fuente generadora y reafirmadora de derechos y garantías, en los términos del Art. 29 lit. c) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; pero lamentablemente, debido a la naturaleza falible del ser humano administrador de la *'res pública'*, y junto a esto la desesperación causada por la situación social convulsionada, se pierde la visión y el camino del Estado protector de derechos humanos, olvidando sus deberes y compromisos, establecidos en los Art. 1, 2 y 27 de la Constitución y en los Art. 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sobre todo en pro de sectores más vulnerables, como aquellos que están recluidos en centros penales o incluso en lugares no destinados a esta función, por el crecimiento exponencial del crimen.

Al perder el derecho penal su carácter residual y fragmentario se produce una inflación de delitos en proporción a una maximización del derecho penal, y como correlato de ello, se da una minimización de otros controles sociales; bajo esa coyuntura se genera una sobrepoblación carcelaria y, consecuentemente un hacinamiento, además de inadecuados programas de clasificación, inexistentes programas laborales, entre otros, que han generado algún tipo de violencia carcelaria y en suma, dificultades para que los centros penitenciario –y por ende la pena de prisión- puedan cumplir constitucionalmente su fin.¹

Al respecto, en la *Política Nacional de Justicia, Seguridad Pública y Convivencia*, elaborada en la Administración del presidente de la República Carlos Mauricio Funes Cartagena, al hacer un diagnóstico de la problemática, en lo particular puntualiza:

“Se recibió un sistema penitenciario en una profunda crisis. La consecuencia directa del modelo político criminal aplicado en el pasado reciente fue la creación de un sistema penal con un marcado interés en la ampliación y el endurecimiento de los supuestos punibles (más delitos, más duración de las penas), así como en el recorte o cierre de las medidas alternativas a la detención provisional o a las orientadas a la «descarcerización»” (...) La opción por la sanción penal como centro de la política criminal en los términos antes expuestos mostró rápidamente sus efectos perversos: un ritmo de crecimiento exponencial de la población penitenciaria, la cual virtualmente se triplicó en un lapso de 10 años y generó un grave problema de hacinamiento (...)

¹ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA:** Sentencia de habeas corpus con ref. 119-2014AC, del 27 de mayo de 2016 // Cfr. **CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS,** Caso Pacheco Teruel y otros vs. Honduras, sentencia de 27 de abril de 2012 (Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 67)

Una de las respuestas ofrecidas por las administraciones previas fue la ampliación de la infraestructura penitenciaria para aliviar el hacinamiento. Sin embargo, el ritmo de crecimiento de la población penitenciaria rebasa la capacidad de inversión del Gobierno, por lo que esta respuesta es financieramente difícil de sostener.”²

Todos estos elementos vienen a incidir de forma directa con la problemática planteada; es decir la existencia de una sobrepoblación carcelaria bajo las peores condiciones de vida para los privados de libertad; sin que haya respuestas efectivas y eficaces por parte del Estado al momento de adoptar medidas alternativas que contribuyan a la erradicación del problema.

La Sala de lo constitucional de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia dictada en el proceso de habeas corpus 119-2014, establece las condiciones en las cárceles del país vulneran "el derecho fundamental a la integridad personal" de los reclusos. Entre otras cosas, La referida sentencia señaló que, en promedio, 30 a 40 internos se alojan en un espacio que mide 10,2 metros cuadrados. Eso supone cerca de 0,28 m² (3 pies²) por persona.³

Consecuentemente, al declarar *'la existencia de un estado de cosas inconstitucional'*, la Corte ordenó al ejecutivo *"el cese de la condición de hacinamiento en que se encuentran los privados de libertad"* y ordenó a las autoridades administrativas construir nuevos establecimientos penitenciarios y adecuar como prisiones otros inmuebles estatales, como cuarteles militares”.⁴

Al hablar de estadísticas con respecto a la gravedad del problema del Hacinamiento Carcelario que además de aquejar a nuestro país también tiene su incidencia en otros países de la región, aquí se presentan los “Datos del Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (ILANUD) indican que los países con mayores niveles de hacinamiento son El Salvador

² **MINISTERIO DE JUSTICIA Y SEGURIDAD PÚBLICA**, Política Nacional de Justicia, Seguridad Pública y Convivencia, documento elaborado con los aportes de los participantes de la Iniciativa de Diálogo Social Abierto, entre otros, en el marco del Programa Conjunto Reducción de Violencia y Construcción de Capital Social, 2010, pág. 24

³ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, Sentencias de Habeas Corpus 199-2014 AC, dictada el día 27 de mayo de 2016.

⁴ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, *ibid.*

con 248 %, Venezuela con 220 %, Bolivia (212.3 %), Guatemala (203 %), Perú (127.7 %), Nicaragua (107.2 %), Paraguay (97.2 %) y Ecuador (73.5 %).”⁵

1.2 ANTECEDENTES DEL PROBLEMA

La veintena de cárceles de El Salvador, según la Dirección de Centros Penales, albergan a 33.542 internos a pesar de tener una capacidad instalada para 10.109 reos, lo cual representa una sobrepoblación del 231%. Dentro del universo de personas privadas de libertad, no se puede obviar, que 5.000 detenidos permanecen en celdas de la Policía que no reúnen las condiciones mínimas para la detención, ya que en calabozos de 10 metros cuadrados permanecen entre 30 y 40 personas privadas de libertad con carencias de agua, ventilación y otros servicios básicos, como la alimentación, de la que se encargan los familiares.”⁶

Además de los instrumentos jurídicos nacionales regulatorios de tal situación, existen diversos instrumentos internacionales, que establecen una serie de parámetros para el tratamiento de las personas reclusas, con el fin de humanizar la pena de prisión. El Principio 1 del Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas sometidas a cualquier forma de Detención o Prisión establece que: *“Toda persona sometida a cualquier forma de detención o prisión será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”*⁷

En ese orden, uno de los ejes –el tercero– de la Política Nacional de Justicia, Seguridad y Convivencia diseñada contra la violencia y el crimen, es precisamente la ‘Ejecución de las penas y medidas: sanción, rehabilitación y reinserción social’, a través del cual *“Se pretende hacer realidad el mandato constitucional, la legislación penitenciaria y la penal juvenil, además de otras normas de obligatorio cumplimiento. Esto implica convertir los centros de privación de libertad en lugares apropiados para*

⁵ Nota periodística publicada el 17 de junio de 2017 por la Prensa Gráfica en su sitio web: <https://www.laprensagrafica.com/elsalvador/El-Salvador-tiene-el-mayor-hacinamiento-en-carceles-en-Latinoamerica-20170617-0015.html> publicado el 17 de Junio de 2017 Consulta: abril 2018.

⁶Nota periodística publicada el 7 de junio de 2016 en el periódico digital La Información https://www.lainformacion.com/policia-y-justicia/carcel/Hacinamiento-carceles-Salvador-problema-pasividad_0_923908100.html publicado el 7 de Junio de 2016 Consulta: abril 2018

⁷ **CONJUNTO DE PRINCIPIOS PARA LA PROTECCIÓN DE TODAS LAS PERSONAS SOMETIDAS A CUALQUIER FORMA DE DETENCIÓN O PRISIÓN**, Adoptado por la ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS en su resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988

sancionar, reeducar, formar hábitos de trabajo y conceder oportunidades de reinserción social a las personas internas.”⁸

Recientemente, del 25 de enero al 5 de febrero de este año, El Salvador tuvo la visita de la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, y al visitar centros de detención, con asombro, en su Informe Final, afirma:

“En los centros de detención, vi personas sin más pertenencias que sus pantalones cortos, viviendo en espacios con tanto hacinamiento que no podían ni sentarse, mucho menos acostarse, teniendo que a turnarse para poder dormir. Conocí a personas que no habían visto la luz del sol durante semanas. Me encontré con reclusos que estaban tan débiles que tuvieron que ser alzados por otros reclusos para poder hablar conmigo ya que no eran lo suficientemente fuertes como para caminar.”⁹

El Fiscal General de La República Douglas Meléndez, quien tiene el mandato constitucional de defender los intereses del Estado y de la Sociedad, y de promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, (Art. 193 Ord. 1° y 2° Cn.), reaccionado al Informe de la Relatora ha reconocido el hacinamiento carcelario en nuestro país, y ha dicho que *“Lo importante es que no hay que descartar el informe de la relatora, ella es una funcionaria con capacidad suficiente, de un organismo internacional. Hay que poner atención a una situaciones que ella ha señalado”¹⁰*

En suma, tomando en cuenta la diversidad de factores que inciden en el hacinamiento carcelario, se puede observar que existe violación de Derechos Humanos, que las autoridades nacionales y enviados especiales de la ONU son conscientes luego de realizar sus propias investigaciones, que efectivamente existe una violencia endémica en los centros de detención, expresada en el hacinamiento carcelario.

⁸ MINISTERIO DE JUSTICIA Y SEGURIDAD PÚBLICA, ob. cit., pág. 50

⁹ CALLAMARD, AGNES, *Declaración Final De Misión En El Salvador De La Relatora Especial Sobre Las Ejecuciones Extrajudiciales, Sumarias O Arbitrarias* de la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 5 de febrero de 2018, Consulta abril de 2018 <http://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=22634&LangID=S>

¹⁰ Nota periodística por Iliana Cornejo publicada el martes 13 febrero de 2018 <http://elmundo.sv/fiscal-reconoce-hacinamiento-carcelario-observado-por-relatora-onu/> Consulta abril 2018

1.3 ENUNCIADO DEL PROBLEMA.

1.3.1. PROBLEMA FUNDAMENTAL.

1. ¿Existirá en realidad una adecuada valoración de la política penitenciaria, como medio para darle sostenibilidad al desarrollo del país, a través de la erradicación del hacinamiento?

1.3.2. PROBLEMAS ESPECÍFICOS

1. ¿Puede explicarse la actual situación penitenciaria –reflejada en el hacinamiento- como la ausencia de una Política Criminal Penitenciaria?

2. ¿Acaso las medidas vigentes adoptadas por el Estado –en cuanto agudizan el hacinamiento- es un abandono de su actividad a merced de la corriente del ‘Derecho Penal del Enemigo’, en contra de la dignidad humana?

3. ¿Será la desvalorización de la Política Criminal Penitenciaria un fenómeno cultural que corroe la institucionalidad pública, imposibilita u obstaculiza las posibles alternativas de solución reales del problema del hacinamiento carcelario?

4. ¿Por qué la figura Habeas Corpus, contra los atentados a la dignidad de las personas detenidas –prevista en el Art. 11 inc. 2º Cn. – no es una garantía real y eficiente para la tutela de los derechos del imputado ante el hacinamiento y sus consecuencias?

2.0. OBJETIVOS

2.1. OBJETIVO GENERAL

1. Contrastar si en realidad existe una adecuada valoración de la política criminal penitenciaria, como medio para darle sostenibilidad al desarrollo del país, a través de la erradicación del hacinamiento.

2.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1. Determinar si en las condiciones de hacinamiento puede hablarse de la existencia de una Política Criminal Penitenciaria

2. Analizar la corriente del ‘Derecho Penal del Enemigo’ y su influencia en la Política Criminal Penitenciaria salvadoreña.

3. Establecer la existencia de una desvalorización de la Política Criminal Penitenciaria y su influencia en la institucionalidad pública como un obstáculo a la solución del problema de hacinamiento carcelario.

4. Explicar porque la figura Habeas Corpus, contra los atentados a la dignidad de las personas detenidas –prevista en el Art. 11 inc. 2° Cn. – no es una garantía para la protección de los derechos del imputado frente al hacinamiento.

3.0. ALCANCES DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. ALCANCE DOCTRINARIO.

Debido a los diversos elementos que componen la problemática a investigar se ha tomado a bien revisar distintas doctrinas, tomando posiciones que entran en pugna las unas con las otras, para tener una visión más integral en general, y todo esto dado a la misma dialéctica de la vida.

Por una parte tenemos a Luigi Ferrajoli, un importante jurista italiano que entre sus postulados se encuentra la Doctrina del Derecho Penal Garantista, -expresada en su célebre obra: *“Derecho y Razón”*- en la que ante los cuestionamiento del derecho penal y la pena sostiene, que la solución no es abolir el Derecho Penal sino que este se transforme en un Derecho penal Garantista, en virtud de lo cual, la justificación del derecho penal se debe sostener bajo dos premisas: que sirve como medio de protección a nivel social para evitar que se sigan cometiendo más delitos y también además como protección para los sujetos frente al poder punitivo del Estado.

Mientras que por otra parte tenemos a *Günther Jakobs* jurista alemán, quien acuñó la expresión “Derecho Penal del Enemigo”¹¹, para fundar su doctrina tendiente a disminuir o subordinar las garantías del imputado a la efectividad del sistema, a aplicar

¹¹ Valga decir que la expresión es nueva mas no su contenido, dado que está vinculado con la idea del “homo sacer” en la Roma antigua, aproximándose a la doctrina política de Nicolás Maquiavelo en el medioevo, con el postulado que “el fin justifica los medios”; y en fin con una serie de pensamiento propios de regímenes de dudosa democracia.

a aquellos que directamente son considerados “enemigos del Estado”. Estableciendo en su doctrina, que tales enemigos son todas aquellas persona que no buscan otra cosa más que la destrucción del ordenamiento jurídico, estos no pueden readaptarse de ninguna manera ya que no tiene la conciencia o el deseo de realizarlo, por tal razón al dejar de ser un ente productivo o alguien con un rol en específico en la sociedad, el Estado lo ve como un enemigo de este que no merece garantías de ningún tipo; por tal razón el único que merece garantías es el ciudadano, aquel ente que tiene conciencia del ordenamiento jurídico, que trata de respetar esta, que sirve de manera productiva a la sociedad y que si cometiese un delito por alguna razón, a este debe dársele todas las garantías ya que el sí está apto a readaptarse a la sociedad.

3.2. ALCANCE JURÍDICO

Por mandato constitucional, les corresponde ofrecer soluciones acertadas en beneficio de toda la ciudadanía, inclusive, de los privados de libertad; por lo tanto, el Estado y los entes encargados de velar por evitar el hacinamiento y consecuentemente un trato digno para los reclusos están en la obligación de crear políticas criminal-penitenciarias que sean acordes a la coyuntura que vive la población, específicamente, los privados de libertad; la relación histórica jurídica del sistema penitenciario en El Salvador tiene como punto de partida la disposición constitucional en donde se les da nacimiento y desarrollo a las leyes secundarias, sin embargo la evolución constitucional puede resumirse en la ausencia de disposiciones eminentemente penitenciarias hasta la Constitución de 1950. Por lo que la problemática del hacinamiento carcelario se estudiara y analizará a través de La Constitución, Código Penal, Código Procesal Penal, Ley Penitenciaria, Reglamento General de la Ley Penitenciaria y demás leyes relacionadas a esta problemática, así como la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia; a un nivel internacional, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita, tras la Conferencia Especializada Interamericana

de Derechos Humanos, el 22 de noviembre de 1969 en la ciudad de San José, Costa Rica, Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos, adoptados y proclamados por la Asamblea General de la ONU, el 14 de diciembre de 1990, y demás principios y directrices vinculados a estos; así como también, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y como referente, la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos; así como también las resoluciones e informe del Comité de Derechos Humanos de la ONU.

3.3. ALCANCE TEÓRICO.

En la problemática a investigar se quiere realizar un estudio más que descriptivo, analítico y crítico, por tal razón además de estudiar doctrinas de carácter penal, se estudiara la teoría de los Derechos Humanos.

En tal sentido se tomará como punto de partida para el análisis la idea de “dignidad” tomando en cuenta que esta constituye eje sobre el cual gravitan los derechos humanos y es un elemento definitorio de toda la actividad del Estado, asociado al concepto mismo de la democracia, ambos como fundamento de la convivencia nacional, en los términos mismos del preámbulo de la Constitución de la República.

*Así pues, “la dignidad humana opera tanto “como valor, como derecho y como principio”. Comportando para su salvaguarda determinadas garantías, esto en una doble perspectiva: positiva y negativa. Es decir, requiriendo cierta conducta al Estado para su vigencia y libre ejercicio, o rechazando cualquier comportamiento denegatorio que afecte el reconocimiento del derecho en cuestión”.*¹²

Partiendo de todo lo anterior podemos afirmar, por lo tanto, que los Derechos Humanos son anteriores y superiores al Estado, en tanto acompañan la existencia del ser humanos, aún antes de que estos decidieran asociarse y constituir el pacto social de surgimiento del Estado; por lo que hombre no los creo simplemente lo ha ido

¹² **NAVA G., José Gregorio** *Doctrina Y Filosofía De Los Derechos Humanos: Definición, Principios, Características Y Clasificaciones*, en revista Razón y Palabra, vol. 17, núm. 81, noviembre-enero, 2012 Universidad Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey, Estado de México, México <http://www.revistarazonypalabra.org/index.php/ryp/article/view/479/pdf> Consulta: abril 2018.

descubriendo el paso del tiempo; y por su parte, el Estado no ha hecho más que reconocerlos.

Los Derechos Humanos poseen una serie de principios entre los que se encuentran:

- El principio del *minimum inderogable*.
- Principio de proporcionalidad.
- Principio *pro homine*.
- Principio de irreversibilidad
- Principio de Progresividad

También poseen una serie de características:

- La Universalidad
- Son Intrínsecos o innatos de la persona humana
- Son Inalienables e incondicionales
- Son indivisibles, complementarios e integrales
- Irrenunciables
- Imprescriptibles
- Inviolabilidad

3.4. ALCANCE TEMPORAL.

En la actualidad, El Salvador tiene las cifras de privados de libertad más altas de su historia y una de las mayores tasas de privados de libertad de América y del mundo, por lo que la investigación se hará a partir del año de 2005, ya que entre 2005 y 2018, la población penitenciaria pasó de 12000 a 31000 internos, aproximadamente, lo que representa un incremento superior al 150 % en los últimos 13 años, esto sin considerar los más de 5000 detenidos en bartolinas policiales, debido a esto, la población privada de libertad superó en más de 20 000 internos su capacidad instalada, lo que da un parámetro de los alarmantes niveles de hacinamiento penitenciario que tiene el país. Se estudiará el alcance y efectividad de las políticas criminales-penitenciarias en

cuanto a las acciones implementadas para evitar el hacinamiento carcelario y todos los males que se deriven de este fenómeno y su injerencia en la sociedad en general.

3.5. ALCANCE ESPACIAL.

El trabajo se limita a conocer la situación carcelaria de El Salvador y el fenómeno de el hacinamiento que viven los privados de libertad, principalmente, el éxito o fracaso de las políticas tanto criminales, como penitenciarias, las cuales tienen que estar encaminadas en pro de una readaptación sostenible y por ende, erradicar el hacinamiento carcelario y la violación a derechos humanos y garantías constitucionales; por lo que el alcance espacial es a nivel Oriental del país, específicamente en el Centro Penal y bartolinas policiales de la ciudad de San Miguel; identificando en estos la problemática del hacinamiento.

4.0 SISTEMA DE HIPÓTESIS

4.1 OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

HIPÓTESIS GENERAL

OBJETIVO GENERAL	Contrastar si en realidad existe una adecuada valoración de la Política Penitenciaria, como medio para darle sostenibilidad al desarrollo del país, a través de la erradicación del hacinamiento.				
HIPÓTESIS GENERAL	HIPOTESIS GENERAL: La adecuada valoración de la Política Criminal Penitenciaria como medio para darle sostenibilidad al desarrollo del país, a través de la erradicación del hacinamiento.				
DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERACIONAL	VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES
Política Criminal-Penitenciaria: Es ésta el conjunto de respuestas que un Estado estima necesario adoptar para hacerle frente a conductas consideradas reprochables o causantes de perjuicio social con el fin de garantizar la protección de los intereses esenciales del Estado y de los derechos de los residentes en el territorio bajo su jurisdicción. Hacinamiento Carcelario: una violación a la integridad personal; que obstaculiza el normal desempeño de las funciones esenciales en los Centros Penitenciarios.	Libros, Informes, Reportes, Relatorías, Notas Periodísticas, Constitución, Leyes, Jurisprudencia, Derechos comparado Convenios internacionales Entrevistas a diversas entidades, tanto públicas como privadas. Visita de Centro Penal y Bartolinas Encuestas a internos de Centro Penal y Bartolinas.	La adecuada valoración de la Política Criminal Penitenciaria como medio para darle sostenibilidad al desarrollo del país.	<ul style="list-style-type: none"> • Constitución. • Pena. • Centro Penal. • Bartolinas. • Políticas. • Criminales • Penitenciarias 	A través de la erradicación del hacinamiento.	<ul style="list-style-type: none"> • Hacinamiento. • Derechos. • Fines de la Pena. • Salud. • Prisión. • Infraestructura. • Estado.

HIPÓTESIS ESPECÍFICA 1

OBJETIVO ESPECÍFICO 1	Determinar si en las condiciones de hacinamiento puede hablarse de la existencia de una Política Criminal Penitenciaria.				
HIPOTESIS ESPECÍFICA 1	HIPÓTESIS ESPECÍFICA 1: La existencia de la política criminal Penitenciaria es cuestionada por las condiciones de hacinamiento existentes en los centros de detención.				
DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERACIONAL	VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES
Política Criminal-Penitenciaria: Es el conjunto de respuestas que un Estado estima necesario adoptar para hacerle frente a conductas consideradas reprochables o causantes de perjuicio social con el fin de garantizar la protección de los intereses esenciales del Estado y de los derechos de los residentes en el territorio bajo su jurisdicción. Hacinamiento Carcelario: una violación a la integridad personal; asimismo, obstaculiza el normal desempeño de las funciones esenciales en los Centros Penitenciarios.	Entrevistas a diversas entidades, tanto públicas como privadas. Visita de Centro Penal y Bartolinas Encuestas a internos de Centro Penal y Bartolinas.	La existencia de la política criminal Penitenciaria es cuestionada.	<ul style="list-style-type: none"> • Centro Penal. • Bartolinas. • Políticas Criminales Penitenciarias implementadas o no por el Estado 	Por las condiciones de hacinamiento existentes en los centros de detención.	<ul style="list-style-type: none"> • Vulneración de Derechos. • Problemas de Salud. • Prisión como castigo. • Poca importancia del Estado

HIPÓTESIS ESPECÍFICA 2

OBJETIVO ESPECÍFICO 2	Analizar la corriente del “Derecho Penal del Enemigo” y su influencia en la Política Criminal Penitenciaria salvadoreña.				
HIPÓTESIS ESPECÍFICA 2	HIPÓTESIS ESPECÍFICA 2: La Política Criminal Penitenciaria salvadoreña está influenciada por la corriente del “Derecho Penal del Enemigo”.				
DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERACIONAL	VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES
<p>Estado: Comunidad social con una organización política común y un territorio y órganos de gobierno propios que es soberana e independiente políticamente de otras comunidades.</p> <p>Derecho Penal Del Enemigo: Doctrina penal creada por GÜNTER JAKOBS, en la cual manifiesta que los enemigos del Estado no merecen garantías de ningún tipo, ya que estos buscan destruir el orden jurídico establecido.</p> <p>Dignidad Humana: valor inherente al ser humano por el simple hecho de serlo, en cuanto ser racional, dotado de libertad.</p>	<p>Libros, Informes, Reportes, Relatorías, Notas Periodísticas, Constitución, Leyes, Jurisprudencia, Derecho comparado, Convenios de Derechos Humanos.</p>	<p>La Política Criminal Penitenciaria salvadoreña está influenciada.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Derechos Humanos. • Violación de Derechos Humanos. • Políticas Criminales Penitenciarias. • Ciudadano. 	<p>por la corriente del “Derecho Penal del Enemigo”.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Hacinamiento Carcelario. • Vulneración de Derechos. • Incumplimiento de los fines de la Pena. • Problemas de Salud. • Prisión como castigo. • Poca importancia del Estado.

HIPÓTESIS ESPECÍFICA 3

OBJETIVO ESPECÍFICO 3	Establecer la existencia de una desvalorización de la Política Criminal Penitenciaria y su influencia en la institucionalidad pública como un obstáculo a la solución del problema de hacinamiento carcelario.				
HIPÓTESIS ESPECÍFICA 3	HIPÓTESIS ESPECÍFICA 3: La desvalorización de la Política Criminal Penitenciaria influye en la institucionalidad pública generando un obstáculo a la solución del problema de hacinamiento carcelario				
DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERACIONAL	VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES
Hacinamiento carcelario: juntar o amontonar desordenadamente los reclusos bajo diferentes condiciones, en determinadas cárceles; Desvalorización: pérdida del valor; institucionalidad: entendida como un atributo básico del imperio o de la república, dentro de un estado de derecho.	Causas y efectos del hacinamiento carcelario. Análisis de las posibles alternativas de solución real al problema del hacinamiento. Identificación de las políticas criminal Penitenciaria.	La desvalorización de la Política Criminal Penitenciaria influye.	<ul style="list-style-type: none"> • Análisis crítico. • Hacinamiento. • Centros Penitenciarios. • Bartolinas. • Acciones del Estado. • Funcionarios públicos 	en la institucionalidad pública generando un obstáculo a la solución del problema de hacinamiento carcelario.	<ul style="list-style-type: none"> • Política criminal-Penitenciaria. • Análisis crítico. • Falta de presupuesto. • Corrupción del aparato Estatal.

HIPÓTESIS ESPECÍFICA 4

OBJETIVO ESPECÍFICO 4	Explicar porque la figura Habeas Corpus, contra los atentados a la dignidad de las personas detenidas –prevista en el Art. 11 inc. 2° Constitución. – no es una garantía para la protección de los derechos del imputado frente al hacinamiento.				
HIPÓTESIS ESPECÍFICA 4	HIPÓTESIS ESPECÍFICA 4: El Habeas Corpus de tipo Correctivo no es una garantía real y eficiente para la protección de los derechos del imputado frente al hacinamiento.				
DEFINICION CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERACIONAL	VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES
<p>Tutela: Protección, defensa y custodia de alguien o de algo.</p> <p>Habeas Corpus: Es el derecho que tenemos todos los ciudadanos, cuando hemos sido detenidos o estamos presos, a comparecer de una forma inmediata y pública ante un Juez o tribunal para que, tras escuchar nuestro testimonio, resuelva si nuestro arresto fue o no legal y si debe alzarse o mantenerse.</p> <p>Garantía: Afianzar, asegurar o proteger algo, en este caso los derechos de los individuos. Hábeas Corpus Correctivo: Su finalidad es eminentemente preventiva o reparadora impidiendo tratos o traslados indebidos que sometan a las personas detenidas legalmente, a condiciones inhumanas.</p>	<p>Consultar y analizar jurisprudencia, revisión de doctrina y teorías establecidas por estudiosos del derecho.</p>	<p>El Habeas Corpus de tipo Correctivo no es una garantía real y eficiente.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Derechos del imputado. • Protección. • Condiciones de vida. • Consecuencias del hacinamiento carcelario. • Responsabilidad del Estado 	<p>Para la protección de los derechos del imputado frente al hacinamiento.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Dignidad humana. • Derechos humanos. • Acceso a la justicia. • Garantías Constitucionales • Jurisprudencia

4.2. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

4.2.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

Para darle un especial sentido y desarrollo lógico a nuestra temática de estudio, es necesario adoptar un tipo o forma de investigación. En general, hablamos de determinar todo el enfoque de la investigación influyéndolo en los instrumentos, elementos y hasta la manera de cómo se analizarán los datos recaudados.

Se puede decir que se trata de un paso muy importante en la metodología, pues este va a determinar el enfoque del mismo. Debido a que nuestro tema de estudio reviste tanto lo jurídico como lo social deberán estudiarse las causas del problema planteado, pero también las posibles soluciones al mismo, en especial, podrían hacerse propuestas de política criminal del Estado con una perspectiva crítica de mal uso y desarrollo de estas por parte del mismo. Es indispensable adoptar una metodología que se acople a las exigencias de nuestra investigación, y que según la naturaleza de esta consideramos que el método más idóneo de investigación a utilizar es:

MÉTODO CUALITATIVO:

Es método persigue describir sucesos complejos en su medio natural, El hacinamiento carcelario supone un suceso extremadamente complejo con información referentemente cualitativa. Este método, es sumamente útil para entender e interpretar los problemas sociales debido a que permite estudiar la relación o vínculo entre las personas, entes sociales, Estado y el mismo Derecho Penal.

En otras palabras, este método utiliza descripciones interpretativas (palabras) más que estadísticas (números) para analizar los significados subyacentes y patrones de relaciones sociales.

4.2.2. POBLACIÓN

La población hace referencia al conjunto total de individuo que poseen algunas características comunes observables en un lugar y momento determinado.

Nuestro tema de estudio refiere profundizar en un análisis crítico sobre la problemática del hacinamiento carcelario y cómo influyen las políticas criminal-penitenciario en el mismo, así como la violación a garantías constitucionales y derechos humanos, por consiguiente, la población a estudiar son: los internos de las bartolinas de la Policía Nacional Civil de la ciudad de San Miguel y el Centro Penal¹³ de San Miguel.

A pesar de que la problemática del hacinamiento carcelario es un fenómeno que afecta a todas las personas que están reclusas en los centros penales y bartolinas de todo el país, pues, existe un alto índice de hacinamiento en todas las cárceles por diferentes factores, por lo que hemos tomado a bien delimitar la población únicamente los reclusos de las bartolinas de la Policía Nacional Civil de la Ciudad de San Miguel y El Centro Penal de San Miguel.

4.2.3. MÉTODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN

4.2.4. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN

Dado a la naturaleza y al enfoque con el que pretendemos desarrollar nuestro tema de investigación, hemos considerar retomar los siguientes métodos:

MÉTODO ANALÍTICO:

Nos referimos a un método de investigación que consiste en la desmembración de un todo, descomponiendo de sus partes los elementos para observar las causas, la naturaleza y los efectos de un problema con mucha complejidad.

¹³ Desde mayo de 2019 ahora es Centro Abierto de San Miguel, en el cual solo cuentan con privados de libertad en fase de confianza y semilibertad, exclusivamente de población masculina.

MÉTODO CRÍTICO:

Se define como la disciplina de la razón, y en general se refiere a los diferentes ámbitos intelectuales y diferentes conceptos analizados y sintetizados en los que se hace uso de la crítica como el ámbito científico y documental para lograr un parámetro meramente adecuado a una verdadera realidad.

Utilizar estos métodos es de suma importancia para un buen desarrollo de nuestra investigación, puesto que no podemos enfocarnos en una mera conceptualización o caracterización del hacinamiento carcelario como tal, sino que debemos también tomar en cuenta la realidad actual de esta problemática, para descomponer su todo y habiendo hecho esto, realizar una crítica constructiva que puntualice los aspectos importantes y las deficiencias que permitan superar los obstáculos que afronta nuestra realidad. Por lo tanto, nuestra investigación retomara el método analítico y el método crítico.

4.2.5. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN

Las técnicas de investigación básicamente hacen referencia a las formas en que se ha de recopilar la información que existe sobre nuestra temática en estudio, sirven, además, como fuentes bibliográficas en las que se basa la investigación y estas se pueden clasificar en:

Fuentes primarias: Son las que brindan la información de manera directa y permiten captar un panorama real sobre la población y problemática en estudio.

Fuentes secundaria: La obtención de información se hace de forma bibliográfica y analítica, algunos ejemplos son: Libros, monografías, información electrónica, tesis, revistas, textos informes oficiales, reportes de prensa entre otros.

Tomando en cuenta que no se trata de una investigación en la que se tenga que observar un fenómeno atendiendo a un enfoque cuantitativo, consideramos que las técnicas de investigación a utilizar para recolectar información será aquella que nos permita consultar libros, cuerpos legales, revistas, informes, reportes de prensa entre otros los cuales pueden ser en formato físico como digitales. Pues estos, atienden mejor a nuestras necesidades que como investigadores tenemos en cuanto a nuestro trabajo

a realizar. Por consiguiente, atendiendo a unas técnicas recopilando información de fuentes secundarias hacemos la siguiente clasificación:

A) DOCUMENTALES

Son escritos formales, manuscritos, cuadros, figuras, registros, las cuales se utilizan como fuentes de consulta para fundamentar una certeza. Entre ellas mencionamos las siguientes:

Bitácoras de trabajo: En ella se reportan los avances y resultados preliminares de un proyecto de investigación. Llevar una serie de apuntes durante el desarrollo de la investigación con el objetivo de no dejar pasar detalles que podría cuadrar el cierre de la investigación. Se incluyen con detalle, las observaciones, ideas, datos, de las acciones que se llevan a cabo para el desarrollo de un experimento o un trabajo de campo.

Como investigadores, existe la obligación de llevar apuntes sobre ideas que en el transcurso de la investigación van surgiendo, de tal manera que las bitácoras de trabajo serán las anotaciones preliminares sobre nuestra temática en cuestión.

Bibliografía: Es el conjunto de referencias sobre publicaciones. En nuestra tarea investigativa, serán todas aquellas referentes a nuestro tema de investigación, que vendrán a dar sustento a la misma.

Jurisprudencia: Es el conjunto de las sentencias, decisiones o fallos dictados por los tribunales de justicia o las autoridades gubernativas. La jurisprudencia es una fuente de información muy importante para nuestra investigación, como es sabido por todo estudioso del derecho, la Sala de lo Constitucional emite sus resoluciones las cuales trascienden en la sociedad en general; respecto a nuestro tema de investigación, se tomarán en cuenta aquellas resoluciones que se refieran en específico al hacinamiento carcelario que sufre el sistema.

B) DE CAMPO

Concordamos en que, según la naturaleza de nuestra investigación, la mejor forma de realizar una recolección de información en atención a la técnica de campo es: La entrevista, ya que nos permite tener de primera mano un contacto directo con el objeto de estudio.

4.2.6. INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN

Para la recolección de datos en nuestra investigación se utilizará los siguientes instrumentos de investigación:

Entrevista: Tomando en cuenta que la entrevista es un proceso de comunicación que se realiza entre dos personas, obtendremos información de forma directa la cual nos ayudara a cumplir los objetivos planteados en la investigación, por lo que utilizaremos un tipo de entrevista no estructurada si no apegada a la realidad sobre la problemática con el objetivo de obtener el mayor tráfico de información y determinar las principales causas del hacinamiento carcelario.

4.2.7. PROCEDIMIENTOS

PROCEDIMIENTOS PARA REALIZAR LA INVESTIGACIÓN

Según lo relacionado en los apartados anteriores, la información se recolectará por la vía documental y de campo.

PROCEDIMIENTOS PARA LA INVESTIGACIÓN DOCUMENTAL.

La obtención de información basada en instrumentos documentales para el aporte de conocimiento a la investigación, se caracteriza porque en su ejecución recurre a diferentes tipos de documentos y a partir de ellos, recolecta, elige, analiza y demuestra resultados congruentes, por lo que la información documental de la presente investigación será por medio de libros, tesis, revistas jurídicas, ensayos, artículos, notas periodísticas y otros tipos de documentos, ya sean físicos o digitales, de igual manera, haremos uso de los diferentes cuerpos normativos que tengan relación con el tema de investigación.

PARTE II
DESARROLLO
CAPITULAR
CAPITULO I

1.0 DE LA REVOLUCIÓN FRANCESA A LA ACTUALIDAD (ANTECEDENTES HISTÓRICOS)

Para la realización de una investigación objetiva y, por tanto, seria y formal, se requiere del recurso de los antecedentes históricos de los elementos en los que para su mejor abordaje se descompone la temática objeto de investigación. Tomamos como punto histórico, político y filosófico de referencia, la Revolución Francesa de 1789, la cual será el culmen del ideario iluminista de grandes hombres en aquel llamado 'siglo de la luz', la luz de la razón humana que esperaba regir el nuevo orden mundial; como tal, se destacará en el ideario de dicha revolución el 'humanismo', según el cual, el hombre es el centro del universo; sin desconocer desde luego los reveses en la concreción de ese pensamiento; sobre todo, en cuanto, habrá una apropiación del ideario de Libertad, Igualdad y Fraternidad, por parte de quienes van a impulsar un capitalismo voraz. Es a partir de allí, donde se ubicara el estudio de los antecedentes históricos de las Políticas Criminales Penitenciarias; obviamente, sin desconocer, que la Revolución Francesa es una reacción al antiguo régimen absolutista y por tanto antidemocrático, que descansaba en la soberanía del monarca; luego, se hará una reseña histórica del tratamiento constitucional del asunto, tomando como referente, las Constituciones más importantes de El Salvador, para observar cómo ha evolucionado el tratamiento del delincuente y la propiedad con la que se pueda hablar de la existencia de una Política Criminal Penitenciaria; en ese devenir histórico de la temática, no se podrá ignorar, el surgimiento del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (D.I.D.H) y el Derecho Internacional Humanitario (D.I.H.), reconociéndose a la persona como sujeto del derecho internacional, y su incidencia en las Políticas Criminales/Penitenciarias. Después de los apartados anteriores se entrará en la evolución del problema del hacinamiento en El Salvador todo esto bajo un enfoque jurídico-social. Finalmente se estudiará la evolución del sistema carcelario en El Salvador.

1.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA POLÍTICAS CRIMINALES – PENITENCIARAS.

Para entender la Política Criminal – Penitenciaria es necesario remontarse a su origen, a fin de poder responder a preguntas como, el porqué, el para qué y el cómo del contexto en que se dio.

Si bien la historia, la escriben los vencedores y los perdedores eran condenados a que su legado fuese destruido por aquellos; se puede estudiar el pasado de tal manera que se pueda establecer (de manera generalizada) los primeros indicios o elementos de lo que fueron las políticas criminales-penitenciarias, aunque no podrían compararse con lo que son ahora en la actualidad; así pues, por ejemplo, se puede observar ciertas políticas o decisiones consideradas como esenciales, emitidas por una autoridad que ejerce un grado de control sobre una población determinada, para proteger a la misma de conductas que podrían considerarse peligrosas en un Estado de relativa armonía social, utilizando una variedad de recursos, ya sean, económicos, políticos, jurídicos, entre y otros.

Además de los puntos planteados anteriormente también existe un elemento muy importante al momento de hablar de las Políticas Criminales - Penitenciarias, como bien sabemos estas van dirigidas a las personas, como sujetos de derechos; a la persona en sí misma, en todos sus matices y elementos que la componen,

Tomando en cuenta que la persona individual, inmersa dentro de sí –en su interioridad- posee una cualidad, un valor intrínseco que existe en ella y que es parte inherente de ella, que le ha acompañado de desde siempre, es decir, desde la concepción de la misma; la cual, no le fue otorgado por nada ni por nadie, y por tanto, no puede ser objeto de otorgamiento sino solo de reconocimiento, esto es la Dignidad. Es sobre este atributo de la persona que gira toda la política del Estado, y particularmente toda la política criminal; tal como puede inferirse del Art. 1 de la Constitución de la República, al reconocer a la persona como “*el origen y el fin de la actividad del Estado*”, y que, por tanto, en su torno hace gravitar toda su actividad.

1.1.1 ORIGEN DE LAS POLÍTICAS CRIMINALES/PENITENCIARIAS

El origen de las Políticas con respecto a lo penitenciario o lo criminal es realmente incierto y en la gran bastedad de la historia se difumina de tal manera que solo se pueden estudiar ciertos elementos o rasgos dispersos que sirven como base para que se propicien las condiciones óptimas para la creación de estas políticas.

Remontándonos a 1764, específicamente en la Ciudad de Milán, Ducado de Milán (ahora parte de Italia), en donde un importante Jurista y Filósofo de la época, Cesare Beccaria, tenía una serie de ideas que podrían considerarse realmente avanzadas para su época, las cuales expone en su obra titulada *“De los delitos y las penas”*, en cuya introducción nos dice, que *“Las historias nos enseñan que debiendo ser las leyes pactos considerados de hombres libres, han sido partos casuales de una necesidad pasajera; que debiendo ser dictadas por un desapasionado examinador de la naturaleza humana, han sido instrumento de las pasiones de pocos.”*¹⁴

En cuya cita plasma la realidad de una época en la cual unos pocos ostentaban el poder absoluto siendo amos y señores del destino de todos los ciudadanos de una localidad determinada. Las personas estaban sujetas a los caprichos y en última instancia, a las políticas que se establecían en la región para satisfacer intereses particulares de las elites.

El problema de esta época radicaba en la barbarie con la que se aplican ciertas medidas para resolver los conflictos sociales y al momento de crearlas existe una falta empatía de los gobernantes hacia los destinatarios de estas; resultado de esto es la ignorancia o el desprecio de la Dignidad, como bien lo expresará en su preámbulo la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de Francia, en 1789¹⁵.

¹⁴ **BECCARIA, Cesare**, *Tratado de los delitos y de las penas*, Madrid: Editorial Universidad Carlos III, 2015. Serie Historia del Derecho 32, pág. 17. Traducción de: Manuel Martínez Neira. https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/20199/tratado_beccaria_hd32_2015.pdf?sequence=1 Fecha de consulta: febrero 2019

¹⁵ *“Los Representantes del Pueblo Francés, constituidos en Asamblea Nacional, considerando que la ignorancia, el olvido o el menosprecio de los derechos del Hombre son las únicas causas de las calamidades públicas y de la corrupción de los Gobiernos, han resuelto exponer, en una Declaración solemne, los derechos naturales, inalienables y sagrados del Hombre, para que esta declaración, constantemente presente para todos los Miembros del cuerpo social, les recuerde sin cesar sus derechos y sus deberes; para que los actos del poder legislativo y del poder ejecutivo, al poder cotejarse en todo momento con la finalidad de cualquier institución política, sean más respetados y para que*

La idea de la privación de libertad se nos presenta como el elemento definitorio del sistema penitenciario; sin embargo, la privación de libertad en toda nuestra historia es un sistema relativamente nuevo, en cuanto a su aplicación generalizada.

Todavía a mediados del siglo XVIII, la cárcel tenía como principal función retener a los deudores morosos y a los acusados y condenados en espera del juicio o de la ejecución de su condena, aplicándoseles asimismo para sancionar un número limitado de delitos considerados menores, mientras que los delitos graves se sancionaban primordialmente con el castigo físico (incluyendo la pena de muerte y la mutilación) o la separación del cuerpo social mediante el destierro o la deportación¹⁶.

Todo lo anterior muestra, la insensibilidad latente en el pasado, la dureza de la ley y la poca o nula existencia de verdaderas políticas aplicables a aquellos que enfrentaban procesos y condenas, así como también la ausencia de políticas preventivas del delito. Esta serie de elementos definitorios del pasado, reflejan como el sistema penal que tendrían que proteger a la población en general, solo protegían a un grupo o clase privilegiada; mientras la población de tercera categoría o del 'tercer estado', (campesinos, artesanos, extranjeros entre otros) sufrían las penurias propias de estas decisiones.

El antiguo régimen estaba dividido en tres estados distintos el Clero, la Nobleza (estamentos privilegiados) y el tercer estado que era resto de la población (estamento no privilegiado). En esta época era muy común el hecho que una persona (perteneciente al tercer estado¹⁷) al ser condenada a muerte, fuera humillada, degradada y torturada de forma horrible y de manera muy lenta para prolongar el sufrimiento por todo el tiempo que fuese posible, expuesto es una escena pública, con la justificación de deleitar a las personas que estaban sedientas de sangre y con deseo por ver a otros sufrir una agonía terrible.

las reclamaciones de los ciudadanos, fundadas desde ahora en principios simples e indiscutibles, redunden siempre en beneficio del mantenimiento de la Constitución y de la felicidad de todos.”

¹⁶ DE URBINA GIMENO, Íñigo Ortiz. *Ayer, hoy, ¿mañana?: la cárcel y sus crisis*. 2007. Revista de Libros Segunda Época <https://www.revistadelibros.com/articulos/la-evolucion-del-sistema-penitenciario#note1> Consulta: febrero 2019

¹⁷ El Tercer Estado comprendía a las clases populares de los campos y de las ciudades. Además, no es posible trazar un límite claro entre esas diversas categorías sociales, la pequeña y la mediana burguesía, compuestas esencialmente por artesanos y comerciantes. A estas clases medias se unían los miembros de las profesiones liberales: magistrados no nobles, abogados, notarios, profesores, médicos y cirujanos.

En efecto, durante siglos fueron empleados como prisiones los lugares más inhabitables, y todos los derechos antiguos y ordenamientos medievales conocen la prisión como retención, la “*cárcel de custodia*”, en la formulación clásica de Ulpiano¹⁸. Ésta es la primera fase histórica de la pena privativa de libertad. Desde tal punto de vista, el encierro se ha utilizado desde tiempos remotos para castigar o dificultar la actividad de algunas personas; pero la cárcel, tal como hoy la conocemos, empieza a ser mencionada a finales del año 700.¹⁹ Todo lo cual refleja que las personas que enfrentaban procesos carecían de medios con los cuales luchar contra este sistema dominante.

Cesare Beccaria critica esta situación, al respecto afirma:

*“...muy pocos han examinado y combatido la crueldad de las penas y la irregularidad de los procedimientos criminales, parte de legislación tan principal y tan descuidada en casi toda Europa. Poquísimos, subiendo a los principios generales, combatieron los errores acumulados de muchos siglos, sujetando a lo menos con aquella fuerza que tienen las verdades conocidas, el demasiado libre ejercicio del poder mal dirigido, que tantos ejemplos de fría atrocidad nos presenta autorizados y repetidos.”*²⁰

Después de tantos años de leyes y políticas que solo afectan a las clases menos privilegiadas, va a surgir un acontecimiento muy interesante, el despertar de la población que estaba sometida a regímenes absolutistas, en los que el monarca era el soberano y nada sucedía sin que este diese el visto bueno.

1.1.2. LA REVOLUCIÓN FRANCESA

La Revolución Francesa es –como ya se dijo– ese punto de inflexión en la historia que sirve como referente para observar y estudiar lo que fue el antiguo régimen (la monarquía

¹⁸ **LÓPEZ MELERO, Montserrat**, *Evolución de los sistemas penitenciarios y de la ejecución penal*, Madrid: Editorial Universidad de Alcalá, Servicio de Publicaciones. 2012. Anuario de la Facultad de Derecho, número 5, pág. 403. En: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2013/03/doctrina35621.pdf> Consulta: febrero 2019

¹⁹ *Ibid.*, pág. 403

²⁰ **BECARIA, Cesare**, *ob. cit.*, pág. 18

absoluta) y lo que será la Primera República²¹ de Francia; este suceso además, sirvió para sentar las bases de lo que sería la democracia.

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789

Esta Declaración fue aprobada, días después del triunfo de la Revolución Francesa, por la Asamblea Nacional Francesa, el 26 de agosto de 1789; siendo influenciada, jurídicamente por la Escuela del Derecho Natural, políticamente, por la teoría del contractualismo; y, económicamente, por la burguesía, el liberalismo; ello no obsta, para que justamente se reconozca, que los postulados de la Revolución Francesa: Libertad, Igualdad y fraternidad, sintetiza un ideario siempre presente en la historia de la humanidad.

El llegar a reconocer, en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, *“que la ignorancia, el olvido o el menosprecio de los derechos del Hombre con las únicas causas de las calamidades públicas y de la corrupción de los Gobiernos”*, será la expresión más significativa de la filosofía iluminista del siglo XVIII, bajo esa concepción antropocéntrica, que ubica al hombre como el centro del universo; para lo cual será necesaria la proclamación de *‘los derechos naturales, inalienables y sagrados del Hombre’*.

A partir de lo antes dicho, se plantea como elemento constitutivo de todo un ideario político, para cualquier persona que ejerza poder esa proclama –del preámbulo de dicha Declaración– que:

“les recuerde sin cesar sus derechos y sus deberes; para que los actos del poder legislativo y del poder ejecutivo, al poder cotejarse en todo momento con la finalidad de cualquier institución política, sean más responsables y para que las reclamaciones de los ciudadanos, fundadas desde ahora en principios simples e indiscutibles, redunden siempre en beneficio del mantenimiento de la Constitución y de la felicidad de todos”

²¹ La Primera República Francesa, oficialmente la República Francesa, fue el nombre dado a una serie de regímenes parlamentarios y republicanos que se sucedieron entre el 21 de septiembre de 1792 y el 18 de mayo de 1804, durante la Revolución francesa.

En suma, válido es recalcar que la organización social y política, tiene su naturaleza y origen en el supuesto lógico de un pacto social, el cual se actualiza y/o debe estar constantemente actualizado, teniendo como premisa el reconocimiento que *“Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común”*. (Art. 1) Y siendo ello una realidad incuestionable, necesariamente implicara afirmar que la finalidad del Estado es *“la protección de los derechos naturales e imprescriptibles del Hombre tales derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión”* (Art. 2).

Todo lo cual, supondrá el sustituir la concepción de la *‘soberanía del monarca’*, o de persona alguna o grupo élite de personas, por la *‘soberanía popular’*, lo cual deriva en la afirmación que *“nadie pueden ejercer autoridad alguna que no emane expresamente del pueblo”*; tal como hoy en día se expresa en la Constitución de la Republica de El Salvador, en los Art. 83 y 86²². Consecuentemente, la ley será expresión de la voluntad del pueblo, y esta, como expresión del principio de igualdad, ha de ser *“la misma para todos, tanto para proteger como para sancionar.”* (Art.6) El imperio de la Ley expresará un límite para toda acusación, arresto o detención, y será prohibida la ejecución de órdenes arbitraria, so pena de ser castigado. (Art. 7)

En materia de Política Criminal Penitenciaria, resalta el reconocimiento del *‘principio de utilidad y proporcionalidad’*, expresándose que *“sólo debe establecer penas estricta y evidentemente necesarias”* (Art. 8), y la sumisión al principio de legalidad; la detención provisional se plantea en ese instrumento como una excepción, conforme al Art. 9, por lo que a partir del principio de presunción de inocencia, por lo que la detención procederá, dentro de otras exigencias más, *“si se juzga indispensable”*; mientras reitera que *“todo rigor que no sea necesario para apoderarse de su persona debe ser severamente reprimido por la ley”*, valga esto también, como un principio básico para la imposición y ejecución de la pena.

²² Art. 83.- El Salvador es un Estado soberano. La soberanía reside en el pueblo, que la ejerce en la forma prescrita y dentro de los límites de esta Constitución. /// Art. 86.- El poder público emana del pueblo. (...) Los funcionarios del Gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley.

Finalmente, y como colofón, de lo antes dicho a fin de asegurar el respeto a los derechos reconocidos, afirmará en el Art. 16, el que *“Toda sociedad en la cual no este establecida la garantía de los derechos, ni determinada la separación de los poderes, carece de Constitución.”* Una definición tal de Constitución, que trasciende de una nominación formal hacia una nominación real de Constitución, definida por la protección de la persona humana.

1.2 POLÍTICA CRIMINAL PENITENCIARIA EN LA EVOLUCIÓN CONSTITUCIONAL DE EL SALVADOR

La norma primaria de los ordenamientos jurídicos actuales, indudable y mayoritariamente serán las constituciones, ese texto de carácter jurídico-político que surge de un poder constituyente, en el cual se plasmara la separación de los poderes, además de establecerse un sistema de pesos y contrapesos con los para controlar que el poder que emana de ella no sea utilizado de manera arbitraria y sino de manera idónea con un equilibrio óptimo.

La Constitución de la Republica es la Ley Fundamental, es la Ley Suprema del Estado la cual sirve como base para todo el ordenamiento jurídico, de donde manan todas las demás leyes; aquí están inmersos los derechos y las libertades de los ciudadanos, los cuales pueden ser establecidos de manera taxativa o enunciativa, de manera explícita e implícita, y delimitando los poderes e instituciones de la organización política.

Así pues, la Constitución no solo es una norma que estructura y controla el poder en una sociedad, sino también reconoce derechos naturales o fundamentales -no los otorga- debido a que los derechos humanos son superiores y anteriores al derecho positivo, y por ende al Estado²³.

1.2.1 CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ

Puede decirse que la primera Constitución que rigió en estos territorios, aunque como Colonia de España, fue la llamada Constitución de Cádiz. Luego de la Revolución Francesa se da un serie de eventos en Francia que consecuentemente llevan a que

²³ Tal como lo reconocía el Constitucionalismo liberal o clásico. *“Art. 8.- El Salvador reconoce derechos y deberes anteriores y superiores a las leyes positivas, teniendo por principios la libertad, la igualdad y la fraternidad y por base, la familia, el trabajo, la propiedad y el orden público.”* [Constitución de 1886]

Napoleón Bonaparte orquestó un golpe de Estado en Francia el 9 de noviembre, referido por Karl Mark en su obra "*18 de brumario de Luis Bonaparte*". Este golpe de Estado, que en principio pretendía acabar con la corrupción del anterior gobierno y favorecer los intereses de la nueva burguesía republicana, le condujo a recibir el título de Emperador de Francia el 2 de diciembre de 1804.

Cuando Napoleón no pudo derrotar militarmente a los británicos, este impuso un bloqueo de mercancías británicas para boicotear su comercio. Portugal fue una de las naciones que no se unió al bloqueo, por esta razón Napoleón buscó aliarse con España para invadir Portugal. España y Francia firman el Tratado de *Fontainebleau*, en el que se permitía Napoleón entrar a España con su ejército para derrotar a Portugal y cerrar las rutas comerciales británicas.

A comienzos de la Guerra de la Independencia en las colonias españolas en América (1808-1814) las revueltas populares se acompañan de la creación de Juntas Provinciales y Locales de defensa (asumiendo la soberanía nacional, con la formación de sus propios órganos de gobierno), pues a pesar de que legislativamente el traspaso de la corona era irreprochable, los españoles no reconocían la figura de José I, Bonaparte, como su rey. Estas juntas tienen como objetivo defenderse de la invasión francesa y llenar el vacío de poder.²⁴

En su primer decreto, las Cortes proclamaron que eran depositarias del poder de la Nación y que, por tanto, se erigían como poder constituyente, principio plasmado también en el art. 3 de la Constitución de 1812: "*La soberanía reside esencialmente en la Nación, y por lo mismo pertenece a esta exclusivamente el derecho de establecer sus leyes fundamentales*". Dicha proclama entrañaba la creación de un orden jurídico y político nuevo, revolucionario, pues subvertía los fundamentos del pensamiento político tradicional, que atribuía la plena soberanía al Rey.²⁵

La teoría política de los liberales se inspiraba en el pensamiento de distintas fuentes: como lo era Montesquieu y la Escuela de Derecho Natural del siglo XVIII, el pensamiento

²⁴ WIKIPEDIA, LA ENCICLOPEDIA LIBRE. Cortes de Cádiz. 2019, 29 de enero. https://es.wikipedia.org/w/index.php?title=Cortes_de_C%C3%A1diz&oldid=113615814. Consulta: febrero 2019

²⁵ WIKIPEDIA. Cortes De Cádiz. ibíd.

ilustrado, pero sobre todo era evidente la influencia de la Revolución Francesa: tanto la Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre y del Ciudadano de 1789, como la Constitución Francesa de 1791. Debido a la situación tensa que experimentaba España, que se encontraba en plena guerra contra Francia, no podía tomar como inspiración los logros de Francia.

El resultado de los debates constituyentes, fue la célebre Constitución de 1812, la cual respondió, ante todo, al ideario liberal, con una clara adscripción al pensamiento revolucionario francés. Los puntos de conexión entre el texto "*gaditano*" y la Constitución Francesa de 1791 son bastante evidentes, hasta el punto que algún absolutista, como el Padre Vélez (*Apología del Altar y del Trono*, 1818), trató de demostrar que se trataba de una simple copia. Sin embargo, no pueden dejar de observarse notas muy propias de la Constitución del 1812, siendo la más relevante el historicismo nacionalista y deformador que transpira el texto. En efecto, los liberales trataron de disfrazar la vocación francófila del documento -no en balde Francia era el enemigo contra el que se luchaba-, y para ello huyeron de toda la metafísica abstracta revolucionaria, empleando, en su lugar, el recurso a una supuesta historia nacional en la que sería posible encontrar el precedente de cuantas instituciones establecía la Constitución del 1812. El historicismo se convertía, así, en un mecanismo de justificación de lo que no eran más que verdaderas novedades en España.²⁶

La Constitución de Cádiz, se juró en América, por lo que tenía vigencia para todos los territorios hispanos del mundo, y su legado es notorio en la mayor parte de las repúblicas dado que la influencia de la Revolución francesa en ella reflejada, provocó los movimientos de independencia de las Colonias españolas en América entre 1820 y 1830; y no solo porque les sirvió como modelo constitucional sino, también, porque esta Constitución estaba pensada, ideada y redactada por representantes americanos²⁷ como un proyecto global hispánico y revolucionario.

²⁶ **BIBLIOTECA VIRTUAL MIGUEL DE CERVANTES.** *La Opción Patriótica: Las Cortes De Cádiz Y La Constitución De 1812.* http://www.cervantesvirtual.com/portales/constitucion_1812/contexto_historico7/ Consulta: febrero 2019

²⁷ Para muestra, cada uno de los actuales Estados de Centroamérica, aparecen representados por un Diputado: José Ignacio Ávila diputado por la provincia de San Salvador, Florencia Castillo diputado por Costa Rica, José Antonio López de la Plata diputado por Nicaragua, Antonio Larrazábal diputado por Guatemala, y José Francisco Morejón

El reconocimiento implícito que toda responsabilidad penal es por hechos y por actos y no por un estado o situación, permite entender que toda persona será investigada a partir de lo que la acción positiva que despliegue cause y no por lo que es, por cierto, en la medida en que se verifique una concreta afectación de un bien jurídicamente protegido o bien se genere una situación de peligro para la integridad física, la vida, libertad, honor, patrimonio, etc., pero también que el ámbito de la responsabilidad no podrá trascender de su persona; así pues, destaca en la Constitución gaditana, el reconocimiento del carácter personal de la responsabilidad penal, en el Art. 305, expresando que *“Ninguna pena que se imponga, por cualquier delito que sea, ha de ser transcendental por termino ninguno a la familia del que la sufre, sino que tendrá todo su efecto precisamente sobre el que la mereció.”* Y en cuanto a los límites a los derechos del Rey, en materia penal, se es más preciso, sobre todo en el Art. 172, al expresar las limitaciones de la autoridad real, así dice: *“Art. 172.- Las restricciones de la autoridad del Rey son las siguientes: (...) Undécima. No puede el Rey privar a ningún individuo de su libertad, ni imponerle por sí pena alguna, El secretario del Despacho que firme la orden, y el juez que la ejecute serán responsables a la Nación, y castigados como reos de atentado contra la libertad individual.”*

Valga la relación anterior, para comprender como la Constitución de Cádiz, va a ser el vehículo que traslada a las colonias españolas en América el pensamiento jurídico político y filosófico de la Revolución Francesa; llegando está a ser el motor de las luchas independentistas.

1.2.2 CONSTITUCIONES SALVADOREÑAS MÁS RELEVANTES

La historia de El Salvador desde sus inicios se caracteriza por la diversidad de matices que esta posee, los muchos cambios que ha sufrido desde su inicio, empezando como colonia española, luego pasando a ser parte de la República Federal de Centro América y posteriormente a ser un Estado libre e independiente.

Esta historia por la que ha pasado El Salvador tiene consigo una serie de Constituciones que le han acompañado, y en estas se ve el cambio que ha sufrido el Estado paulatinamente hasta llegar a ser lo que es ahora en la actualidad.

Entre las Constituciones más relevantes tenemos:

CONSTITUCIÓN DE 1824

Este es la primera Constitución del país, la cual, en el Artículo 62 del Capítulo IX, '*Del crimen*', establecía: "*Ningún salvadoreño podrá ser preso sin precedente sumario del hecho por el cual deba ser castigado; y sin previo mandamiento del Juez por escrito que ordene la prisión.*"

Esta norma parece ser una formulación primigenia del "*Derecho al juicio previo*", aunque un tanto rústica, resulta ser un avance para la época. En todo este capítulo no hacen ninguna referencia al tipo de trato o régimen penitenciario que poseerán los privados de Libertad, solo hace referencia a eventos que podrían pasar antes de que se cometa un delito o durante el proceso, pero nada después que una persona es condenada. No obstante, en el Art. 29 N° 15, señala como atribuciones del Congreso: "*Conmutar las penas de la ley, o perdonar los delitos cometidos y no contra las leyes de la federación, ni aquellas cuyo cumplimiento esté al cuidado de las autoridades federales.*"

CONSTITUCIÓN DE 1841

En esta Constitución se dan grandes avances, en el Título 16. '*Declaración de los derechos, deberes y garantías del pueblo y de los salvadoreños en particular*', el Artículo 79 establecía: "*Todas las penas deben ser proporcionadas a la naturaleza y gravedad del delito; su verdadero objeto, es corregir y no exterminar a los hombres. Por tanto, todo apremio o torturas que no sean necesarios para mantener en seguridad a la persona, es atroz y cruel y no debe consentirse.*"

En esta norma constitucional ya se observa como una exigencia el que las penas deben ser proporcionales, también nos muestra que las penas son para "*corregir*" y no "*exterminar*" o '*excluir de la sociedad*' a los hombres. Otro punto muy importante que cabe resaltar es que se habla del apremio y la tortura, como una necesidad excepcional, pese a catalogarlas como crueles y atroces.

Mientras que el Artículo 83 expresa: *“Ningún salvadoreño puede ilegalmente ser detenido en prisión y todos tienen derecho a ser presentados ante su Juez respectivo, quien, en su caso, deberá dictar el auto de exhibición de la persona o habeas corpus.”* Alejada del ideario de universalidad, esta disposición, se está refiriendo a la prohibición de la detención ilegal; pero hace referencia que a *“ningún salvadoreño”* y no *“ninguna persona”*; por lo tanto, se asume que todos aquellos que no sean salvadoreños podrán ser detenidos ilegalmente si así lo consideran oportuno las autoridades. Además de ello también se establece la figura del *“habeas corpus”* de manera automática sin necesidad de que este se solicite y siguiendo la lógica del texto constitucional se entiende que el *habeas corpus* solo aplica también a los salvadoreños.

Por su parte, el Art. 86 establece como medida cautelar la caución, estableciendo que, *“No será llevado ni mantenido en prisión el individuo que dé caución pecuniaria en los casos que la ley no lo prohíba expresamente.”*

Sin embargo, no se debe omitir la mención, que, en aquel momento, al hablar de la suspensión de los derechos ciudadanos *“por ser deudor fraudulento legalmente declarado, o deudor a las rentas públicas y judicialmente requerido de pago”*. (Art. 8)

CONSTITUCIÓN DE 1864

En este texto Constitucional se da un gran paso en materia de Derechos Humanos, dado que, se establece en Título 19. *“Derechos y deberes garantizados por la Constitución”*, el Artículo 76 que reza: *“El Salvador reconoce derechos y deberes anteriores y superiores a las leyes positivas. Tiene por principios la libertad, la igualdad, la fraternidad; y por bases la familia, el trabajo, la propiedad, el orden público.”* Este artículo al hacer referencia a *“derechos y deberes anteriores y superiores a las leyes positivas”* le da un matiz iusnaturalista, algo sorpréndete para una época donde el positivismo campeaba en Europa; valga como una cláusula de derechos implícitos, en cuanto hace derivar de las instituciones jurídicas y sociales mencionadas una gama de derechos innominados e incuantificables.

En el mismo Título 19, el Artículo 85 expresa: *“La pena de muerte queda abolida en materia política; y solamente puede establecerse por delitos de traición, asesinato, asalto*

e incendio si se siguiere muerte.” Esto es un gran logro, ya que se adhiere a una tendencia abolicionista de la pena muerte (solo en materia política) estableciendo las excepciones a dicha regla.

CONSTITUCIÓN DE 1880

En esta Constitución se afinan ciertos derechos consagrados en las anteriores constituciones; así, en el Título III, Sección única. De los derechos y garantías de los salvadoreños el Artículo 23, se establece que: *“Ninguna persona puede ser privada de su vida, de su libertad, de su honor, ni de su propiedad sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes, ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa.”* Del cual es una reproducción literal el Art. 11 de la Constitución actualmente en vigencia; en esta disposición, se establece el principio de juicio previo (aunque siempre se entiende que existe la pena de muerte) y también el principio de la prohibición del doble juzgamiento; estos principios han venido evolucionando a lo largo de las constituciones anteriores y ahora se plasman de manera más taxativa.

El Artículo 26 establece:

“Las penas deben ser proporcionadas a la naturaleza y gravedad del delito, su objeto es corregir y no exterminar a los hombres; en consecuencia, queda prohibida toda pena infamante o de duración perpetua. La de muerte solamente podrá aplicarse por los delitos de asesinato, asalto e incendio si se siguiere muerte y en los demás que se especifique en el Código Militar, pero nunca en materia política. Tampoco podrá imponerse apremio alguno que no sea necesario para mantener en seguridad a la persona.”

Se sigue reiterando que las penas deben ser proporcionales y que existen para corregir y no “exterminar a los hombres”. Aquí se observa cómo ha evolucionado este artículo a tal punto que se prohíbe las *‘penas perpetuas e infamantes’* (tal como lo reconoce en la actualidad el Art. 27 Cn), aunque no se hace referencia expresa a la tortura, no se dudaría en afirmar que esta es en sí una infamia, una ignominia, un oprobio, un vilipendio, o un desprecio a la persona como ser digno. No obstante, en atención a lo dicho, se advierte que siempre se mantiene, la pena de muerte; aunque ahora además de establecer bajo que delitos se puede aplicar de manera taxativa y ahora también hace referencia a aquellos casos que establezca el Código Militar.

Ahora en el Artículo 29 se establece: *“Ningún habitante de la República puede ser ilegalmente detenido en prisión; todos tienen el derecho de solicitar ante el Tribunal que corresponda el auto de exhibición de su persona. El Tribunal lo decretará y hará que se cumplan sus providencias por todos los medios legales.”* Se advierte cómo ha evolucionado la prohibición de la detención ilegal, la cual antes solo hacía referencia a los salvadoreños, mientras que ahora se hace referencia a los habitantes de la República, por lo tanto, aumentando su rango de aplicación universal a todo aquel que se encuentre dentro de la jurisdicción del Estado, sin ningún tipo de distinción.

CONSTITUCIÓN DE 1939

Resalta en esta Constitución, el que en el Título V *‘Derechos y Garantías’*, recoge ciertos avances como lo que establece el Artículo 33: *“Nadie podrá ser privado de su libertad por deudas.”* Desde la antigüedad, la prisión por deudas era, un factor de desigualdad en cuanto castigaba a las personas por ser pobres; lo cual, desdecía mucho del *‘carácter fragmentario’* del Derecho Penal, el cual, no sanciona todas las conductas lesivas de bienes jurídicos sino sólo las modalidades de ataque más peligrosas para ellos; dejando la tutela de los bienes jurídicos a otros ámbitos del derecho, como el civil.

Siguiendo la misma línea de las últimas Constituciones, el Artículo 35, expresará que:

“La pena de muerte podrá aplicarse por delitos de carácter militar o por delitos graves contra la seguridad del Estado: traición, espionaje, rebelión, sedición, conspiración o proposición para cometer éstos, y por los delitos de parricidio, asesinato, robo o incendio si se sigue muerte en cualquiera de estos dos últimos casos. Prohíbense las penas perpetuas, las infamantes, las proscriptivas y toda especie de tormento.”

Siempre estableciendo la pena de muerte, pero bajo ciertos límites, siempre siendo estos la aplicación de la pena de muerte para delitos militares y luego de manera taxativa los delitos contra la seguridad del Estado y luego otra lista de derechos comunes.

A las penas perpetuas e infamantes, va a sumar las penas “proscriptivas” y “toda especie de tormento”; tal como lo reconoce el Art. 27 de la actual Constitución en vigor; no obstante, que continua en vigor la pena de muerte.

Singular importancia tiene el Artículo 59, el cual reza:

“El Salvador reconoce derechos y deberes anteriores y superiores a las leyes positivas, teniendo por principios la libertad, la igualdad y la fraternidad y por base, la familia, el trabajo, la propiedad y el orden público. Los derechos y garantías que enumera esta Constitución, no se entenderán como negación de otros derechos y garantías no enumerados, pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno.”

Como es de advertir, este artículo tiene su antecedente en la Constitución de 1864 el cual es básicamente lo mismo, a diferencia que en esta constitución tiene como agregado, en el cual a pesar que se enumeran ciertos derechos, estos no son taxativos, más bien enunciativos, dando a entender que existen otros derechos y garantías que nacen del mismo pueblo y su forma de gobierno.

Guardando mucha relación, a la norma de interpretación establecida en el Art. 29 lit. c) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual expresa que: *“Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: (...) c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno”*, la cual fue aprobada tiempo después en San José, Costa Rica en noviembre de 1969.

CONSTITUCIÓN DE 1950

Esta Constitución recoge, en el Título X *‘Régimen de Derechos Individuales’* derechos que si bien, ya han sido reconocidos con anterioridad, se les adiciona un agregado; verbigracia, el **Artículo 164**, el cual reza:

“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. Toda persona tiene derecho al habeas corpus ante la Corte Suprema de Justicia o Cámaras de Segunda Instancia que no residan en la capital, cuando cualquier autoridad o individuo restrinja ilegalmente su libertad.”

En la primera parte del artículo se observa el principio de juicio previo y debido proceso, luego se hace mención del principio de la prohibición del doble juzgamiento; posteriormente, luego de que muchas Constituciones ya no lo mencionaran, este vuelve a mencionar el proceso constitucional de *habeas corpus*, estableciendo ahora, que este no lo proveen los jueces (como se daba anteriormente) sino que la Corte Suprema de

Justicia en la capital, y en el resto del país las Cámaras de Segunda Instancia. Valga recordar que la Sala de lo Constitucional será una creación de la Asamblea Constituyente de 1983, quien tiene la tutela jurisdiccional especial del derecho a la libertad.

En inc. 3º del Artículo 166, esta Constitución, hablara de las medidas de seguridad, como una separación del régimen de penas; así pues, rezaba:

“Por razones de defensa social, podrán ser sometidos a medidas de seguridad reeducativas o de readaptación, los sujetos que, por su actividad antisocial, inmoral o dañosa, revelen un estado peligroso y ofrezcan riesgo inminente para la sociedad o para los individuos. Dichas medidas de seguridad deben estar estrictamente reglamentadas por la ley y sometidas a la competencia del Poder Judicial.”

Esta Constitución entiende que existen sujetos (personas) con comportamientos peligrosos y riesgosos para la sociedad por tal razón en lugar de solo ofrecer cárcel sin sentido; se establece que estas personas, exentas de responsabilidad penal, deben estar sometidos a medidas de seguridad de reeducación o readaptación, estas medidas deben estar regladas por ley y sometidas al poder judicial; aunque se puede ver en la norma un asomo del derecho penal del autor. Valga, mencionar que hay una símil redacción con el inc. 4º del Art. 13 de la Constitución en vigor.

En el inc. 3º del Artículo 168 se señala como obligación, el que: *“El Estado, organizará los centros penitenciarios, con objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos.”*

La referencia genérica a “El Estado”, evoca la necesidad de una coordinación interinstitucional en el cumplimiento del mandato constitucional, dado el tratamiento multidisciplinario del delincuente que conlleva en lo individual a su readaptación, y en lo social a la prevención del delito. Valga, mencionar que hay una símil redacción con el inc. 3º del Art. 27 de la Constitución en vigor.

1.2.3 POLÍTICA CRIMINAL/PENITENCIARIA EN LA CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR

En el preámbulo de la Constitución de la República de El Salvador en vigor, se expresa claramente el contexto problemático en el cual es aprobada, recurriendo a afirmación categóricas, como el decir, que se actúa movidos por una convicción: *“el ferviente deseo*

de establecer los fundamentos de la convivencia nacional con base en el respeto a la dignidad de la persona humana, en la construcción de una sociedad más justa, esencia de la democracia y al espíritu de libertad y justicia, valores de nuestra herencia humanista.” Resaltando de ello la afirmación, que “no puede haber convivencia nacional sin el respeto a la dignidad humana”

Ello dará la pauta, para que se inicie enarbolando el valor de la persona humana en la sociedad política, a través de un singular reconocimiento: “Art. 1. *“El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común.”* Para que consecuente con tal reconocimiento, vincule al Estado, en toda su institucionalidad, con la obligación de *“asegurar a los habitantes de la República, el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social.”* (Art. 1 inc. 3º Cn.)

En el inc. 1º del Art. 2 reconoce el marco general de todo un sistema de garantías, fundamento primario de la protección jurisdiccional, al reconocer que, *“Toda persona tiene derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad, al trabajo, a la propiedad y posesión, y a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos.”*

Resaltará como derecho primario, la vida, la cual trasciende el ámbito de la mera existencia biológica, al verse influenciada por esa concepción humanista de nuestra Constitución, sobre la base de la dignidad, conllevando a dar acogida a aquel postulado en materia de derechos humanos, según el cual *“la universalidad, indivisibilidad, interdependencia e interrelación de todos los derechos humanos y libertades fundamentales”*²⁸ por lo que el derecho a la vida acoge también, todos los elementos necesarios e indispensables para que esta no solo se de biológicamente sino que también sea de manera justa y digna.

²⁸ Párrafo 4º del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

En el Art. 27 se acoge una serie de postulados que resaltaran ese atributo de la persona, llamado dignidad, referido a la pena, sus prohibiciones y el fin de la política criminal. Así pues, se dice:

Art. 27.- *“Sólo podrá imponerse la pena de muerte en los casos previstos por las leyes militares durante el estado de guerra internacional.*

Se prohíbe la prisión por deudas, las penas perpetuas, las infamantes, las proscriptivas y toda especie de tormento.

El Estado organizará los centros penitenciarios con objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos.”

Se adhiere El Salvador a la corriente abolicionista de la pena de muerte, pues es dejada únicamente para casos que conforme al orden internacional vigente a partir de la Carta de la ONU, de nula o difícil aplicación, a partir de la proscripción de la guerra²⁹. Además, en el inciso segundo sigue la misma línea de las Constituciones anteriores, en cuanto a prohibir la prisión por deuda, prohibiendo también las *“penas perpetuas, las infamantes, las proscriptivas y toda especie de tormento”*; conceptos que, en atención a ese fin previsto en el preámbulo de la Constitución, deben ser entendidos de manera amplia o extensiva en su aplicación e interpretación, en cuanto están referidos a la vida e integridad de las personas.

Expresa la temática, el Art. 27 particularmente, en la línea de lo antes dicho, y en relación a advertirse que en nuestra Constitución la pena de muerte se ha reducido aún más dándose lugar a esta solo en los casos establecidos en las leyes militares y durante el estado de guerra internacional, dando a entender que bajo ningún otro motivo la pena de muerte se puede imponer. Obsérvese que primero se daba la pena de muerte de manera general luego se estableció que solo bajo ciertos delitos contra el Estado y otros delitos comunes, después se estableció que no se podía dar por delitos políticos,

²⁹ **Art. 2.** Para la realización de los Propósitos consignados en el Artículo 1, la Organización y sus Miembros procederán de acuerdo con los siguientes Principios: (...) **4.** Los Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas. [**CARTA DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS**]

estableciéndose ahora solo en caso de guerra internacional, un imposible en el orden mundial de la carta de la ONU.

Además de dar, en el inc. 2º del Art. 27 Cn., parámetros negativo de la Política Criminal en el ámbito penitenciario; en el inc. 3º nos da parámetros positivos, de lo que ha de ser la política penitenciaria en relación a la organización y objeto de los Centros Penitenciarios; y propio de un sistema democrático, se tiene una visión incluyente de todas las personas, lejos de cualquier visión excluyente, propio de los regímenes autoritarios, más enfocados a excluir o a eliminar a aquellas persona que delinquen.

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ha interpretado el inc. 3º del Art. 27 Cn., al decir:

“Si bien el constituyente prefirió utilizar los términos de “corrección” y “readaptación” en la redacción del mencionado artículo, tales vocablos no pueden ser entendidos en un sentido gramatical puro; sino que se encuentran sujetos a una interpretación dinámica conforme al desarrollo científico de las ciencias penales, como también del grado de racionalidad y humanidad alcanzado por la sociedad moderna. Por ello, en la actualidad, es adecuado hablar de la resocialización como un proceso que comprende tanto la reeducación como la reinserción social del infractor de la norma penal, al cual subyace también la finalidad de proteger a la sociedad y a las víctimas de los comportamientos criminales –sentencia Inc 5-2001, de fecha 23/12/2010–.”³⁰

Importante a resaltar también en relación al inciso final del Art. 27, es que para que se logre de manera idónea el objeto de la pena en los Centros Penitenciarios, el cumplimiento de la pena se debe realizar en un ambiente con al menos los elementos básicos esenciales para una vida digna. Es por ello que, el legislador constituyente, estableció como garantía de lo dicho en la disposición antes citada, la figura de la exhibición personal, para que esa restricción del derecho a la libertad personal no se extienda más allá de ella misma; es decir, en atención a la situación de vulnerabilidad en que pueda hallarse una persona atentando a la dignidad, tal como lo describe la sentencia de exhibición personal antes citada y lo ha dicho el Comité de Derechos Humanos³¹; por lo que, la exhibición personal se extiende a tales casos en los que tal

³⁰ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, *Sentencia Definitiva de Exhibición Personal ref. 119-2014AC*, dictada el día 27 de mayo de 2016.

³¹ **COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS**, *Observación general N° 21 sobre Trato humano de las personas privadas de libertad (artículo 10)*, dictada en el 44º período de sesiones 10 de abril 1992, párr. 3

limitación del derecho a la libertad se haga más pesado, es por ello que la parte 2ª del inc. 2º del Art. 11 Cn., refiere que, *“También procederá el habeas corpus cuando cualquier autoridad atente contra la dignidad o integridad física, psíquica o moral de las personas detenidas.”*

1.3 LA POLITICA CRIMINAL-PENITENCIARIA EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS (D.I.D.H.) Y EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO (D.I.H.)

El orden internacional instaurado post Segunda Guerra Mundial, bajo la égida de la Organización de Naciones Unidas (ONU) tendrá como presupuesto el considerar a la persona humana como sujeto de derecho en el plano del derecho internacional, superando así el antiguo régimen del derecho internacional clásico, que consideraba a la persona como un objeto de protección, en cuanto su protección dependía del Estado del cual la persona era nacional y esa protección se ejercía a través de dicho Estado, no cabiendo la posibilidad de que la persona actuará por sí, y peor aún, que denunciara al Estado del cual ella era nacional. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, lo dirá en términos más precisos y claros en su preámbulo, al reconocer *“que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos.”*

La Carta de la Organización de las Naciones Unidas

En el preámbulo de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (CONU), se exaltará la protección de los derechos humanos como uno de los pilares del sistema y se dirá: *“Nosotros los pueblos de las Naciones Unidas resueltos (...) a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana.”* Y se señalará como uno de sus propósitos, el *“Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos”* (Art. 1.3 CONU), por lo que en el plano de las

concreciones, ello va requerir de la Cooperación internacional económica y social, en beneficio de los países en desarrollo a fin de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, la Organización ha de promover, el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción alguna. (Art. 55.c CONU); destacable será la labor señalada al Consejo Económico y Social, como uno de los órganos principales de la ONU (Art. 7 CONU), quien podrá hacer recomendaciones con el objeto de promover el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, y la efectividad de tales derechos y libertades. (Art. 62.2 CONU); para lo cual establecerá comisiones de orden económico y social y para la promoción de los derechos humanos, así como las demás comisiones necesarias para el desempeño de sus funciones (Art. 68 CONU); dentro de estas comisiones, cabe destacar la labor de la Comisión de Derechos Humanos, transformada hoy en el Consejo de Derechos Humanos.

Particularmente, vinculado al desarrollo de una política criminal, dentro de ese mandato del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas, cabe destacar que en cumplimiento a sus Resoluciones 731 (XXVII) y 1584 (L) de este órgano de la ONU, se crea el Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (ILANUD)³² En el Acuerdo constitutivo del ILANUD se insta a los gobiernos de los países de la región a que participen y apoyen las actividades del Instituto; estableciéndose en el Art. 1° inc. 2° de la ley de creación, que el objetivo principal del Instituto es colaborar con los gobiernos en el desarrollo económico y social equilibrado de los países de América Latina y el Caribe, mediante la formulación e incorporación en los planes nacionales de desarrollo, de políticas e instrumentos de acción adecuados en el área de la prevención del delito y la justicia penal.

³² Fue establecido en la ciudad de San José, Costa Rica, mediante un acuerdo suscrito el 11 de junio de 1975 entre la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y el Gobierno de Costa Rica.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³³

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el Art. 7 dispone que *“Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.”* Respecto a esta disposición, afirma el Comité de Derecho Humano, que *“El texto del artículo 7 no admite limitación alguna. (...) incluso en situaciones excepcionales como las mencionadas en el artículo 4 del Pacto, nada autoriza la suspensión de la cláusula del artículo 7, y las disposiciones de dicho artículo deben permanecer en vigor. (...) no se puede invocar justificación o circunstancia atenuante alguna como pretexto para violar el artículo 7 por cualesquiera razones, en particular las basadas en una orden recibida de un superior jerárquico o de una autoridad pública.”*³⁴

La prohibición contenida en este artículo abarca el castigo o sufrimiento físico o corporal y mental, aun cuando éste sea impuesto a una persona por la comisión de un delito, o como medida disciplinaria. Aún, afirma el Comité de Derecho Humano, *“cuando un Estado Parte aplica la pena de muerte por los delitos más graves, dicha pena no sólo deberá estar limitada estrictamente según lo dispuesto en el artículo 6, sino que deberá ser ejecutada de manera que cause los menores sufrimientos físicos o morales posibles”*³⁵; se infiere de ello que ello comprende también la prohibición de sufrimiento innecesario o no proporcionales de diversa índole.

Puntualiza el Comité de Derechos Humanos algunas medidas que debe adoptar el Estado para garantizar este derecho, afirmando:

“Con el fin de garantizar la protección efectiva de los detenidos, deberán adoptarse las disposiciones necesarias para que los presos sean mantenidos en lugares de detención oficialmente reconocidos, y para que sus nombres y lugares de detención, así como los nombres de las personas responsables de su detención, figuren en registros que estén a disposición de las personas interesadas, incluidos los parientes y amigos. Asimismo, deberá registrarse la hora y el lugar de todos los interrogatorios junto con los nombres de todos los presentes, y dicha información también deberá estar disponible a efectos de

³³ **ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS**, *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, entrada en vigor: 23 de marzo de 1976.

³⁴ **COMITÉ DE DERECHO HUMANO**, *Observación General N° 20 sobre la Prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, (Reemplaza a la Observación General N° 7)*, dictada en el marco del 44º período de sesiones en 1992, 10 de marzo de 1992, párr. 3.

³⁵ *Ibíd.* Párr. 6

los procedimientos judiciales o administrativos. Deberán adoptarse asimismo disposiciones contra la detención en régimen de incomunicación. A este respecto, los Estados Partes, deberán velar por que en ningún lugar de detención haya material alguno que pueda utilizarse para infligir torturas o malos tratos. La protección del detenido requiere asimismo que se conceda un acceso rápido y periódico a los médicos y abogados y, bajo supervisión apropiada cuando la investigación así lo exija, a los miembros de su familia.”³⁶

Dentro de esa misma línea, el Art. 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Artículo 10

1. *Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.*
2. *a) Los procesados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas; b) (...)*
3. *El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados.(...)*

En su primer párrafo éste artículo impone a los Estados Partes una obligación positiva en favor de las personas especialmente vulnerables por su condición de personas privadas de libertad y –como lo ha dicho el Comité de Derechos Humanos– complementa la prohibición de la tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes prevista en el artículo 7 del Pacto; reitera el Comité que:

“En consecuencia, las personas privadas de libertad no sólo no pueden ser sometidas a un trato incompatible con el artículo 7, incluidos los experimentos médicos o científicos, sino tampoco a penurias o a restricciones que no sean los que resulten de la privación de la libertad; debe garantizarse el respeto de la dignidad de estas personas en las mismas condiciones aplicables a las personas libres. Las personas privadas de libertad gozan de todos los derechos enunciados en el Pacto, sin perjuicio de las restricciones inevitables en condiciones de reclusión.”³⁷

³⁶ *Ibíd.* Párr. 7

³⁷ **COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS**, Observación general N° 21 párr. 3

Estamos frente a una norma fundamental de aplicación universal, como lo afirma el Comité; y que, por tanto, su observancia y aplicabilidad, como mínimo, no puede depender de los recursos materiales disponibles del Estado; debiendo aplicarse tal norma sin discriminación de ninguna índole. Más adelante, dirá el comité en el párrafo 8, que el principio enunciado en el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto, *“es el fundamento de obligaciones más estrictas y más precisas de los Estados Partes en el ámbito de la justicia penal, previstas en los párrafos 2 y 3 del artículo 10”*.

Todo lo antes dicho en las observaciones generales del Comité de Derechos Humanos, es reiteración precisa de lo dicho de manera genérica en el ‘Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión’³⁸; del cual cabe destacar tres principios:

Principio 1

Toda persona sometida a cualquier forma de detención o prisión será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

Principio 3

No se restringirá o menoscabará ninguno de los derechos humanos de las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión reconocidos o vigentes en un Estado en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres so pretexto de que el presente Conjunto de Principios no reconoce esos derechos o los reconoce en menor grado.

Principio 4

Toda forma de detención o prisión y todas las medidas que afectan a los derechos humano de las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión deberán ser ordenadas por un juez u otra autoridad, o quedar sujetas a la fiscalización efectiva de un juez u otra autoridad.

La Convención Americana Sobre Derechos Humanos³⁹

En el ámbito regional, la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, reiterara lo antes dicho en el Art. 5, estableciéndose:

³⁸ **ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS**, *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*. Adoptado Resolución 43/173 del 9 de diciembre de 1988.

³⁹ **ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS (OEA)**, *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos (b-32), San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969.

Artículo 5. Derecho a la Integridad Personal

1. *Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.*
2. *Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.*
3. *La pena no puede trascender de la persona del delincuente.*
4. *Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.*
5. *Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.*
6. *Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.*

Como ya se ha dicho al hablar de derecho al habeas corpus que particularmente tienen las personas privadas de libertad en atención a su suerte de vulnerabilidad, en los términos del Art. 11 inc. 2º Cn., queda claro que éstas son una categoría de personas con respecto a las cuales el Estado tiene una posición especial de garante en la tutela de sus derechos humanos. Se trata de personas que están directamente bajo la custodia del Estado en establecimientos bajo la guardia y responsabilidad inmediata de éste.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, conforme al Art. 1 de su Estatuto⁴⁰, ha señalado el vínculo entre el derecho a la integridad personal, reconocido en el Art. 5 de la Convención, con el derecho a la vida reconocido en la misma, en relación a las personas privadas de libertad⁴¹, afirmando en el *Caso de Neira Alegría vs. Perú*, el vínculo del derecho a la vida con el uso proporcional de la fuerza en aras de garantizar la seguridad dentro del recinto penitenciario. En ese caso, la Corte Interamericana reconoció que en casos excepcionales y bajo ciertas circunstancias

⁴⁰ **ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS**, *Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Aprobado mediante Resolución N° 448 en su IX Período de Sesiones, celebrada en La Paz, Bolivia, en 1979.

⁴¹ **STEINER Christian, y URIBE Patricia**, (compiladores) *Convención Americana sobre Derechos Humanos. Comentada*, Programa Estado de Derecho para Latinoamérica de la Fundación Konrad Adenauer, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1ª edición, 2014, pág.

especiales, el uso de la fuerza para mantener el orden, incluso si implica la privación de la vida, puede ser conforme a la Convención, y no genera responsabilidad del Estado. No obstante, de inmediato aclara la sentencia que dichas medidas deben ser proporcionales, y que: la alta peligrosidad de los detenidos en el Pabellón Azul del Penal San Juan Bautista y el hecho de que estuvieren armados, no llegan a constituir, en opinión de esta Corte, elementos suficientes para justificar el volumen de la fuerza que se usó en éste y en los otros penales amotinados y que se entendió como una confrontación política entre el Gobierno y los terroristas reales o presuntos de Sendero Luminoso, lo que probablemente indujo a la demolición del Pabellón, con todas sus consecuencias, incluida la muerte de detenidos que eventualmente hubieran terminado rindiéndose y la clara negligencia en buscar sobrevivientes y luego en rescatar los cadáveres⁴². Igualmente en el *Caso Durand y Ugarte vs. Perú*, se declaró la violación del derecho a la vida igualmente por el uso desproporcionado de la fuerza en perjuicio de los reos, haciendo suyo un criterio previo desarrollado en las sentencias de *Godínez Cruz vs. Honduras* y *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, afirmando que independientemente de los delitos cometidos o su grado de culpabilidad, *“no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o que el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos, sin sujeción al derecho o a la moral. Ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el desprecio a la dignidad humana”*⁴³.

Enfatiza la Corte, el reconocimiento de la existencia de la facultad, e incluso, la obligación del Estado de garantizar la seguridad y mantener el orden público, en especial dentro de las cárceles⁴⁴. No obstante, el Estado no puede desbordar el uso de la fuerza con consecuencias letales para los internos en centros penitenciarios justificándose en la sola existencia de la situación antes descrita. Lo contrario sería absolver al Estado de su deber de adoptar acciones de prevención y de su responsabilidad en la creación de esas condiciones⁴⁵. No se puede soslayar, la posición de garante del Estado en relación

⁴² **CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**, sentencia *Caso Neira Alegría y otros vs. Perú*, párr. 74.

⁴³ **CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**, sentencia *Caso Durand y Ugarte vs. Perú*, Fondo, Sentencia de 16 de agosto de 2000 (Serie C No. 68) párr. 69; *Caso Godínez Cruz vs. Honduras*, Fondo, Sentencia de 20 de enero de 1989 (Serie C No. 5) párr. 262; y *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Sentencia de 29 de julio de 1988, párr. 154.]

⁴⁴ **CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**, sentencia *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela*, párr. 70.

⁴⁵ *Ibíd.* párr. 70.

a las personas privadas de libertad, lo cual obliga al Estado a usar proporcionalmente la fuerza en casos donde sea estrictamente necesaria; pero, además, se afirma con el deber del Estado de adoptar medidas de prevención y crear condiciones para evitar el uso de la fuerza.

Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura⁴⁶

Importante es, la definición que la Convención da de la tortura, con perfil claramente delimitado, y atendiendo la situación de vulnerabilidad de las personas privadas de libertad y en orden a satisfacer el derecho a ser protegido por parte del Estado. Así pues, en el Art. 2, la Convención define la tortura como:

“todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica.”

Esta Convención obliga a los Estados partes a adoptar medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura; así como también, otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en el ámbito de su jurisdicción. (Art. 6); estableciéndose un sistema de informes a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos acerca de las medidas legislativas, judiciales, administrativas y de otro orden que hayan adoptado en aplicación de la presente Convención. (Art. 17)

En el ámbito universal de protección a los derechos humanos, en el Art. 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece que *“Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.” E igualmente, se cuenta con una “Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes”⁴⁷,*

⁴⁶ **ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS**, *Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura*, Aprobado el 9 de diciembre de 1985, en la 3a Sesión Plenaria, en vigor desde el 28 de febrero de 1987,

⁴⁷ **ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS**, *Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes*, adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión mediante resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984, Entrada en vigor: 26 de junio de 1987.

El Art. 1 de esta Convención acoge –en el Art. 1– el mismo concepto de Tortura, adoptado en la Convención Interamericana. Según el Art. 11, los Estados partes *“mantendrá[n] sistemáticamente en examen las (...) disposiciones para la custodia y el tratamiento de las personas sometidas a cualquier forma de arresto, detención o prisión en cualquier territorio que esté bajo su jurisdicción, a fin de evitar todo caso de tortura”*; y por aparte, en el Art. 16 se refiere al compromiso de los Estados de *“prohibir en cualquier territorio bajo su jurisdicción otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura tal como se define en el artículo 1, cuando esos actos sean cometidos por un funcionario público u otra persona que actúe en el ejercicio de funciones oficiales, o por instigación o con el consentimiento o la aquiescencia de tal funcionario o persona.”* Y en el Art. 17 se le confiere el mandato de supervisión de las obligaciones al Comité contra la Tortura, a quien, conforme al Art. 19 presentarán, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, los informes relativos a las medidas que hayan adoptado para dar efectividad a los compromisos que han contraído en virtud de la presente Convención, dentro del plazo del año siguiente a la entrada en vigor de la Convención en lo que respecta al Estado Parte interesado. A partir de entonces, los Estados Partes presentarán informes suplementarios cada cuatro años sobre cualquier nueva disposición que se haya adoptado, así como los demás informes que solicite el Comité.

Importante es tener en cuenta que, una violación a la dignidad mediante la afectación de la integridad personal puede adquirir diversas formas. Esta puede ser afectada por actos de tortura o por otros actos que son denominados tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

El Comité Internacional de la Cruz Roja⁴⁸, ha puntualizado sobre la diferencia jurídica entre la tortura y las otras formas de malos tratos reside en el nivel de gravedad del dolor o del sufrimiento infligido. Además, para que un acto se considere tortura, es necesario que exista un propósito concreto que lo motive; por ejemplo, obtener información.

⁴⁸ **COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA.** *¿Qué se entiende por tortura y malos tratos?*, 15 de febrero de 2015, en: <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/69tjvk.htm>, Consulta: abril 2019.

Los diferentes términos que se usan para referirse a distintas formas de infligir malos tratos o causar dolor pueden explicarse del siguiente modo:

- Tortura: existencia de un propósito concreto, sumada al hecho de infligir sufrimiento o dolor graves en forma intencional.
- Tratos crueles o inhumanos: sin propósito concreto; se inflige un nivel considerable de sufrimiento o de dolor.
- Ultrajes a la dignidad personal: sin propósito concreto; se inflige un nivel considerable de humillación o de degradación.

Los métodos utilizados para infligir malos tratos pueden ser tanto físicos como psicológicos, y ambos pueden causar efectos físicos y psicológicos.

Pese a que la pena privativa de libertad se extingue por la prescripción, El Salvador ha establecido en el Art. 99 inc. 4º Cn., que el delito de Tortura –entre otros delitos más– no prescribe. Y en un gesto inaudito, reubica el delito de Tortura, del Capítulo Único de los “Derechos y Garantías Fundamentales de la Persona”, del Título XIV de los “Delitos Relativos a los Derechos y Garantías Fundamentales de la Persona”⁴⁹ al Capítulo Único del Título XIX, de los “Delitos contra la Humanidad”, y derogando la formulación anterior del delito, lo reformula en los términos siguientes:

TORTURA⁵⁰ **Art. 366-A.** El funcionario, empleado público, autoridad pública o agente de autoridad pública que, con ocasión de las funciones de su cargo, inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otra, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, instigue, induzca o consienta tales actos o no impida su ejecución, será sancionado con prisión de seis a doce años e inhabilitación para el ejercicio del cargo o empleo respectivo por el mismo tiempo.

⁴⁹ **ASAMBLEA LEGISLATIVA**, Decreto Legislativo No. 1030 de fecha 26 de abril de 2011, que aprueba el Código Penal, publicado en el Diario Oficial N° 105, Tomo N° 355, de fecha 19 de junio del mismo año. **TORTURA.** Art. 297.- *El funcionario o empleado público, agente de autoridad pública que, con ocasión de las funciones de su cargo, sometiére a otra persona a tortura física o psíquica o que teniendo la facultad de evitarlo o impedirla no lo hiciere, será sancionado con prisión de tres a seis años e inhabilitación para el ejercicio del cargo o empleo respectivo por el mismo tiempo”.*

⁵⁰ **ASAMBLEA LEGISLATIVA**, Decreto Legislativo No. 575 de fecha 06 de enero de 2011, publicado en el Diario Oficial No. 70, Tomo 391 de fecha 08 de abril de 2011.

Al particular que actúe instigado, inducido o en nombre de los sujetos a que se refiere el inciso anterior o en calidad de partícipe le será aplicable el régimen general de autoría y participación prescrito en el Capítulo IV, del título II, del libro I, de este Código.

No se consideran tortura las penas o sufrimientos físicos o mentales que sean consecuencia de medidas legales o inherentes a éstas.

Cómo bien lo afirma, el Presidente de la República, en sus observaciones previas a la aprobación:

[en dicha reforma] *“se reconoce la magnitud del daño que tal conducta ocasiona a la dignidad humana y se acerca más a los criterios adoptados internacionalmente, especialmente a aquellos a los que El Salvador se ha obligado mediante la suscripción de Tratados y Convenciones internacionales en materia de Derechos Humanos y particularmente la jurisprudencia de la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos, además su nueva calificación como Delito Contra la Humanidad favorece a la posibilidad de aplicación del "Principio de Universalidad" del artículo 10 del Código Penal a dicho delito, evitando el riesgo de impunidad frente a tales acciones. (...) En tal sentido, se propone incluir al inciso primero del Art. 366-A la definición de tortura adoptada la "Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes.”*⁵¹

1.4 POST SEGUNDA GUERRA MUNDIAL

El año 1945 suponía, sin lugar a duda, uno de los mayores hitos de la historia universal, que obliga a la humanidad a pensar sobre las bases últimas de su existencia. Y el centro de esa reflexión fue una conciencia especialmente aguda de los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona. La tragedia de la humanidad acababa de vivir y su aceptación como base última de la sociedad, sería la mejor garantía para iniciar una larga y definitiva era de paz universal. De la conexión entre la recién sufrida II Guerra Mundial y la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que como consecuencia del mandato de la Carta de la ONU comenzó a elaborarse de forma inmediata, hubo que dejar clara huella en el texto. Un simple repaso al mismo y todavía más a los debates en la Conferencia de San Francisco, dan fe de ello. Ya en el mismo preámbulo se nos dice, como justificación de la Declaración que *"el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos ha originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad..."*. Clara alusión a los crímenes nazis, al genocidio judío, que apenas sí se

⁵¹ FUNES CARTAGENA, Carlos Mauricio, Presidente de la República, *Carta de OBSERVACIONES el Decreto Legislativo N° 575*, el 24 de enero de 2011.

habían filtrado durante los años mismos de guerra y habían saltado a la publicidad desde los primeros meses de 1945.⁵²

Este proceso tuvo como objetivo fundamental inducir a los Estados a modificar aquellas partes inadecuadas de las leyes internas, a manera de asegurar el respeto a los derechos humanos. Como resultado, lo que antes era un problema del dominio exclusivo de cada Estado, pasó también a serlo del derecho internacional.

1.5 LA EVOLUCIÓN DEL PROBLEMA DEL HACINAMIENTO EN EL SALVADOR.

En el presente apartado, abordaremos la evolución del fenómeno social y jurídico del hacinamiento, el cual vulnera directamente la dignidad humana de miles de privados de libertad, al vivir éstos confinados en centros penitenciarios y carcelarios bajo condiciones lamentables, sin que las autoridades hayan puesto el empeño necesario para enfrentar esta situación, a través de políticas coherentes y eficaces con el fin de mejorar las condiciones de vulnerabilidad de derechos fundamentales en que permanece la población carcelaria.

1.5.1 LA SUMISIÓN DEL DERECHO

La relación histórico-jurídica del sistema, régimen y tratamiento penitenciario en El Salvador, parte de las disposiciones constitucionales, para luego tratar las leyes secundarias, especialmente los ordenamientos penales de carácter sustantivo o material y adjetivo o formal. La Constitución organiza y regula el Estado; y conforme a ella se adecúan o modifican, las leyes secundarias. Durante un período de 138 años, El Salvador ha promulgado 12 Constituciones, hasta llegar a la última de 1983. Lo cierto es que la legislación constitucional ha experimentado en el tiempo (a veces en períodos muy cortos); una serie de modificaciones sustantivas relacionadas con la materia penal y penitenciaria. Estos cambios bien podrían haberse utilizado para la organización e implementación de una estructura, la que, supeditada al proceso evolutivo mismo,

⁵² **GONZÁLEZ, Nazario.** *Guerra Mundial y Derechos Humanos*, en: Periódico Digital "El País. Internacional", edición del 23 de enero de 1996. **FUNES CARTAGENA, Carlos Mauricio**, Presidente de la República, *Carta de OBSERVACIONES al Decreto Legislativo N° 575*, el 24 de enero de 2011.

⁵² **GONZÁLEZ, Nazario.** *Guerra Mundial y Derechos Humanos*, en: Periódico Digital "El País. Internacional", edición del 23 de enero de 1996

hubiera fundamentado el desarrollo progresivo de un eficiente sistema penitenciario.⁵³ Lamentablemente, nunca ha existido relación directa entre la legislación que podría considerarse adecuada, y la implementación de la misma dentro de la correspondiente estructura administrativa.

No hay necesidad de mucha profundidad en el análisis para concluir que la política penitenciaria en El Salvador ha tenido resultados adversos, en tanto no se ha logrado la reducción del delito, con el incremento de la población encarcelada; por el contrario, muy probablemente ésta ha provocado su reproducción, por las condiciones que presenta.

El sistema penitenciario sufre el resultado del descuido acumulado de muchos años; pero también el impacto de las políticas penales centradas en la represión, en la imposición de penas prolongadas y en la debilidad o ausencia de las políticas de prevención del delito y de resocialización de los privados de libertad.⁵⁴ En El Salvador la reforma penitenciaria impulsada con la entrada en vigencia de la Ley Penitenciaria, que derogó la Ley del Régimen de Centros Penales y de Readaptación de 1973 vigente por más de dos décadas, introdujo cambios sustantivos en la concepción del sistema penitenciario y en el reconocimiento de prerrogativas para los privados de libertad que favorecieran su resocialización. Esta reforma estableció un nuevo sistema penitenciario que tiene como fundamento el reconocimiento de los derechos humanos y garantías fundamentales de las personas privadas de libertad contemplados en la Constitución, así como en instrumentos internacionales.⁵⁵

Sucediendo una serie de situaciones que han impedido el desarrollo de acciones encaminadas a lograr una readaptación sostenible. Por el contrario, ha sufrido un estancamiento, situación que se justificó por el cambio de prioridades dentro de los planes gubernamentales, los cuales se orientaban en mayor proporción a la seguridad nacional, producto del nivel de intensidad que adquirió el conflicto armado en el país y

⁵³ **COMISIÓN REVISORA DE LA LEGISLACIÓN SALVADOREÑA** (1988). *Estudio de Diagnostico del Sistema Penitenciario de El Salvador*. San Salvador.

⁵⁴ **ANDRADE, L., & CARRILLO, A.** *El sistema penitenciario salvadoreño y sus prisiones*. 2015. San Salvador: Instituto Universitario de Opinión Pública (IUDOP). pág. ix (presentación). <http://www.uca.edu.sv/iudop/wp-content/uploads/El-Sistema-penitenciario-salvadore%C3%B1o-y-sus-prisiones.pdf> Consulta: Febrero 2019

⁵⁵ *Ibíd.*, pág. 5

del terremoto ocurrido en 1986, por lo que se adoptaron medidas que afectaron a todos los sectores económicos y sociales del país.

En lo que respecta al sistema penitenciario, según el Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Justicia Penal y la Comisión Europea de Derechos Humanos, este se vio afectado, en primer lugar, por una asignación presupuestaria que en su mayor parte estaba dedicada a cubrir las necesidades administrativas (personal), servicios básicos, arrendamientos de edificios (situación generada a raíz del terremoto de 1986) y de sostenimiento (alimentación) de la población reclusa, por lo cual la readaptación quedaba relegada a un segundo plano. En segundo lugar, el sistema penitenciario se vio afectado por la disminución de alguna infraestructura penitenciaria, cedida a la Fuerza Armada para que la utilizara con fines militares; otra infraestructura fue cerrada porque no brindaba garantías de seguridad, por lo que de 30 centros penitenciarios y tres pabellones hospitalarios, quedaron solamente 15 (incluyendo pabellones). En tercer lugar y por razones presupuestarias, no se logró desarrollar un programa de capacitación del personal, a través del cual se contara con el personal administrativo, técnico y penitenciario especializado para responder con eficiencia a las limitaciones existentes.⁵⁶

El resultado de esta coyuntura fue una sobrepoblación carcelaria y, por ende, hacinamiento, ocio carcelario, inadecuados programas de clasificación, inexistencia de programas laborales, entre otros, que generaron violencia carcelaria en muchos de los casos con resultados lamentables. Tales hechos requirieron la adopción de medidas alternativas, que lejos de llegar a constituirse en soluciones sostenibles, simplemente se convirtieron en "*parches*", que no han propiciado una organización centrada en la readaptación, sino, por el contrario, un trabajo orientado básicamente a la reclusión.

A partir de la evolución tanto de los sistemas penitenciarios como de la finalidad que persigue la pena de prisión, El Salvador ha establecido constitucionalmente que la organización del sistema penitenciario buscará "*corregir a los delincuentes, educarlos y*

⁵⁶ ILANUD/COMISION EUROPEA. (1997). *Proyecto de Sistema Penal y Derechos Humanos. Justicia Penal: El reto de la sobrepoblación penitenciaria. Situación penitenciaria y alternativas a la Justicia Penal y a la Prisión en los Países de América Latina*. San José, Costa Rica.

formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos” (Art. 27 inc. 3 Cn.). Con el fin de configurar un sistema penitenciario progresivo, dividido en diferentes etapas en la ejecución de la pena de prisión, las cuales procuran reducir el nivel de encierro de las personas privadas de libertad, la legislación salvadoreña ha adoptado una serie de principios que sirven de garantía para el respeto de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones tanto de la población privada de libertad como del personal penitenciario.⁵⁷

En el 2010, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia estableció que el régimen de encierro especial debe entenderse y aplicarse “bajo los principios de excepcionalidad, proporcionalidad, temporalidad y necesidad”⁵⁸ de tal forma que se compruebe en debida forma la “*peligrosidad extrema*” de las personas privadas de libertad que se ubiquen en dicho régimen, a través de criterios técnicos y científicos. No obstante, los criterios para la aplicación de este régimen parecen haber sido en muchos casos discrecionales y arbitrarios, e incluso ilegales. Según Laura Andrade y Adilio Carrillo, Existen casos de internos que han permanecido durante casi una década en este régimen, sin evaluaciones técnicas que certifiquen su evolución, ni justifiquen su permanencia durante períodos prolongados.⁵⁹

Esto representa un importante retroceso en los principios contenidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y una vulneración del principio de afectación mínima a la persona privada de libertad, que establecen diversos tratados internacionales y la misma legislación nacional en materia penitenciaria.

Según Laura Andrade y Adilio Carrillo, Las cárceles de El Salvador se encuentran con sobrepoblación desde hace más de una década, debido al acelerado crecimiento de las tasas de encierro. Desde inicios de la década pasada, su densidad poblacional rondaba los 120 internos por cada 100 plazas.⁶⁰ El Comité Europeo para los Problemas

⁵⁷ ANDRADE, L., & CARRILLO, A. Op. Cit. Pág. 6

⁵⁸ SALA DE LO CONSTITUCIONAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencias de Inconstitucionalidad 5-2001 Acum. dictada el día 23 de diciembre de 2010.

⁵⁹ ANDRADE, L., & CARRILLO, A. Op. Cit. Pág. 11

⁶⁰ La sobrepoblación penitenciaria hace referencia a que el número de internos albergados supera la capacidad instalada de un centro de privación de libertad o del conjunto de centros que integran el sistema penitenciario; mientras que la densidad penitenciaria se entenderá como la “relación numérica entre la capacidad de una prisión o de un sistema penitenciario y el número de personas alojadas en él, que resulta de la fórmula: número de personas

Criminales establece que, cuando la densidad carcelaria supera el 100 % de la capacidad instalada, es considerada como sobrepoblación penitenciaria, mientras que cuando supera el 120% se denomina sobrepoblación crítica o hacinamiento.⁶¹

La lógica punitivista de recurrir a la cárcel para resolver los conflictos y buscar reducir la criminalidad con el aumento de penas ha mostrado reiteradamente su ineficacia, tanto en el caso salvadoreño como en otros países de la región. Por ejemplo, el aumento del encarcelamiento en Estados Unidos en décadas pasadas no registró una reducción en tasas iguales en la criminalidad. Y es que el delito es un fenómeno social que resulta de otros factores además de la justicia penal.

Las condiciones de exclusión socioeconómica, educativa y cultural siguen siendo factores estructurales que alientan las dinámicas delictivas, además de la calidad de interacciones sociales y otro conjunto de factores situacionales de las localidades. En tal sentido, sin políticas públicas integrales, focalizadas especialmente en grupos vulnerables, que se enfoquen en la reducción del desempleo y la inequidad en la distribución del ingreso, así como en el fortalecimiento de programas de educación, salud, vivienda y bienestar social, junto a políticas penales racionales, no habrá eficacia en la reducción sostenible de la criminalidad.⁶²

Las prisiones se convierten en el último eslabón del sistema penal de un país y las que tienen que cargar con el impacto de las políticas punitivas; en las cárceles se materializan los efectos de la política criminal implementada, pero también estos centros de privación de libertad sirven como un termómetro que, de alguna manera, miden el resquebrajamiento del tejido social que se produce en una sociedad.⁶³

1.5.2 LA PENALIZACIÓN DE LA POBREZA

Algunos autores plantean que el Estado, y en particular el Estado Neoliberal emplean una serie de estrategias para tratar el problema de la pobreza y la marginalidad. Se trata en algunos casos de socializar la problemática utilizando políticas asistencialistas que

alojadas/número de cupos disponibles x 100" (Comité Europeo para los Problemas Criminales, en Carranza, 2012, pág. 33).

⁶¹ ANDRADE, L., & CARRILLO, A. Op. Cit. Pág. 52

⁶² *Ibíd.*, pág. 56-57

⁶³ *Ibíd.* pág. 57

apuntan básicamente a reducir visiblemente las enormes diferencias de clases que tienen a la gran mayoría sumidos entre la pobreza y marginalidad. Hablamos esencialmente de políticas “maquilladoras” que buscan simple y sencillamente limpiar la obscenidad de la pobreza sin atacar el problema de raíz y de forma responsable y sostenible. Existe otra vertiente del estado tradicionalista para el combate a la pobreza y es la penalización. El proceso de normalización de las conductas conlleva la promulgación de leyes o decretos que terminan tipificando y adecuando aquellas conductas o hábitos de los que normalmente no tienen el respaldo económico porque aquí no se trata de poder económico sino de los que menos tienen menos protegidos están ante la ley. *“La penalización funciona como una técnica para la invisibilización de los problemas sociales que el Estado, como palanca burocrática de la voluntad colectiva, ya no puede o quiere tratar de sus causas, y la cárcel actúa como un contenedor judicial donde se arrojan los desechos humanos de la sociedad de mercado”*⁶⁴

A partir de esos ejes avanzamos en el desarrollo del análisis, tratando de describir la relación entre castigo y pobreza. A lo largo de estas líneas de trabajo iremos comprobando como el mismo sistema que genera la pobreza genera a su vez una cultura de normalización que se reafirma en la existencia de la misma; que culpabiliza de alguna manera a las personas que viven en la pobreza de su situación, atribuyéndoles una serie de características negativas de manera que los pobres no son vistos como el resto de las personas. Así, el hecho de ser pobre se convierte en una etiqueta dominante para quien lo sufre, que condiciona su forma de estar en el mundo y de formar parte de él. Esto hace a la persona objeto de discriminación, exclusión y marginación.

1.6 EVOLUCIÓN DEL SISTEMA CARCELARIO EN EL SALVADOR

El Salvador es el país más pequeño de Centroamérica, su extensión de 20.742 km² es sólo un poco menor que la de la Comunidad Valenciana. Su población aproximadamente de 6 millones de habitantes aparte de otros 2 millones residentes en los Estados Unidos. La historia reciente de este país ha estado marcada por 12 años de guerra civil que sufrió desde 1980 hasta concluir en 1992 con la firma el 16 de enero de los Acuerdos de Paz

⁶⁴ **WACQUANT, Loic.** *Castigar a los pobres: el gobierno neoliberal de la inseguridad social.* 2010. Barcelona: Gedisa. Pág. 1-2.

de Chapultepec (México) entre el Gobierno y la Guerrilla. Con los Acuerdos de Paz se crearon la nueva Policía Nacional Civil, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, el Tribunal Supremo Electoral⁶⁵ y una serie de instituciones que velarían por el orden y convivencia social.

El Salvador, Guatemala y Honduras forman el llamado triángulo norte de Centroamérica que es la zona donde se producen más homicidios de todo el planeta. Sin embargo, llama la atención que teniendo tasas similares de delincuencia exista una diferencia tan grande en cuanto a número de reclusos, con respecto a Guatemala, El Salvador quintuplica la ratio. Si observamos la evolución de la ratio de presos de El Salvador desde 1992 observamos hasta 2001-2004 un aumento está contenido, a partir de este último año se dispara. En menos de 10 años la tasa de presos se ha triplicado. El aumento de los reclusos en la última década es un fenómeno que afecta no sólo a El Salvador, pero en la proporción que allí sucede sí que supone un rasgo diferenciador. Uno de los principales causantes de este desmesurado aumento como más adelante se verá son los planes antimaras que a partir de 2003 se pusieron en marcha.⁶⁶ Este tipo de estrategias de las autoridades de seguridad no solo fueron complicando cada vez más el tema del hacinamiento de las cárceles porque el sistema no cambio, nunca forma a medida el tiempo y las exigencias lo requerían. Es decir, ese sistema carcelario nunca evoluciono y con ello nunca mejoro.

El Estado de El Salvador, desde el año 2009 ha impulsado una Política Penitenciaria entre sus principales ejes la reducción del hacinamiento penitenciario, por medio de la sistematización de la información de las personas privadas de libertad y la construcción de más espacios o recintos penitenciarios.

El Salvador cuenta con 14 centros que recluyen solo hombres; 4 centros penitenciarios que recluyen hombres y mujeres en sectores separados y 1 exclusivo para mujeres. La responsabilidad de resguardo y protección de la población adolescente que se encuentra con medidas dictadas por los Tribunales de Menores y de Ejecución de Medidas al

⁶⁵ **MIGUEL A. MARTINEZ.** *Las prisiones de El Salvador.* 2012. Criminología y Justicia párr. 1-3 <http://www.cj-worldnews.com/spain/index.php/es/component/k2/item/2078-las-prisiones-de-el-salvador> Consulta: Febrero 2019

⁶⁶ *Ibíd.* párr. 9-11

Menor, corresponde Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia (ISNA), en los Centros de Inserción Social (CIS).

A nivel nacional se cuenta con 4 Centros de Inserción Social para población adolescente que está bajo la administración de Justicia Penal Juvenil. 3 centros albergan a adolescentes hombres y uno alberga a mujeres. Los niños y niñas se encuentran bajo la vigilancia del ISNA.⁶⁷

Resulta difícil hacer una valoración de estos datos pues las prisiones salvadoreñas no cuentan con celdas individuales sino dormitorios colectivos y estos de distintas características y dimensiones, por ello es discutible la determinación del número máximo de personas que deben ocuparlas. Según los testimonios de los propios presos, voluntarios y trabajadores con los que hablé, la situación real de hacinamiento es peor de lo que esta tasa refleja.⁶⁸

Se han ejecutado programas, proyectos y acciones de prevención social de la violencia, con la activa participación de 333,821 habitantes de 141 municipios y de diferentes instituciones estatales, gobiernos locales, empresa privada, actores locales y cooperación internacional. Para dinamizar y recuperar espacios públicos se han impulsado jornadas de “Borrado de Grafiti” en distintos municipios y 1,503 jóvenes han liderado estos procesos en 115 comunidades de 26 municipios incluidos en el PESS. Se está implementado la más importante reforma e inversión en el sistema penitenciario en las últimas décadas con resultados visibles. La tasa de hacinamiento bajó de 347 % (2014) a 210 % (2017), y continúa a la baja ubicándose en 204 % en 2018. Durante los cuatro años de gestión se han invertido US\$41.0 millones para duplicar la capacidad penitenciaria de 9,992 a 18,051 espacios. El modelo de gestión penitenciaria “Yo Cambio”, reconocido internacionalmente, es un programa de rehabilitación integral que actualmente involucra a más de 24 mil personas privadas de libertad en 15 centros penitenciarios.⁶⁹

⁶⁷ **GOBIERNO DE EL SALVADOR.** *Informe del Estado de El Salvador sobre su experiencia de buenas prácticas y medidas aplicadas para abordar la situación de sobrepoblación carcelaria y el hacinamiento de las personas privadas de libertad.* 2015. Pág. 1

⁶⁸ **MARTÍNEZ, Miguel A.** *Op. Cit.* Apartado 4. Condiciones de vida de las prisiones párr. 3

⁶⁹ **SECRETARÍA TÉCNICA Y DE PLANIFICACIÓN DE LA PRESIDENCIA.** *Cuarto año de Gobierno: Informe Ejecutivo. Período de junio 2014 a mayo 2018.* (2018). Pág. 12

La mayor parte de los centros penales con los que cuenta el país fueron construidos entre los 40 y 50. El Centro Penal de Santa Ana es de los más antiguos.

Entre 2009 y 2015, el Gobierno ha invertido más de \$25 millones en infraestructura penitenciaria. Las más recientes: penal de Izalco que están finalizando. El Salvador cuenta con 20 centros penales y casi 35,000 internos que guardan prisión en un sistema carcelario donde el 80.95 % de su infraestructura data del siglo pasado, así lo revelan datos de la Dirección General de Centros Penales (DGCP).

Ese 80.95% de infraestructura es utilizada para que una parte de la población reclusa (en total: 24,706 condenados y los 9,699 procesados) cumplan sus condenas por delitos como homicidio, extorsión, robo, violación, delitos relativos a las drogas y agrupaciones ilícitas. Estas cifras de condenados y procesados corresponden a la última actualización de la base de datos realizada por la DGCP el pasado 20 de julio.

Según la información de la DGCP, uno de los más antiguos es el Centro Penal de Santa Ana. Construido en 1902, este compartía infraestructura con la Segunda Brigada de Infantería; sin embargo, fue readecuado y puesto en funcionamiento como tal a partir de 1903.

Otro de los centros que contaba con infraestructura de larga data es el de Cojutepeque, construido en 1930. Para ser habilitado fueron realizadas modificaciones porque anteriormente era utilizado para albergar a la tropa del Destacamento Militar Número 5. El penal fue clausurado en junio pasado, ante la inseguridad de sus instalaciones.⁷⁰

De 2009 a 2015, el Gobierno invirtió \$25 millones 343 mil 915 en infraestructura penitenciaria, entre readecuaciones, modificaciones, mejoras de sistemas de seguridad y ampliaciones.

A excepción del Penal de Izalco, donde más de \$9 millones se han destinado para construir la fase II y la fase III, en la información de la UAIP se revela que parte de las cárceles salvadoreñas solo han sido readecuadas y no ha existido un plan maestro para

⁷⁰ CHÁVEZ, Gerson. *Cárceles el 81% de su infraestructura data del siglo pasado*. 2016. Diario El Mundo. Párr. 1-5 <http://elmundo.sv/carceles-el-81-de-su-infraestructura-data-del-siglo-pasado/> Consulta: Febrero 2019.

ejecutar más construcciones.⁷¹ El hacinamiento en el sistema carcelario, donde la población privada de libertad ronda los 35 mil, ha llevado a que, para este año, se piense en nueva infraestructura así como una reclasificación de reos. La Dirección General de Centros Penales la (DGCP) estima que para antes de que finalice el gobierno de Salvador Sánchez Cerén habrá una movilización de 17 mil privados de libertad a reubicarse en nuevos espacios.⁷²

1.6.1 SISTEMAS PENITENCIARIOS IMPLEMENTADOS EN EL SALVADOR

La creación del sistema penitenciario salvadoreño data de la antigua ley de Cáceles Públicas, contenida en el documento de codificación de Leyes Patrias de 1879. Según el contenido de dicha Ley, cada población de la República debía contar con una cárcel para hombres y otra para mujeres y que el régimen económico de ellas, dependerían de las Municipalidades, a excepción de las cárceles para los funcionarios públicos que estaría a cargo de los Gobernadores Departamentales. Además, en la cabecera de distrito, cada cárcel debía tener las separaciones necesarias para procesados y para deudores; en Santa Ana y en San Miguel, debería de funcionar una cárcel especial para funcionarios públicos.

La administración de los reclusorios estaba bajo la responsabilidad del Ministerio de Justicia adscrito al Ministerio de Relaciones Exteriores, pero en 1956, se estableció la separación de ambas carteras de Estado. Anteriormente a esta separación existía la Dirección General de Prisioneros, como una dependencia del Ministerio de Justicia, creada mediante la Ley de salarios. Su creación fue publicada en el Diario Oficial No. 236, Tomo No 153, de fecha 21 de diciembre de 1951.

En 1988, la Comisión Revisora de la Legislación Salvadoreña (CORELESAL), interesada en trabajar en una nueva Ley Penitenciaria, realizó un estudio Diagnóstico del sistema penitenciario y de readaptación en El Salvador, con base a reconocerle a la persona humana su dignidad, que la sigue conservando, aunque haya cometido delito. (artículo

⁷¹ *Ibíd.* párr. 7-8

⁷² *Ibíd.* párr. 16

1 y 27, inciso 2do y 3ro. Cn) Este estudio tuvo lugar en pleno conflicto, cuando se redujo el número de penales debido a que esas instalaciones fueron utilizadas para el ejército; pero surgieron cárceles fuera del sistema, como en la Policía Nacional y Guardia Nacional, que no eran responsabilidad de la Dirección General de Centros Penales y Readaptación, institución que norma y contiene los objetivos, modalidades y características del sistema, régimen y tratamiento.

La Dirección General de Centros Penales desde septiembre de 1973 es la Institución encargada de la Política Penitenciaria en El Salvador, por mandato Constitucional, así como de la organización, funcionamiento y control de los Centros Penitenciarios. Desde el año 2006 es una dependencia del Ministerio de Justicia y Seguridad Pública. El cumplimiento de las metas quinquenales plasmadas en el Plan Estratégico 2009 – 2014, entre sus componentes esta: Infraestructura, Seguridad, Fortalecimiento Institucional y Programas de Tratamiento. Estos componentes están siendo llevados a través de la ejecución de los planes de Cero Corrupción, Fortalecimiento de la Escuela Penitenciaria, Seguridad Tecnológica, Plan de Reducción del Hacinamiento Penitenciario, Inversión, Estrategias de Rehabilitación, Programa “*Yo Cambio*”, Desarrollo del Recurso Humano del Sistema Penitenciario y Mesas de la Esperanza. La Dirección promovió el fortalecimiento institucional y con el esfuerzo de todo el personal dan como resultado una perspectiva de nuestro Sistema Penitenciario y para las personas privadas de libertad, acordes a los parámetros constitucionales y legales.

La Ley Penitenciaria surge por un mandato constitucional, ya que el Art. 27 Inc. 3 obliga al Estado a organizar los centros penitenciarios con el objeto de corregir a los delincuentes. La Ley Penitenciaria tiene por finalidad brindar al condenado, por medio de la ejecución de la pena, las condiciones favorables para su desarrollo personal, que le permitan una armónica integración a la vida social al momento de recobrar su libertad. Asimismo, establece la Ley Penitenciaria que las instituciones penitenciarias tienen por misión fundamental procurar la readaptación social de los condenados. Dicha Ley, determina que se brindará al interno asistencia para buscar trabajo, preparar documentación y, si fuera el caso, buscar vivienda, ésta y otras disposiciones son producto de la aceptación de las reglas mínimas para el tratamiento de reclusos, por lo

que podemos reconocer la influencia del derecho internacional en las disposiciones de la Ley Penitenciaria. El trabajo penitenciario tiene por finalidad la rehabilitación del interno mediante su capacitación en las diversas actividades laborales.

Podemos ver en el desarrollo de la Ley Penitenciaria la evolución del sistema penitenciario a través del tiempo, y es que nuestra Ley, en todo su desarrollo da la impresión que su mayor deseo es: La Reinserción Social.

El Reglamento de la Ley Penitenciaria surge a raíz del Art. 135 de la Ley Penitenciaria, que manda al Presidente de la República decretar el presente reglamento, cuya finalidad es facilitar la aplicación de la Ley regulando la actividad penitenciaria, la cual se deberá realizar para lograr la reinserción social de los penados y de los sujetos a medidas de seguridad privativas de libertad. Dicho Reglamento regula hasta la saciedad las disposiciones de la Ley, siempre enfocando su acción a la readaptación del interno (Art. 181). Cabe destacar también la forma como desarrolla el aspecto del trabajo social que sigue con la finalidad máxima del sistema penitenciario, ya que delega un trabajador social para el interno a modo de darle una intervención y tratamiento que promueva su cambio de conducta y se logren de mejor manera los objetivos propuestos. Además de todo esto, se regula la ayuda pos penitenciaria para los internos para asegurarles que el Estado está preocupado por reincorporarlos a la sociedad.

1.6.2 DIGNIDAD Y SOBREPoblación PENITENCIARIA

La situación penitenciaria es el resultado de un fenómeno multicausal que presenta una combinación de deficiencias de todo el sistema de justicia y que se viene arrastrando desde hace muchos años en el país, lo cual ha dado como resultado la ominosa situación que se vive en la actualidad en las cárceles salvadoreñas. Con certeza se puede afirmar que las personas que son privadas de libertad, sea en un Centro Penal o en una sede policial, sufren condiciones de vida infrahumana y atentatoria a la dignidad, que varían desde situaciones tan graves como el perder la vida, hasta la violación a otros de sus

derechos humanos, como la propiedad, al verse afectados con el secuestro de sus pocas pertenencias.⁷³

Los sistemas penales de avanzada buscan no sólo la protección de la sociedad mediante la imposición de sanciones que limitan la libertad ambulatoria a quienes han transgredido la ley penal, sino que a su vez llevan implícito el deber del Estado de readaptar a estas personas y prepararlas para su reinserción al núcleo social. Esto por supuesto no es una tarea fácil ante las dimensiones actuales de la problemática penitenciaria salvadoreña, ya que el hacinamiento carcelario ha rebasado por mucho la capacidad instalada, pero sí es una labor impostergable si se quiere adecuar la actuación estatal a la obligación de cumplimiento de los derechos humanos.

La clasificación de los centros penitenciarios debería ser acorde a las fases del sistema progresivo de ejecución de las penas privativas de libertad, que según la Ley Penitenciaria consisten en: fases de adaptación, ordinaria, confianza y semilibertad.⁷⁴ Según la clasificación legal, entonces, existirían recintos penales específicos para el cumplimiento de la pena de acuerdo a la fase de la ejecución, las cuales están diseñadas y establecidas con el fin de reacomodar paulatinamente la conducta de los reclusos y reclusas e irlos preparando para su reincorporación social; sin embargo, en la práctica esto no se aplica debidamente ya que no se encuentran diferencias notorias entre unos u otros, con base en los programas o tratamientos a los cuales son sometidos los internos.⁷⁵

Los beneficios penitenciarios son derechos que la ley penal concede a las personas privadas de libertad, luego de haber cumplido ciertos requisitos prescritos legalmente. Su disfrute está condicionado a la progresión en su tratamiento y a su conducta dentro del centro penitenciario. Estos beneficios consisten en la suspensión extraordinaria de la

⁷³ **LUNA, Oscar Humberto.** *Informe sobre la situación de los centros penitenciarios después de la entrada en vigencia del decreto N° 371, que autoriza al ejército a desempeñar tareas de seguridad externa de los centros penales.* Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. San Salvador. 2011. www.elfaro.net/attachment/399/PDDH-

⁷⁴ Art. 95.- La ejecución de la pena de prisión se realizará a través de las siguientes fases: 1) Fase de adaptación; 2) Fase ordinaria; 3) Fase de confianza; y, 4) Fase de semilibertad. /// Art. 96.- La fase de adaptación tendrá por objetivo lograr la adaptación de los internos a las condiciones de vida en el centro al que fueren destinados. /// Art. 97.- La fase ordinaria se extenderá desde la finalización del período de adaptación hasta el ingreso a la fase de confianza... /// Art. 98.- La fase de confianza consiste en la flexibilización de la disciplina y la concesión de mayores facultades al condenado...

⁷⁵ **LUNA, Oscar Humberto.** Op. Cit., Pág. 2

ejecución de la pena a través de la libertad condicional y la libertad condicional anticipada.

Los beneficios penitenciarios están vinculados con la readaptación y reinserción social, ya que el fin último que persiguen es que la persona que transgredió la ley penal logre nuevamente formar parte del grupo social. Al menos, eso es lo que pretende la ley.⁷⁶

La custodia de personas privadas de libertad implica para el Estado una obligación que va más allá de mantenerlas en reclusión, puesto que el fin último -como ya se ha referido- es la reeducación y reinserción social. De ahí que se diseñe idealmente en la legislación, la intervención estatal desde diferentes instituciones vinculadas al tema penitenciario que coadyuvan a buscar tales objetivos.

Los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena forman parte de todo este andamiaje estatal; pero a través de reformas a la Ley Penitenciaria se les redujeron progresivamente las funciones de control principalmente en cuanto a su atribución de conceder beneficios penitenciarios de libertad condicional, libertad condicional anticipada, suspensión extraordinaria de la ejecución de la pena, suspensión condicional del procedimiento penal, y controlar el cumplimiento de las sanciones penales que no impliquen privación de libertad, entre otras.

Debido a los cambios en la legislación, la ejecución progresiva de la pena privativa de libertad quedó únicamente en manos de la administración penitenciaria, puesto que se sustrajo del conocimiento de los jueces la revisión de las resoluciones emitidas por el Consejo Criminológico Nacional.⁷⁷

Ejemplos de tal apreciación, son las pocas visitas de los jueces y las juezas a las cárceles bajo su vigilancia, así como a situaciones de crisis penitenciarias en las que se vuelve indispensable ejercer una cercana supervisión de la actuación de la Dirección General de Centros Penales, la Policía Nacional Civil y la Fuerza Armada. Además, es notorio la poca capacidad que tienen los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria para tramitar con

⁷⁶ *Ibíd.* Pág. 2

⁷⁷ *Ibíd.* Pág. 3-4

mayor agilidad los procesos a través de los cuales se determinan los beneficios penitenciarios de los internos.⁷⁸

En el caso de la Fiscalía General de la República también se presentan deficiencias de trabajo. Esto es más notorio cuando han ocurrido afectaciones a la integridad y a la vida de las personas privadas de libertad cometidos por el personal de seguridad y custodia de un centro penal, así como por otros internos. La Fiscalía General de la República también presenta mucha debilidad para actuar cuando los internos quieren interponer una queja judicial, recurso contemplado en la Ley Penitenciaria para protegerse de los abusos cometidos por funcionarios penitenciarios.⁷⁹

En otras palabras, al sombrío panorama que rodea la vida cotidiana de la población reclusa, hay que añadir la tímida participación de estas tres instituciones que no obstante tener obligaciones legales vinculadas al tema penitenciario, mantienen un perfil bajo y desinteresado. Lo mismo puede decirse del papel de los Consejos Criminológicos, cuya poca funcionalidad⁸⁰ hace que el moderno sistema penitenciario planteado por la Ley Penitenciaria, quede únicamente consignado en los cuerpos normativos y no logre realizar a cabalidad su función en el tema de la readaptación y reinserción social.

Modernamente las posturas doctrinarias en materia sancionatoria, sostienen que, en lo posible, en la represión del delito se opte por sanciones que no tengan por efecto la restricción de la libertad personal, recurriendo a este tipo de penas sólo como último recurso⁸¹ y cuando otra pena se muestre manifiestamente inadecuada a la gravedad del delito.

No obstante, pocos son los países que han asumido plenamente esta posición. En El Salvador, la política criminal que prevaleció en años recientes consistente en el endurecimiento de las leyes penales. El aumento de la pena en varios ilícitos, la

⁷⁸ *Ibíd.* Pág. 4

⁷⁹ *Ibíd.* Pág. 4

⁸⁰ Ley Penitenciaria. Art. 27.- El Consejo Criminológico Nacional tendrá como finalidad determinar las diversas clases de tratamiento aplicables, según los casos individualizados, que los Consejos Criminológicos Regionales sometan a su consideración; e igualmente tendrá por objeto resolver los incidentes que se susciten sobre la aplicación de criterios de ubicación y clasificación de internos dentro del sistema progresivo.

⁸¹ Considerando 2 del Código Penal. Que los Estados Democráticos de Derecho, se han visto en la necesidad de adecuar sus normativas penales a la nueva orientación doctrinaria, que considera el Derecho Penal como último recurso para resolver los conflictos sociales y el instrumento más efectivo para lograr la paz y seguridad jurídica de los pueblos, lo cual El Salvador comparte plenamente.

penalización de ciertas conductas como agravantes, la creación de nuevos tipos penales el limitar las salidas alternas en el proceso penal, no han mostrado efectividad en cuanto a la reducción real de la delincuencia común y organizada, pero si han contribuido a generar crecimiento en el número de personas privadas de libertad que resulta desproporcionada respecto a la capacidad real de los Centros Penales. Lo anterior, ha sido el resultado de la implementación de medidas que buscan poner fin al fenómeno de la delincuencia únicamente a través de la justicia penal y no como parte de una política criminal que vaya acompañada de otros componentes, como la prevención, la educación, el ataque a la pobreza, la disminución del desempleo, etc.

Aunque los datos de la Dirección General de Centros Penales digan que la capacidad instalada de los Centros Penitenciarios es de 8,110 reclusos, tal cifra no representa la capacidad real, pues varios centros penales se encuentran afectados por áreas inhabilitadas para el internamiento de personas, Esta situación reduce la capacidad real en contraste con los 24,685 reclusos que reportó la Dirección General de Centros Penales hasta el 30 de noviembre del año 2010. Cabe destacar que de la totalidad de reos ha existido en promedio un porcentaje del 65% condenados por autoridad judicial, es decir, ante quienes el Estado tiene la obligación de brindar programas especializados de readaptación, contra un 35% de reos cuyo proceso penal aún no ha finalizado, pero que deben ser respetados en todos sus derechos humanos, a excepción de la libertad ambulatoria fuera del centro penal.

El hacinamiento de personas detenidas se vuelve en sí mismo una especie de castigo adicional para cada recluso, ya que trae aparejado una serie de problemáticas que tienen que ver con la salud física y mental, la calidad y cantidad de alimentación, dificulta la implementación del tratamiento individualizado, limita las actividades de acceso a la educación y al trabajo, afecta la seguridad personal o incluso pone en riesgo la propia vida. Se deben agregar otros aspectos que se conjugan negativamente, como el horario de encierro y desencierro de los reclusos que incluye que éstos pasen hasta once horas del día confinados en espacios reducidos destinados para el sueño.⁸²

⁸² LUNA, Oscar Humberto. Op. Cit., Pag. 5-6

En El Salvador, se había logrado iniciar un camino de reformas que permitieron pensar que eventualmente tendríamos un sistema de justicia penal moderno y propio de un país con vocación de respeto por los derechos de las personas. En 1994 se abrió ese camino con la entrada en vigencia de la Ley del Menor Infractor, a la cual le siguieron las reformas a los Códigos Penal y Procesal Penal de 1998.

Durante el primer año de aplicación de la nueva normativa, 2,042 reos fueron liberados y de los 9,171 internos que había hasta el 19 de abril de 1998, en pocos meses se pasó a 7,129. Se pretendía acelerar el proceso judicial para 6,453 reos sin condena firme (el 70% del total de la población reclusa), aplicar medidas alternativas a la prisión y humanizar el trato en los penales, esto es, readaptar y resocializar a los internos.

Sin embargo, a partir del año dos mil uno se inició una sistemática reforma a la legislación penal tendiente a privilegiar el aumento en la penalidad de algunos delitos, la creación de nuevas figuras delictivas y otras reformas de carácter procedimental, que dieron un giro completo a la iniciada modernización del sistema de justicia penal salvadoreña y marcaron un retroceso en el camino que ya se había iniciado, puesto que dichas reformas no respondieron a la estructuración de una política criminal objetiva, sino al producto de acciones que buscaron justificar la incapacidad estatal de poner un freno a las altas cifras delincuenciales.

Lamentablemente, hay que reconocer que en estos momentos nuestro país es considerado a nivel internacional como uno de los más violentos del continente americano. De acuerdo a mediciones realizadas, el promedio diario de homicidios en el país durante 2009 fue de 11.96 personas. Con respecto a 2008 se observó un incremento sensible, y para el 2011 la tendencia es hacia el alza. Para contrarrestar esta realidad, la respuesta gubernamental al problema de la criminalidad en el último año no ha distado mucho de las anteriores acciones represivas y a ello se suman las consecuencias provocadas por la industria de la comunicación de masas, que en muchos casos ha creado una sensación tal de inseguridad que ha generado en la población clamores para que el Estado responda de un modo ejemplarizante, es decir más represivo y enérgico.⁸³

⁸³ *Ibíd.* Pág. 5-6

CAPITULO II

2.0 EL HACINAMIENTO FRENTE A UNA POLITICA CRIMINAL PENITENCIARIA CONFORME A LOS DERECHOS HUMANOS

Este capítulo versa sobre el marco teórico de nuestra investigación, esto no es nada más que integrar el tema de la investigación con las teorías, enfoques teóricos, y estudios en general, referidos al problema de investigación.

En este Capítulo se estudiará: El derecho Penal y las políticas Criminales/Penitenciarias, derecho del cual destaca la Teoría del Control Social y el peso y contra peso entre el Derecho Penal del Enemigo en contra posición con el Garantismo y los Derechos Humanos. Posteriormente se entrará al estudio de la problemática de la sobrepoblación y el hacinamiento en el sistema penitenciario salvadoreño; luego de todo lo anterior, se llegará a plantear un enfoque de la problemática desde de Políticas/Criminales integrales propiamente dichas; también se estudiará el Habeas Corpus como mecanismo de tutela del Derecho a la Libertad y de las personas privadas de libertad.

2.1 EL DERECHO PENAL Y LAS POLÍTICAS CRIMINALES/PENITENCIARIAS

El Derecho al igual que el hombre tiene una variedad de matices los cuales inciden en los diversos ámbitos de la vida en todos sus niveles, desde las relaciones entre particulares hasta el Estado mismo con los individuos en la sociedad. Es aquí donde se diferencia el Derecho Público o Derecho Privado.

El derecho Penal es entendido como la rama del Derecho que estudia el fenómeno criminal, el delito, el delincuente y la pena. Se ubica como rama del Derecho público, porque protege los bienes jurídicos de los ataques que los afectan y con ello lesionan la seguridad jurídica.⁸⁴

La relación jurídica existente entre el Estado y el imputado es una relación de jerarquía en donde el Estado acusa (a través de un órgano especializado en el ejercicio de la

⁸⁴ **CORTES JUÁREZ, D. Janeth**, *Unidad II Derecho Penal, Generalidades*. (2011) Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo. Pág. 2 https://www.uaeh.edu.mx/docencia/VI_Lectura/bachillerato/documentos/LEC2.pdf
Consulta: febrero 2019

acción penal) y el mismo Estado juzga la conducta (por medio de los tribunales de justicia).

El Derecho Penal encuadra su actividad dentro de los parámetros de una determinada Política Criminal para solucionar los conflictos sociales mediante la resocialización y reinserción de las personas en conflicto con la ley.

La Política Criminal es el conjunto sistemático de principios en los que se inspira la actuación del Estado para organizar la lucha contra la criminalidad. En todo caso, y de acuerdo con el principio de legalidad penal, la actividad represiva del Estado mantendrá la garantía criminal o seguridad de que una persona sólo puede ser condenada por una acción u omisión definida como delito en ley vigente en el momento de la comisión. La garantía penal, complemento de la anterior, conlleva que la sanción esté prevista en ley anterior al hecho delictivo. Ambas garantías no son más que nuevos enunciados del principio de legalidad criminal. En todo caso, todo ello no impide que, mediante la llamada ley penal en blanco, se tipifiquen conductas delictivas mediante remisión a otras normas legales en las que se describe el correspondiente supuesto de hecho.⁸⁵ También la Política Criminal posee un elemento de carácter preventivo para que su accionar sea más profundo e incida directamente en la raíz de la criminalidad.

Particularmente se entiende a la Política Penitenciaria como la parte de la Política Criminal que se ocupa de regular el uso de la privación de libertad, tanto preventiva como con carácter de pena⁸⁶ se encarga además de la estructura de los centros penales, del personal penitenciario encargado de su administración y demás elementos necesarios para que la pena privativa de libertad no sea una tortura para los privados de libertad sino un agente de reinserción social.

⁸⁵ **ENCICLOPEDIA JURIDICA.** *Política Criminal* (2014) <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/pol%C3%ADtica-criminal/pol%C3%ADtica-criminal.htm> Consulta: febrero 2019

⁸⁶ **CARRANZA Elías,** *Política Criminal y Penitenciaria en América Latina y el Caribe, para el presente momento Regional*; Revista de Doctrina y Jurisprudencia, Managua, N. 1, 1993, p. 59

2.1.1 OBJETO DEL DERECHO PENAL Y LA POLÍTICA CRIMINAL/ PENITENCIARIA

Luego de establecida la definición del Derecho Penal de manera general este a su vez se clasifica en Derecho Penal Objetivo, que está formado por las distintas normas jurídico-penales que tiene un ordenamiento jurídico concreto, normas que van a estructurarse en dos partes: el hecho (que recoge el comportamiento ordenado o bien prohibido) y la consecuencia jurídica (que recoge la sanción que se va a imponer en caso de que un individuo no realice la conducta obligada, o bien lleve a cabo un comportamiento que está prohibido, por considerar dichas conductas como infracciones delictivas o como estados peligrosos).⁸⁷

La otra Clasificación es el Derecho Penal Subjetivo es el derecho o facultad que tiene el Estado para definir lo que es delito, para determinar quiénes serán considerados delincuentes y para señalar las penas que se les impondrán. También denominado con la expresión latina *ius puniendi*⁸⁸, sería un derecho subjetivo porque el Estado ocuparía una posición tal que el Derecho Penal se pondría a su disposición para que ejerza el castigo ante el sujeto pasivo⁸⁹ entendiéndose que esa facultad sancionatoria del Estado también posee un límite para no caer en la figura de un absolutismo o totalitarismo.

El Derecho Penal también se clasifica en Sustantivo y Procesal, entendiéndose el Derecho sustantivo al conjunto de normas que establece los derechos y obligaciones de los sujetos que están vinculados por el orden jurídico establecido por el estado.⁹⁰ El Derecho procesal es el conjunto de actos mediante los que se constituye, desarrolla y determina la relación jurídica que se establece entre el juzgador, las partes y las demás personas intervinientes. Dicha relación jurídica tiene como finalidad dar solución al litigio planteado

⁸⁷ **IBERLY.** *El Concepto Del Derecho Penal Objetivo* (2014) <https://www.iberley.es/temas/concepto-derecho-penal-objetivo-46621> Consulta: febrero 2019

⁸⁸ **ENCICLOPEDIA JURÍDICA.** *Derecho Penal Subjetivo* (2014) <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/derecho-penal-subjetivo/derecho-penal-subjetivo.htm> Consulta: febrero 2019

⁸⁹ **WIKIPEDIA LA ENCICLOPEDIA LIBRE.** *Ius Puniendi* (2018) https://es.wikipedia.org/wiki/Ius_puniendi Consulta: febrero 2019

⁹⁰ **CASTILLO Johnny.** *Derecho Adjetivo y Derecho Sustantivo* (2009) <https://derecho2008.wordpress.com/2009/11/29/derecho-adjetivo-y-derecho-sustantivo/> Consulta: febrero 2019

por las partes, a través de una decisión del juzgador basada en los hechos afirmados y probados, y en el derecho aplicable.⁹¹

Como sabemos el Estado no puede ni debe desentenderse de la cuestión criminal, ha tenido y tiene una política para enfrentarla, esto es lo que se ha dado en llamar Política Criminal.

Cualquier definición que se tome como referencia de la Política Criminal, parte de una premisa, debe entenderse fundamentalmente como política del Estado y por tanto de los grupos dominantes por lo que siempre está ideologizada y representa los intereses y puntos de vista de las fuerzas hegemónicas sin por ello dejar de estar vinculada estrechamente al desarrollo histórico del Derecho, al contenido científico de lo jurídico.⁹²

La Política Criminal se crea para identificar y erradicar la criminalidad que afecta de manera perjudicial a la sociedad, actuando está bajo una doble premisa, por un lado con el elemento de la prevención incidiendo en la vida de los sectores más vulnerables para evitar que sea vean implicados en actividades criminales y por otro lado la represión, que no es más que atacar a la criminalidad de manera directa bajo los parámetros de un verdadero Estado Democrático de Derecho y todo lo que esto engloba en su conjunto, como las garantías mínimas, la legalidad y la justicia. Luego de ello deviene la Política Penitenciaria, esta se encarga de la estructura de los diversos centros donde estarán las personas privadas de libertad, también se encargará de la reinserción social; una labor muy importante para complementar la labor iniciada en la Política Criminal.

El Derecho Penal, la Política Criminal y la Política Penitenciara convergen y se entrelazan de tal manera que funcionan como un reloj donde cada uno realiza una función específica, no son aisladas entre sí, esto sin contar con las diversas ramas en las que se apoyan para poder realizar los objetivos planteados, el cual tienen como fin último el mantener la armonía social.

⁹¹ **WIKIPEDIA LA ENCICLOPEDIA LIBRE.** *Derecho Procesal* (2019) https://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_procesal Consulta: febrero 2019

⁹² **PRIETO H. Manuel.** *Fines de las Política Criminal* (2011) Gestipolis <https://www.gestipolis.com/fines-politica-criminal/> Consulta: febrero 2019

2.1.2 EL DERECHO PENAL COMO TEORÍA DE CONTROL SOCIAL

Ahora bien, como los hombres no pueden engendrar nuevas fuerzas, sino unir y dirigir las que existen, no tienen otro medio de conservarse que formar por agregación una suma de fuerzas que pueda exceder a la resistencia, ponerlas en juego por un solo móvil y hacerlas obrar en armonía.

Esta suma de fuerzas no puede nacer sino del concurso de muchos; pero siendo la fuerza y la libertad de cada hombre los primeros instrumentos de su conservación, ¿cómo va a comprometerlos sin perjudicarse y sin olvidar los cuidados que se debe? Esta dificultad, referida a nuestro problema, puede enunciarse en estos términos: «Encontrar una forma de asociación que defienda y proteja de toda fuerza común a la persona y a los bienes de cada asociado, y por virtud de la cual cada uno, uniéndose a todos, no obedezca sino a sí mismo y quede tan libre como antes». Tal es el problema fundamental, al cual da solución el Contrato social.⁹³

El Contrato Social trata de darle una explicación al porqué de la creación del Estado tal y como lo conocemos, teoría planteada entre otros por Juan Jacobo Rousseau en su obra “El Contrato Social”. A partir de este contrato social surge posteriormente lo que conocemos como “Control Social”.

El control social puede definirse de forma genérica, como el conjunto de instituciones, estrategias y sanciones sociales que pretenden garantizar el sometimiento del individuo a las normas sociales o leyes imperantes; generalmente dichos mecanismos actúan en el individuo de una forma inconsciente. ya que las ha aprendido durante el proceso de socialización. Durante la infancia, en el proceso de socialización el individuo aprende e interioriza lo que en su sociedad y cultura se considera o no apropiado; más tarde también aprenderá cuáles son los comportamientos que se consideran delictivos y penados por las leyes vigentes.

El control social, originalmente surge como una especie de mecanismo que posibilita la autorregulación del orden social a través de mecanismos informales que surgen del

⁹³ ROUSSEAU, Jean-Jacques *Contrato Social* (2007) Traducción por Fernando de los Ríos, Editorial: Espasa Calpe. Pág. 45

propio seno social. Así entonces, surge dicha categoría en el marco de las teorías dirigidas a establecer el consenso social como ente natural de convivencia y reproducción de las relaciones sociales, hasta ir adoptando posiciones más adaptables a la época.⁹⁴

Las Constituciones de que se dotan las sociedades democráticas recogen el contenido básico de un acuerdo social que incorpora un conjunto de valores que constituyen los principios superiores que orientan el desarrollo social, inspiran la actuación de los poderes públicos y fijan los objetivos que la sociedad aspira alcanzar.

Y en ese sentido, el Derecho Penal es un sistema de control social que trata de garantizar directamente el orden social, procurando que los comportamientos individuales se ajustan en todo caso al orden de convivencia establecido, identificando determinados comportamientos que resultan inaceptables para el sistema, estableciendo algunas sanciones o castigos para quienes incurren en los mismos, y precisando cuál es el procedimiento que se seguirá para aplicarlos.

Pero cabe resaltar que el Derecho Penal se concentra en los comportamientos que se consideran más inadmisibles, esto es, en los ataques más graves contra el sistema social. También, es necesario recalcar que las sanciones que aplica son las más rigurosas y el procedimiento que emplea para imponerlas es el más formalizado.⁹⁵

El Derecho Penal posee principios por los cuales se rige, sirven como reglas o parámetros; uno de estos es el Principio de Intervención Mínima, siendo este un límite al ius puniendi-Estatal que consagra la necesidad de fragmentar la acción penal, valorar los bienes jurídicos por proteger, dirigir el poder sancionador hacia los daños graves a importantes bienes jurídicos y actuar sólo en aquellos casos en que las demás herramientas administrativas, religiosas, educativas, etc., no hayan sido efectivas para alcanzar el objetivo propuesto, siempre en bien de la seguridad jurídica, la libertad y las paz; todo ello por ser el derecho penal una pesada herramienta que priva o condiciona

⁹⁴ **LÓPEZ P. Rebeca** *Teorías Del Control Social*. (2015) Crimipedia. Universidad Miguel Hernández, Alicante, España. <http://crimina.es/crimipedia/topics/teorias-del-control-social/> Consulta: febrero 2019

⁹⁵ **TORIBIO, Martha** *El Derecho Penal Como Medio de Control Social*. (2016) Medium https://medium.com/@marthatoribio_2993/el-derecho-penal-como-medio-de-control-social-ccb634a579a Consulta: febrero 2019

el goce de derechos fundamentales y limita la libertad.⁹⁶ A este principio también se le conoce como la última ratio porque es el último recurso que utiliza el Estado para solventar la perturbación de la armonía social cuando se vulneran bienes jurídicos.

Antes que el Estado se decante por la utilización del Derecho Penal de manera objetiva como medio de protección de los bienes jurídicos tutelados, existe el Derecho Penal como teoría de Control Social.

La función de motivación que cumple la norma penal es primariamente social, general, es decir, incide en la comunidad; aunque en su última fase sea individual, es decir, incida en el individuo concreto. Así, por ejemplo, dice Parsons «*que todos los procesos de motivación son procesos que se producen en las personalidades de los actores individuales. Los procesos mediante los que la estructura motivacional de una personalidad individual llega a ser lo que es, son, sin embargo, fundamentalmente, procesos sociales, que entrañan la interacción del ego con una pluralidad de alter*»⁹⁷

Parece, pues, evidente que la función motivadora de la norma penal sólo puede comprenderse situando el sistema jurídico penal en un contexto mucho más amplio de control social, es decir, de disciplinamiento del comportamiento humano en sociedad. El control social es una condición básica de la vida social. Con él se aseguran el cumplimiento de las expectativas de conducta y los intereses contenidos en las normas que rigen la convivencia, confirmándolas y estabilizándolas contrafácticamente, en caso de su frustración o incumplimiento, con la respectiva sanción impuesta en una determinada forma o procedimiento.⁹⁸

⁹⁶ **MONROY R. Ángel Augusto.** *Principio de Mínima Intervención, ¿Retórica o Realidad?* Derecho y Realidad n°21- I Semestre de 2013 Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia https://revistas.upc.edu.co/index.php/derecho_realidad/article/download/4827/3922/ Consulta: febrero 2019

⁹⁷ **PARSONS,** *El sistema social*, trad. de Jiménez Blanco Cazarla, Madrid, 1966, p. 259. En este sentido dice CASTILLA PINO, *Sexualidad y represión*, 4.ª ed., Madrid, 1972, p. 12, que «aun cuando la represión, al igual que otros procesos, sea primariamente social..., la etapa final del mismo es prácticamente individual y deviene, en última instancia, en mero conflicto psicológico».

⁹⁸ Cfr. **MERTON,** *Teoría y estructuras sociales*, México, 1964. Para más detalles, cfr. LA PIERE, «A Theory of Social Control», New York, 1954~ **PARSONS,** «El sistema social», cit.; **LUHMANN,** «Rechtssoziologie», 2, 1972, p. 282 y ss.

El control social determina, pues, los límites de la libertad humana. en la sociedad, constituyendo, al mismo tiempo, un instrumento de socialización de sus miembros. «No hay alternativas al control social»⁹⁹; es inimaginable una sociedad sin control social¹⁰⁰

Dentro del control social la norma penal, el sistema jurídico penal, ocupa un lugar secundario, puramente confirmador y asegurador de otras instancias mucho más sutiles y eficaces. La norma penal no crea, en efecto, nuevos valores, ni constituye un sistema autónomo de motivación del comportamiento humano en sociedad. Es inimaginable un Derecho penal completamente desconectado de las demás instancias de control social. Es más, un Derecho penal que funcionara así sería absolutamente insoportable y la más clara expresión de una sociedad de esclavos. La norma penal, el sistema jurídico penal, el Derecho penal como un todo, sólo tienen sentido si se les considera como la continuación de un conjunto de instituciones, públicas y privadas (familia, escuela, formación profesional, etc.), cuya tarea consiste igualmente en socializar y educar para la convivencia a los individuos a través del aprendizaje e internalización de determinadas pautas de comportamiento.¹⁰¹

Las diferencias existentes entre el sistema jurídico penal y otros sistemas de control social son más bien de tipo cuantitativo: el Derecho penal constituye un «plus» adicional en intensidad y gravedad de las sanciones y en el grado de formalización que su imposición y ejecución exige.¹⁰²

Por todo ello, se puede decir que el Derecho penal no es más que la parte visible, la más tétrica y terrible quizás, del «iceberg» que representan los diversos mecanismos de control del individuo en la sociedad. Pero no el único, ni el más importante.¹⁰³ Verdaderamente, las normas penales por sí solas son insuficientes y paradójicamente demasiado débiles para mantener el sistema de valores sobre el que descansa una

⁹⁹ **HASSEMER**, *Fundamentos del Derecho Penal*, traducción y notas de Arroyo Zapatero y Muñoz Conde, Barcelona, 1984, p. 390.

¹⁰⁰ Lo cual no quiere decir que el orden creado por el control social sea un orden absoluto, como pretendía E. A. ROSS, *Social Control, A Survey of the Foundation of Order*, 1901; ya que dentro de La sociedad coexisten siempre una pluralidad de órdenes y, por tanto, de agencias de control social (cfr. **ROSA DEL OLMO**, *Ruptura Criminológica*, Caracas, 1980, p. 36; **BERGALLI**, «Crítica a La Criminología», Bogotá, 1982, p. 23 y ss.).

¹⁰¹ Cfr. *El pensamiento criminológico*, por Bergalli y otros, volúmenes 1 y 2, Barcelona, 1983.

¹⁰² **HASSEMER**, ob. cit., p. 391.

¹⁰³ **STRATENWERTH**, *Derecho Penal*, Parte General, 1, traducción de Gladys Romero, Madrid, 1982, p. 9. También **MIR PUIG**, *Derecho Penal*, Parte General, Barcelona, 1984, p. XXXVI.

sociedad. De nada servirían ni la conminación penal contenida en las mismas, ni la imposición de la pena, ni su ejecución, si no existieran previamente otros sistemas de motivación del comportamiento humano en sociedad. La conciencia moral, el superyó,¹⁰⁴ la ética social se forman desde la niñez en referencia primariamente a situaciones y comportamientos de otras personas,¹⁰⁵ y sólo secundariamente y a partir de un determinado grado de desarrollo intelectual en referencia a las normas penales. Por ejemplo, todo el mundo sabe que matar o robar está prohibido, pero este conocimiento se adquiere primariamente como norma social y sólo posteriormente como norma jurídica penal. Es más, difícilmente puede tener eficacia motivadora alguna la norma penal en orden a inhibir estos comportamientos, si no va acompañada de otros factores motivadores e igualmente inhibitorios.¹⁰⁶

Por lo tanto el Derecho Penal como Teoría de Control Social en sí misma no podría sustentarse de manera eficaz si esta no está acompañada de otros elementos igual de importantes que ayudan a moldear a las personas desde la primera infancia, como lo son una familia (ya sea tradicional o no) la cual es la que enseña los primeros comportamientos socialmente válidos y aceptados según la región donde se encuentren, la enseñanza de la escuela donde suceden las primeras interacciones con otras personas ajenas al grupo familiar, los valores religiosos impartidos por la iglesia y todos los demás elementos de socialización dados en la comunidad. Todos estos elementos inciden en el desarrollo de la persona hasta crear una consciencia con respecto a lo que está bien o está mal y siempre la presencia del Derecho Penal que está en el

¹⁰⁴ El superyó es aquello que hace que una persona no se comporte socialmente como un animal o como una bestia. El superyó es el que impone conductas socialmente aprobadas, el que contribuye a generar sensaciones racionales tales como el pudor, el cariño, el control, la mesura. Se vincula entonces más que con el deseo con la voluntad, con la capacidad que tiene una persona para controlar sus impulsos y amoldarse a las pautas de comportamiento socialmente aceptadas. Es, además la instancia en la que aparecen las reglas y normas que rigen a la vida social. Si bien el superyó tiene algún contacto con la conciencia ya que son todas acciones racionales y no impulsivas, una parte importante del superyó de una persona es inconsciente y hace que la misma actúe de determinada manera a partir del modo en que ha sido criado, a partir de diferentes situaciones traumáticas que ha vivido y que el individuo no puede reconocer fácilmente por sí mismo.

¹⁰⁵ Cfr. **PIAGET**, *Das moralische Urteil beim Kinde*, Frankfurt am Main, 1973; cfr. también **SIEGEL/BRAINERD**, *Alternativas a Piaget*, 1983. Para un resumen de sus ideas principales **PIAGET**, *Seis estudios de psicología*, Barcelona 1985.

¹⁰⁶ **MUÑOZ CONDE, Francisco**. *Derecho Penal y Control Social*. (1985) Jerez: Fundación Universitaria de Jerez pág. 38 <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2011/03/doctrina28058.pdf> Consulta: febrero 2019

pensamiento colectivo que ayuda como método persuasivo para evitar comportamientos no deseados por el Estado.

2.1.3 HACINAMIENTO Y POLÍTICA CRIMINAL/PENITENCIARIA

Las medidas que privan a las personas de libertad en ninguna circunstancia pueden volverse más severas a causa de condiciones materiales de detención o de un trato que socaven la dignidad y los derechos de la persona.

La observancia de ese principio fundamental exige contar con infraestructura material adecuada, recursos financieros y personal formado para respetar una ética profesional estricta. Sin embargo, en la práctica, las administraciones penitenciarias suelen ser los “parientes pobres” de los sistemas administrativos estatales. Esa situación es la que por lo general prevalece en los países en desarrollo, que deben hacer frente a una escasez crónica de recursos tanto financieros como humanos y que carecen de las competencias profesionales necesarias para el correcto funcionamiento de la administración carcelaria.

Esas restricciones, además de cierta desconsideración generalizada respecto de los delincuentes y los criminales, o de las personas que supuestamente lo son, significan que la tarea de las administraciones carcelarias es especialmente difícil e ingrata.

De más está decir que, en ese tipo de entorno, las condiciones de detención rara vez se atienen a los estándares internacionales. Suelen ser muy precarias y, a veces, desastrosas; por ello, los índices de morbilidad y mortalidad entre los reclusos son más elevados que en la población de la que provienen.

Instalaciones antiguas e inadaptadas

En los países en desarrollo, las instalaciones de las cárceles suelen ser vetustas y muchas de ellas son materialmente inadaptadas para el confinamiento de grandes números de personas en forma permanente.

La capacidad de los lugares de detención tiende a disminuir con el tiempo porque las instalaciones no reciben el mantenimiento adecuado y, a su vez, el número de reclusos tiende a aumentar, sobre todo en los centros urbanos. Las crisis económicas y a veces

políticas dan lugar a un aumento de los arrestos, y el sistema judicial es incapaz de procesar todos los casos que se le presentan dentro de un período de tiempo razonable.

La combinación de estos factores suele ser la causa del hacinamiento que se vive en numerosas cárceles. La capacidad de las cárceles que se determina al momento de construirlas rara vez se respeta. A veces, el excedente de detenidos literalmente se amontona en las celdas o en los dormitorios, o incluso en habitaciones destinadas a otros fines, como talleres o depósitos. En casos extremos, se instalan refugios improvisados en los pasillos o en los patios de ejercicios.

Cuando el número de detenidos excede la capacidad de una cárcel, o cuando una cárcel ha sido ampliada, la necesidad de adaptar los servicios esenciales rara vez se toma en consideración. Por ello, el sistema de abastecimiento de agua y la capacidad de las cocinas y de las instalaciones sanitarias no son suficientes para responder a las necesidades de toda la población carcelaria. Cuando los servicios esenciales (agua, comidas, higiene) están interrumpidos, los detenidos corren el riesgo de contraer problemas de salud graves.

Y cuando las condiciones sanitarias son realmente desastrosas, el personal penitenciario e incluso la gente que vive cerca de la cárcel pueden sufrir las consecuencias.

Recursos financieros insuficientes para responder a las necesidades

Los recursos financieros de las administraciones carcelarias siempre han sido limitados. Las crisis económicas crónicas, y a veces la devaluación de la moneda, agravan la situación, al tiempo que el número de detenidos a los que hay que atender tiende a aumentar. En muchos casos, el presupuesto asignado por el Estado es insuficiente para satisfacer las necesidades de los detenidos por lo que respecta a la alimentación y a la atención médica.

En esas circunstancias, el mantenimiento de las instalaciones suele limitarse a aspectos de seguridad, mientras la infraestructura poco a poco va deteriorándose. En numerosas ocasiones se observan techos con pérdidas, celdas y dormitorios abandonados “por

razones de seguridad”: todos estos factores tienen efectos adversos en las condiciones de vida generales.¹⁰⁷

Los privados de libertad tienen derecho a “A que el establecimiento donde esté guardando prisión, cuente con las instalaciones sanitarias y médicas mínimas, para garantizar la preservación de su vida, salud e integridad física. Estos servicios se deberán prestar en su caso, por el personal médico adecuado, de manera gratuita y oportuna.”¹⁰⁸

Según el manual “Agua, Saneamiento, Higiene y Hábitat en las Cárceles” de la Comisión Internacional de la Cruz Roja (CICR) Todo sistema penitenciario requiere para funcionar adecuadamente de:

- i) Espacio físico (terreno e instalaciones edilicias adecuadas); y
- ii) Personal penitenciario (adecuadamente seleccionado, capacitado y con estabilidad en su función).

En efecto, si falta espacio, hay sobrepoblación y hacinamiento; y si falta personal, hay anarquía y vacío de autoridad, que es llenado por los liderazgos emergentes y el surgimiento de grupos de autodefensa.

Como caracterización general, con diferencias entre países, los sistemas penitenciarios de la región tienen desde hace muchos años graves deficiencias en ambos requisitos. Además de contar con las dos condiciones estructurales u objetivas indicadas, los sistemas penitenciarios deben garantizar el cumplimiento de múltiples funciones establecidas en las normativas internacionales y nacionales como alimentación, salud, seguridad, visita, capacitación, trabajo, etcétera. Pero la falencia en estos dos requisitos básicos genera situaciones objetivas inevitables de violencia que impiden su cumplimiento. En situación de sobrepoblación la salud es peor, la higiene es peor, la

¹⁰⁷ NEMBRINI, Pier Giorgio, *Agua, Saneamiento, Higiene y Hábitat en las Cárceles*. (2013) Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) Pág. 10-11 https://www.icrc.org/es/doc/assets/files/other/icrc_003_0823.pdf Consulta: febrero 2019

¹⁰⁸ Ley Penitenciaria de El Salvador.

comida es peor, la seguridad personal tanto de las personas presas como de las personas funcionarias es peor, y así sucesivamente.¹⁰⁹

Es necesario precisar algunos conceptos:

Prisión o centro de reclusión: El término “prisión” o centro de reclusión han sido utilizados para referirse a todo lugar de detención autorizado dentro del sistema judicial, en donde se encuentran alojados todos los presos, incluyendo a quienes están en prisión preventiva, mientras esperan el juicio, antes y después de la sentencia. Este término no cubre a los centros de detención para personas detenidas debido a su estatus irregular de migración.

Preso o Recluso: El término “preso” o “recluso” se usa indistintamente para describir a todos aquellos que están detenidos en lugares de detención, tal como se los ha descrito, incluyendo a adultos y menores, durante la investigación de un delito, mientras esperan el juicio, antes y después de la condena.

Detenido en prisión preventiva o detenido: Estos términos se usan cuando se debe destacar el estatus legal de un preso que todavía no ha sido sentenciado y se encuentra detenido en espera del juicio.

Encarcelamiento: En este manual el término “encarcelamiento” se usa para referirse a la privación de la libertad en lugares de detención, incluyendo las instalaciones de detención temporales y centros de reclusión.

Detención o prisión preventiva: En este manual este término se utiliza para referirse al período durante el que una persona está privada de libertad con anterioridad a la sentencia, incluyendo la detención policial, hasta llegar a la finalización del juicio penal, incluyendo la apelación.

Tasa de encarcelamiento: La cantidad de prisioneros por 100.000 habitantes de la población en general.

¹⁰⁹CARRANZA, Elías. *Situación Penitenciaria En América Latina Y El Caribe ¿Qué Hacer?*, Anuario de Derechos Humanos, núm 8, 2012, pág. 32 <https://anuariodh.uchile.cl/index.php/ADH/article/view/20551/21723> Consulta: febrero 2019

Capacidad oficial o según diseño de una prisión: La cantidad total de presos que puede alojar un centro de reclusión respetando los requerimientos mínimos, especificados de antemano, en cuanto a espacio habitable por preso o grupo de presos, incluyendo el espacio de alojamiento. La capacidad oficial generalmente se determina en el momento en que se construye la prisión.

Tasa de ocupación, también conocida como densidad poblacional, se determina calculando el ratio de presos existentes en una fecha determinada sobre la cantidad de lugares especificados por la capacidad oficial.

Capacidad operativa: se refiere a la cantidad total de personas que pueden ser alojadas segura y humanamente en un momento dado. Esta cifra puede variar con el tiempo a medida que se hacen remodelaciones a la infraestructura y a medida que los recursos varían.¹¹⁰

Sobrepoblación penitenciaria: Es la situación en que la densidad penitenciaria es mayor que 100, porque hay más personas presas que la capacidad establecida para una prisión o para la totalidad del sistema.

Densidad penitenciaria: Es la relación numérica entre la capacidad de una prisión o de un sistema penitenciario y el número de personas alojadas en él, que resulta de la fórmula: número de personas alojadas/número de cupos disponibles x 100.¹¹¹

El hacinamiento generalmente se define comparando la tasa de ocupación y la capacidad oficial de las cárceles. Usando esta simple fórmula, el hacinamiento se refiere a la situación en la que la cantidad de presos excede la capacidad oficial de la cárcel. La tasa de hacinamiento se define cuando la tasa de ocupación excede el 100%.¹¹²

¹¹⁰ **ATABAY, Tomris.** *Manual Sobre Estrategias Para Reducir El Hacinamiento En Las Prisiones.* (2011) Oficina De Las Naciones Unidas Contra La Droga y El Delito (UNODC), Comité Internacional De La Cruz Roja (CICR) Pág. 11-12 https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/HBonOvercrowding/UNODC_HB_on_Overcrowding_ES_P_web.pdf Consulta: febrero 2019

¹¹¹ **CARRANZA, Elías.** Op. Cit. Pág. 32-33

¹¹² **ATABAY, Tomris.** Op Cit. Pág. 13

En cuanto al contenido de la política criminal, encontramos una serie de elementos que la conforman, tales como: 1.-Decisiones Políticas. 2.-Sistemas Penales. 3.-Mecanismos no Represivos de Control; y 4.-Finalidad de la Política Criminal.

Decisiones Políticas

Anteriormente afirmamos que la Política Criminal es un cúmulo de Decisiones Políticas, que estas Decisiones Políticas son tomadas por sujetos que ejercen poder sobre los demás y que estas decisiones están relacionadas con los Sistemas Penales y los mecanismos no Represivos. Asimismo, toda Política Criminal es producto de una serie de sujetos que ejercen poder, por lo cual no podemos hablar de una Política Criminal como producto de una sola persona. Asimismo, las decisiones pueden variar desde programas para controlar la comisión de delitos -pertenecientes a los mecanismos no represivos de la Política Criminal- hasta la configuración del sistema penal, definiendo los delitos, el tipo de proceso penal, las penas a imponer, las medidas de seguridad, así como la organización y funcionamiento de las instituciones públicas.

Sistemas Penales

Los sistemas penales son el Objeto principal de las Decisiones Políticas, los cuales están formados por instituciones y personas que están encargadas de la función punitiva del estado. Dicho Sistema Penal se puede dividir en los subsistemas policial, judicial y penitenciario.

“Luego el derecho penal como disciplina no puede tener sólo como objeto la norma, pues ésta no tiene validez en sí misma. Su validez proviene de la política criminal. Las normas penales deben estar expuestas a la permanente revisión crítica desde la realidad social. Por eso no debe ser ajena al derecho penal en particular la información que proporcionan las ciencias que se dedican al estudio de los fenómenos sociales, de la criminología en especial. Debe haber, en consecuencia, una permanente interacción entre la criminología, la política criminal y el derecho penal. En cuanto a su extensión cabe tomar en cuenta que, como la política criminal guarda relación con la cuestión criminal dentro de un sistema penal, ello implica considerar todo el proceso de criminalización. No sólo el de creación de la norma (criminalización primaria), sino también el de aplicación de la

norma (criminalización secundaria). Luego, ello significa que la visión crítica político-criminal no sólo alcanza a las normas (penales, procesales, penitenciarias, etc.), sino a las instancias concretas en que actúan los operadores sociales, esto es, la policía, el proceso penal, el subsistema penitenciario, los diferentes organismos auxiliares (asistentes sociales, psicólogos, psiquiatras, médicos, etc.).”¹¹³

Mecanismos no Represivos de Control

Existen mecanismos no represivos que tienen como finalidad el control de la criminalidad. Se distinguen estos de la prevención general y especial, pues estos últimos forman parte de las teorías sobre los fines de la pena, por tanto son parte del Sistema Penal.

Es necesario destacar que existe un lazo entre la Política Criminal y la Política Social, siendo este lazo los mecanismos de Prevención dentro de la Política Criminal. Asimismo, existe diferencia entre la Política Social y la Política Criminal, pues la primera tiene como objetivo satisfacer las necesidades de la población en cuanto a Derechos Económicos, Sociales y Culturales; mientras que la segunda tiene como objetivo controlar la criminalidad por mecanismos no penales, es decir no represivos. A lo cual se suma la distinción entre la Política Social que se realiza de manera general, mientras que la Política Criminal Preventiva se realiza de manera selectiva, es decir a personas específicas que por su calidad son especialmente vulnerables a cometer ilícitos.

A lo anterior debemos relacionar el artículo 13 inciso tercero de la Constitución como una directriz constitucional en materia de Política Criminal Preventiva.

Según dicho artículo se contempla la posibilidad de tomar medidas de seguridad reeducativas y de readaptación para controlar la criminalidad. Dichas medidas deben estar bajo el control del Órgano Judicial y deben ser tomadas en atención a los factores de riesgo de que se produzcan conductas delictivas, es decir que es independiente a la Política Social del Estado, teniendo carácter selectivo a grupos vulnerables.

¹¹³ **BUSTOS RAMÍREZ, Juan.** *Lecciones de Derecho Penal. Vol. I.*, Editorial Trotta, Madrid. 1999. Pág. 31.

Finalidad de la Política Criminal

Según Alessandro Baratta, la política criminal tiene diferentes finalidades, asignándole diferentes niveles: *“En los niveles más bajos de la escala encontraremos los modelos de la criminología administrativa de impronta etiológica, aplicables solamente al control de la criminalidad. En niveles superiores encontramos los modelos de la criminología etiológica, que se extienden al control de las consecuencias. Los niveles se elevan con los modelos de la criminología crítica, en la medida en que ésta recoge el paradigma del "etiquetamiento" o de la reacción social, lo mejora y lo torna adecuado a la aplicación práctica, mientras que al mismo tiempo la finalidad del control se extiende hacia las consecuencias.”*¹¹⁴

Si bien es cierto la finalidad de la Política Criminal es controlar la Criminalidad, esta finalidad tiene un doble significado, pues al buscar Controlar la Criminalidad también se busca el respeto de los Derechos y Garantías Fundamentales.

Con el respeto a los Derechos y Garantías Constitucionales, se posibilita el cumplimiento de la doble función de la Política Criminal, por una parte: la lucha efectiva contra la criminalidad, y por otra: la protección de los Derechos y Garantías Fundamentales. Según la Constitución de la República de El Salvador, nuestro sistema político es democrático, republicano y representativo, por lo cual no pueden sacrificarse los Derechos Fundamentales en aras de obtener una mayor eficacia en la persecución del delito, sino todo lo contrario, debe respetarse el Programa Penal de la Constitución.

2.1.4 DERECHO PENAL DEL ENEMIGO VS DERECHOS HUMANOS

Según Jakobs¹¹⁵, el Derecho penal del enemigo se caracteriza por tres elementos: en primer lugar, se constata un amplio adelantamiento de la punibilidad, es decir, que en este ámbito, la perspectiva del ordenamiento jurídico-penal es prospectiva (punto de referencia: el hecho futuro), en lugar de -como es lo habitual- retrospectiva (punto de referencia: el hecho cometido). En segundo lugar, las penas previstas son

¹¹⁴ **BARATTA, Alesandro**, *Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal: Introducción a la Sociología Jurídica Penal*, 1ª Edición, 1ª Reimpresión, Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, Argentina, 2004.

¹¹⁵ Quien, como se ha señalado, introdujo -en dos fases, en 1985 y 1999/2000- el concepto en la discusión más reciente **JAKOBS**, *Estudios de Derecho judicial* 20, págs. 137 y SS.

desproporcionadamente altas: especialmente, la anticipación de la barrera de punición no es tenida en cuenta para reducir en correspondencia la pena amenazada. En tercer lugar, determinadas garantías procesales son relativizadas o incluso suprimidas.¹¹⁶ De modo materialmente equivalente, en España Silva Sánchez ha incorporado el fenómeno del Derecho penal del enemigo a su propia concepción político-criminal¹¹⁷. De acuerdo con su posición, en el momento actual se están diferenciando dos velocidades, en el marco del ordenamiento jurídico-penal¹¹⁸: la primera velocidad sería aquel sector del ordenamiento en el que se imponen penas privativas de libertad, y en el que, según Silva Sánchez, deben mantenerse de modo estricto los principios político-criminales, las reglas de imputación y los principios procesales clásicos. La segunda velocidad vendría constituida por aquellas infracciones en las que, al imponerse sólo penas pecuniarias o privativas de derechos -tratándose de figuras delictivas de nuevo cuño-, cabría flexibilizar de modo proporcionado a la menor gravedad de las sanciones esos principios y reglas «clásicos»¹¹⁹. Con independencia de que tal propuesta pueda parecer acertada o no - una cuestión que excede de estas breves consideraciones-, la imagen de las (dos velocidades induce inmediatamente a pensar -como ya ha hecho el propio Silva Sanchez¹²⁰- en el Derecho penal del enemigo como tercera velocidad), en el que coexistirían la imposición de penas privativas de libertad y, a pesar de su presencia, la flexibilización de los principios político-criminales y las reglas de imputación.¹²¹

El Derecho Penal del enemigo se percibe como un Derecho que no puede existir en un Estado Democrático de Derechos y es por el hecho que se crea una clasificación entre las personas, dándole carácter de ciudadanos a unos y de enemigos a otros, cosa que no puede darse ya que implicaría que los derechos deben diferenciarse también.

¹¹⁶ **JAKOBS**, *Ibid.*, págs. 138 y SS. Los trabajos de JAKOBS han desencadenado ya una incipiente discusión en los ámbitos de habla alemana y española en la que hay que constatar sobre todo voces marcadamente críticas. En esta línea, atribuyen a JAKOBS una posición afirmativa respecto de la existencia de Derecho penal del enemigo, por ejemplo, SCHULZ, ZStW, 112 (2000), págs. 659 y SS.; SCHUNEMANN, GA, 2001, págs. 210 y SS.; MUÑOZ CONDE, Edmund Mezger y el Derecho penal de su tiempo Estudios sobre el Derecho penal en el Nacionalsocialismo. 3.a edición, 2002, págs. 116 y siguientes

¹¹⁷ Cfr. **SANCHEZ Silvia**, *La expansión*, págs. 163 y Sigs.

¹¹⁸ Cfr. **SANCHEZ Silvia**, *ibid.* págs. 159 y Sigs.

¹¹⁹ Cfr. **SANCHEZ Silvia**, *ibid.* págs. 159 y Sigs. 161 y Sigs.

¹²⁰ En la segunda edición de su monografía *La expansión*, págs. 163 y Sigs.

¹²¹ **JAKOBS, Günther y CANCIO M. Manuel**. *Derecho Penal del Enemigo*, Primera Edición 2003, Editorial Thomson Civitas. Pág. 83. https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/09/Gunther-Jakobs-Derecho-penal-del-enemigo-Legis.pe_.pdf Consulta: febrero 2019

El ser humano siempre ha tenido una tendencia a la destrucción y entendiendo de dónde venimos, de esos primeros grupos primitivos donde todo era matar o morir se entiende que queramos resolver todo etiquetando o clasificando a las personas para que sea más fácil verlos de menos o tratarlos como ciudadanos de segunda categoría.

La delincuencia es un fenómeno que siempre ha existido, siempre se han cometido delitos, han existido toda clase de sistemas que con el pasar del tiempo evolucionan, pasando desde la pena de muerte, a las penas humillantes o la tortura, hasta que llegar al sistema que conocemos, con garantías, igualdad de oportunidades y posibilidad de readaptarse y ser introducido nuevamente a la sociedad, al observar el Derecho Penal del enemigo, este más que un sistema moderno pareciera ser una retroceso en el Derecho Penal, a estos sistemas antiguos sin garantías.

El Salvador formalmente hablando existen los Derechos Humanos y no existe el Derecho Penal del enemigo, materialmente hablando, los Derechos Humanos son realmente difíciles de hacerlos cumplir y el Derecho Penal del enemigo está inmerso de alguna manera.

¿Siempre se habla de Derechos Humanos, pero estos que son? Definir en un concepto implicaría limitar la amplitud de los Derechos Humanos, pero se puede utilizar algunas aproximaciones "...la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana..."¹²² se menciona que como base esta la dignidad y la igualdad de derechos que poseen los seres humanos, haciendo alusión a que la humanidad es una gran familia.

Otra aproximación sería "Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros."¹²³ Aquí se sigue haciendo hincapié con respecto a la libertad, dignidad y esa fraternidad que debe existir como familia humana.

¹²² **ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU)**. *Declaración Universal de Derechos Humanos*, Preámbulo. Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948

¹²³ *Ibid*, artículo 1.

Las aproximaciones anteriores demuestran que los Derechos Humanos son algo realmente grande que se extiende para todos los seres humanos, entendiendo que todos nacemos libres, con dignidad y en igualdad de condiciones, sin ningún tipo de distinción o exclusión. Es aquí donde se observa que la corriente del Derecho Penal del Enemigo por más justificaciones que se quieran dar, no encaja y entra en conflicto con los Derechos Humanos, ya que la primera claramente sostiene la premisa de hacer diferenciaciones muy marcadas en la sociedad, clasificando a unos como ciudadanos y a otros como enemigos; la segunda declarando que todos los seres humanos somos libre e iguales. El Derecho Penal del Enemigo es incompatible en una Estado Democrático de Derecho, porque choca directamente con los Derechos Humanos.

Es aquí donde surge la crítica y es que a través de la óptica que nos brinda los Derechos Humanos se puede observar que claramente estamos ante una problemática muy crítica y profunda en nuestro país, que no se debe solucionar un problema multidisciplinario con represión y medidas que vulneran o violan derechos de los privados de libertad.

La solución al Hacinamiento Carcelario se encuentra en los Derechos Humanos y en la capacidad multidisciplinaria que posea el Estado para servir como un verdadero agente rehabilitador y resocializador. Entendiendo que todos los seres humanos somos seres dignos que algunas veces cometen actos indignos, no por ello el ser humano deja de ser digno.

CASO RUANO TORRES Y OTROS VS. EL SALVADOR¹²⁴

Hechos

José Agapito Ruano Torres fue privado de libertad en su casa, en horas de la madrugada del 17 de octubre de 2000, siendo maltratado frente a su familia. Estos maltratos físicos y verbales constituyeron tortura. Posteriormente fue procesado por un secuestro y condenado penalmente en violación de las garantías mínimas de debido proceso. El señor Ruano Torres fue condenado con serias dudas sobre si él era efectivamente la persona que se alegaba que había cometido el delito.

¹²⁴ **CASO RUANO TORRES Y OTROS VS. EL SALVADOR**, *Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos* de fecha 5 de octubre de 2015. Fondo, Reparaciones y Costas.

Las únicas dos pruebas en que se basó la condena fueron practicadas con una serie de irregularidades. La deficiente actuación técnica de la defensoría pública constituyó una violación al derecho de defensa. El Estado no suministró recursos efectivos para investigar las torturas sufridas, para proteger a la víctima frente a las violaciones al debido proceso, ni para revisar su privación de libertad.

El 5 de octubre de 2015, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) emitió una sentencia mediante la cual declaró responsable al Estado de El Salvador por la violación del derecho a la integridad personal y la prohibición de la tortura, del derecho a la libertad personal, de la presunción de inocencia, del derecho a la defensa y a ser oído con las debidas garantías, y del derecho a la protección judicial. En el trámite del caso ante la Corte IDH, el Estado de El Salvador realizó un reconocimiento de responsabilidad internacional que incluyó la aceptación total de los hechos.

El caso plantea un análisis novedoso respecto del derecho a la defensa y del derecho a la presunción de inocencia, específicamente sobre las diligencias mínimas que debe llevar a cabo un Estado para verificar la identidad de una persona antes de continuar con un proceso penal y emitir una condena en su contra.

Conclusiones

Sobre el Derecho a la integridad personal

A la luz del artículo 5.2 de la CADH debe entenderse como “tortura”, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte IDH, cuando el maltrato: a) es intencional; b) cause severos sufrimientos físicos o mentales, y c) se cometa con cualquier fin o propósito.

Las amenazas y el peligro real de someter a una persona a lesiones físicas producen, en determinadas circunstancias, una angustia moral de tal grado que puede ser considerada tortura psicológica.

En cuanto al uso de la fuerza por parte de las fuerzas de seguridad, la Corte IDH ha señalado que el mismo debe atenerse a criterios de motivos legítimos, necesidad, idoneidad y proporcionalidad. Asimismo, el Tribunal ha indicado que todo uso de la fuerza

que no sea estrictamente necesario por el propio comportamiento de la persona detenida constituye un atentado a la dignidad humana.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) concluyó en su informe de fondo No. 82/13 que los actos de violencia a los que fue sometido el señor Ruano Torres “alcanzaron un nivel de intensidad suficiente como para satisfacer el elemento de tortura relacionado con la existencia de un daño intenso o severo, lo que se ve reforzado por la ausencia de una investigación diligente por parte del Estado”.

El uso de la violencia en contra del señor Ruano Torres no era necesaria. Según la CIDH, “el objetivo era disminuir la resistencia física y psicológica del señor Ruano Torres e incluso obtener su confesión o auto-identificación”. Conclusiones que fueron aceptadas por el Estado en su reconocimiento de responsabilidad y, a su vez, por la Corte IDH.

Sobre la presunción de inocencia

La legislación salvadoreña prevé que el Ministerio Público “deberá investigar no sólo los hechos y circunstancias de cargo sino también las que sirvan para descargo del imputado”. Sin embargo, “la Fiscalía nada hizo por investigar los hechos indicados por José Agapito Ruano Torres para descartar su participación en el hecho punible endilgado o para asegurar la comparecencia de la persona que según se indicaba sería El Chopo. En situaciones en que se presentan alegatos razonables sobre la no participación de uno de los imputados en el hecho punible en cuanto a que no era la persona a quien se le aplicaba el apodo, la Corte IDH considera que debió primar el respeto y garantía de la presunción de inocencia”.

Es posible “afirmar la limitada eficacia probatoria que debe asignarse a la declaración de un coimputado, más allá de su contenido específico, cuando es la única prueba en la que se fundamenta una decisión de condena, pues objetivamente no sería suficiente por sí sola para desvirtuar la presunción de inocencia. Por lo tanto, fundar una condena sobre la base de una declaración de un coimputado sin que existan otros elementos de corroboración vulneraría la presunción de inocencia”.

Sobre el derecho a la defensa

Nombrar a un defensor de oficio con el sólo objeto de cumplir con una formalidad procesal equivaldría a no contar con defensa técnica.

Es imperativo que dicho defensor actúe de manera diligente con el fin de proteger las garantías procesales del acusado. Deber evitar que los derechos de su defendido se vean lesionados y se quebrante la relación de confianza.

La defensa pública deber ser dotada de garantías suficientes para su actuación eficiente y en igualdad de armas con el poder persecutorio.

Medidas de reparación integral

La Corte IDH en este caso ordenó al Estado de El Salvador:

1. Iniciar y conducir eficazmente, en un plazo razonable, la investigación y proceso penal de los actos violatorios cometidos en contra del señor José Agapito Ruano Torres, para determinar las eventuales responsabilidades penales.
2. Determinar, por intermedio de las instituciones públicas competentes, las eventuales responsabilidades de los funcionarios de la defensoría pública que contribuyeron con su actuación a la violación de los derechos en perjuicio de José Agapito Ruano Torres.
3. Dejar sin efecto todas las consecuencias jurídicas que se derivan de la sentencia emitida en contra de José Agapito Ruano Torres, así como los antecedentes judiciales o administrativos, penales o policiales que existan en su contra a raíz de dicho proceso.
4. Brindar gratuitamente, a través de sus instituciones de salud especializadas, y de forma inmediata, adecuada y efectiva, el tratamiento psicológico y/o psiquiátrico si así lo solicitan.
5. Otorgar becas en instituciones públicas salvadoreñas en beneficio de José Agapito Ruano Torres y sus familiares.
6. Publicar la sentencia en un periódico nacional

7. Colocar una placa en un lugar visible de la sede de la Unidad de Defensoría Pública con el propósito de despertar la conciencia institucional para evitar la repetición de hechos como los ocurridos en el presente caso.

8. Implementar, en un plazo razonable y con la respectiva disposición presupuestaria, programas o cursos obligatorios y permanentes sobre los principios y normas de la protección de los derechos humanos, en particular las normas internacionales establecidas en los principios relativos a la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos, o degradantes dirigidos al personal de la Policía Nacional Civil y de la Fiscalía General de la República.

9. Reforzar, en un plazo razonable, los sistemas de selección de defensores públicos que aseguren la designación de personas que cumplan con los requisitos de idoneidad y capacidad técnica comprobada, así como desarrollar controles a través de protocolos para asegurar la eficacia de la gestión de la defensa pública en materia penal.

10. Implementar, en un plazo razonable, si no existieran actualmente o, en su caso, fortalecer los programas de capacitación dirigidos a los defensores públicos.

2.2 SOBREPoblACION Y HACINAMIENTO EN EL SISTEMA PENITENCIARIO SALVADOREÑO

No se necesita entrar en un profundo análisis para entender sobre la situación que actualmente atraviesa el sistema penitenciario en El Salvador, esto debido a que las políticas penitenciarias desde hace mucho tiempo no tienen los resultados esperados, pues el encarcelamiento, siempre se ha considerado como una medida disuasiva para el cometimiento de delitos; sin embargo, sus resultados han demostrado lo contrario.

El sistema penitenciario sufre el resultado del descuido acumulado de muchos años; pero también el impacto de las políticas criminales centradas en la represión, en la imposición de penas prolongadas y en la debilidad o ausencia de las políticas de prevención del delito y de resocialización de los privados de libertad. Es decir, que el estado desde hace mucho tiempo dejó de apostarle a prevenir el delito.

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema Justicia de El Salvador declaró “Es así que el hacinamiento, entendido como un exceso considerable en la capacidad de los

lugares donde se desarrolla la privación de libertad, vulnera el derecho a la integridad personal de los que lo cumplen en dichas condiciones.” (Sentencia de Habeas Corpus 119-2014 del 27 de mayo del 2016)¹²⁵

No se puede ignorar que una sociedad cansada, desesperada y deshumanizada por la violencia y el crimen que a diario se respire en el país pide el peor de los castigos para quienes amenazan su seguridad; dicha reacción es ciertamente natural ante el miedo de convertirse en una probable víctima. Pero el Estado, a través de sus funcionarios y la sociedad misma tienen la responsabilidad de cambiar esa realidad y al mismo tiempo romper ese círculo de violencia contra la violencia que lo único que genera es más terror y sobreponer la racionalidad, el humanismo y el respeto a los derechos humanos. El gobierno ya había implementado algunas medidas con el propósito de aislar a los cabecillas de las pandillas en la cárcel.¹²⁶ Los funcionarios han anunciado también planes de liberar a infractores no violentos y de construir centros carcelarios de baja seguridad para reclusos sin relación con las pandillas con el objetivo de bajar los altos índices de hacinamiento carcelario.

Otro de los factores de la sobrepoblación carcelaria es que se abusa de la prisión preventiva: una persona puede pasar detenida entre seis meses y dos años mientras la Fiscalía investiga los cargos en su contra. Por regla general los jueces no están utilizando medidas alternas y ratifican la detención cuando debería ser la última opción para el imputado.

Si hablamos del marco legal podemos decir que La Constitución de El Salvador, en el artículo 27, párrafo tercero, establece que "El Estado organizará los centros penitenciarios con el objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos", atribución encomendada al Ministerio de Justicia y realizada a través de la Dirección General de Centros Penales y además especificada en el Reglamento Interior del Órgano Ejecutivo, según artículo 35, numeral 4, que dice: "Compete al Ministerio de Justicia: (...) 4.-

¹²⁵ SALA DE LO CONSTITUCIONAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Op Cit.

¹²⁶ Cfr. MARROQUÍN, DAVID. *Aíslan a 299 Cabecilla de Pandillas*. (2016) Elsalvador.com <https://www.elsalvador.com/noticias/nacional/179633/aislan-a-299-cabecillas-de-pandillas/> Consulta: Marzo 2019

Organizar, dirigir y vigilar el funcionamiento de las penitenciarías y los centros penales y de readaptación, conocer y aprobar los proyectos de trabajo y los reglamentos que para el funcionamiento de los establecimientos a su cargo, le presente a la Dirección General de Centros Penales y de Readaptación”.

Los efectos de todo hacinamiento carcelario son tan marcados que dejan huella imperecedera en la mente de los reclusos, familiares y la misma sociedad. La convivencia en internamiento en reclusorios da origen a la pérdida de valores morales, espirituales, éticos, cívicos y familiares, los más determinantes del cambio social. Los internos vienen de sufrir las causas que motivaron el hecho del que se les acusa que cometieron; a ello se suma la angustia, el temor, la posible desintegración familiar, la pérdida del trabajo, de la diversión, del esparcimiento, etc., a que han estado acostumbrados. Todos los anteriores son los efectos generados por la acumulación de reclusos en los centros penales.

Entendamos entonces que lo grave de la situación y la problemática que enfrenta el sistema penitenciario ha llevado al Ministerio de Justicia a reconocer la necesidad de rediseñar los procesos de trabajo actuales, para crear una estructura organizativa que responda a las exigencias del entorno en que se desenvuelve (como es el proceso de modernización del Estado, el fortalecimiento del estado de derecho y seguridad pública), así como a la puesta en marcha de la nueva legislación penitenciaria, todo lo cual va orientado hacia el trabajo en equipos, de forma tal que la labor de reclusión y readaptación se desarrolle conforme principios humanísticos y posibilite una efectiva reincorporación de los delincuentes como entes productivos en su familia y en la sociedad en general.

Los elevados niveles de hacinamiento carcelario, el deterioro de la infraestructura del sistema y sobre todo la precariedad en el suministro de servicios básicos, han generado graves condiciones de insalubridad favoreciendo la propagación de distintas enfermedades, incluso hay privados de libertad que han perdido la vida debido a

enfermedades generadas por la terrible situación de hacinamiento.¹²⁷ Además, las condiciones actuales en las que funcionan las cárceles salvadoreñas, operan totalmente en contra de los principios básicos de la rehabilitación que busca el sistema penitenciario, pues deshumaniza, despersonaliza y vulnera los derechos humanos de las personas que resguarda, además de convertirse en el lugar ideal para potenciar las conductas delictivas de los privados de libertad.

2.2.1 SOBREPoblACION Y HACINAMIENTO EN EL CENTRO PENAL DE SAN MIGUEL¹²⁸

El hacinamiento carcelario es una realidad que azota hoy, más que nunca, a todo el sistema carcelario de nuestro país, y el hasta hace poco, Centro de Prevención y Cumplimiento de Penas de la Ciudad de San Miguel, no ha sido la excepción. Según, la directora, de este recinto penitenciario, la licenciada Maritza de Martínez, el efecto del hacinamiento trasciende los números de la capacidad de dicho centro, y que se puede plasmar en cualquier acto cotidiano, aquello que para cualquier ciudadano podría ser algo tan sencillo como acudir a una cita médica, tener un espacio para dormir, un lugar adecuado para satisfacer necesidades fisiológicas, degustar un segundo plato de comida e inclusive estudiar, para quienes habitan este centro penitenciario, se torna sumamente complicado e inclusive hasta arriesgado; así sin temor a equivocación la vida corre más peligro al interior de estas prisiones que fuera de ella.

La violación a los derechos humanos de las personas privadas de libertad se ha tornado sistemática y persistente, debido que todos los sectores de este centro de cumplimiento de penas cuentan con 500% de hacinamiento. La directora, menciona, que se tienen equipos técnicos de trabajo para tratar de bajar el nivel de hacinamiento. En el Centro de Prevención y Cumplimiento de Penas de la Ciudad de San Miguel tiene una clasificación interna de acuerdo al nivel de peligrosidad que pueda representar cada individuo. Entre estas clasificaciones podríamos mencionar los niveles 1,2,3 siendo este último el de

¹²⁷ Cfr. **CASTILLO, GADIEL.** *La Tuberculosis se Prolifera entre reos en Hacinamiento.* (2018) [elsalvador.com https://www.elsalvador.com/noticias/nacional/473308/enfermedades-prolifera-por-el-hacinamiento-en-carceles/](https://www.elsalvador.com/noticias/nacional/473308/enfermedades-prolifera-por-el-hacinamiento-en-carceles/) Consultado: Marzo 2019

¹²⁸ Desde mayo de 2019 ahora es Centro Abierto de San Miguel, en el cual solo cuentan con privados de libertad en fase de confianza y semilibertad, exclusivamente de población masculina.

mayor peligrosidad dentro del recinto, También sector de mujeres, de hombres “civiles” y por supuesto que cuenta con un sector para la comunidad “LGTBI+”¹²⁹

Tenemos que tener claro que al estado le corresponde ofrecer soluciones acertadas en procura del resguardo a los derechos de toda la ciudadanía, inclusive las personas privadas de libertad. Especial vigencia ha cobrado por lo tanto la búsqueda de soluciones para afrontar la demanda, cada vez más creciente de la población penitenciaria y la oferta constituida no sólo por instalaciones carcelarias deficientes y precarias. La Directora, de Martínez, también manifestó que *“Se está trabajando de forma constante en programas y proyectos para combatir el problema del hacinamiento”*, entre los que podríamos mencionar, el programa “YO CAMBIO”, talleres laborales, distintos programas para que los internos tengan acceso a beneficios penitenciarios. Los reos representan un alto porcentaje de la razón de al aumento de la desintegración familiar en nuestro país, según, nos detalló la Licenciada de Martínez.

También podríamos agregar que a los internos que presenten un cuadro clínico terminal, es decir que sufran enfermedades terminales están siendo beneficiados con medidas sustitutivas a la detención, también se está implementando también el programa del brazalete para internos que previamente hayan calificado para este tipo de beneficios, esto con el único objetivo de combatir los altos índices de hacinamiento del que sufren los internos del Centro de Prevención y Cumplimiento de penas de la Ciudad de San Miguel .

2.2.2 SOBREPoblACION Y HACINAMIENTO EN LAS BARTOLINAS DE LA DELEGACION DE SAN MIGUEL.

Esta garantía de los derechos de las personas detenidas no tiene vigencia únicamente cuando estas ingresan en un centro penal, sino también cuando el Estado decide mantenerlas durante algún tiempo en lugares no destinados originalmente para la reclusión permanente de privados de libertad –como las bartolinas policiales o judiciales– , lo cual, aunque materialmente dificulte a las autoridades proporcionar todos los servicios básicos con los que se cuenta en un centro penitenciario –por no estar

¹²⁹ Las siglas LGBTI+ Hacen referencia a Lesbianas, gais, bisexuales, transexuales, intersexuales y el signo “+” se utiliza para denominar las demás orientaciones sexuales, como el queer, la asexualidad y la pansexualidad.

habitualmente creados para dicha función– no los exime de realizarlo, pues lo contrario implicaría hacer recaer en los privados de libertad las consecuencias de las carencias de las instituciones del Estado que solo a éste corresponde solventar resolución HC 155-2012, de fecha 2/10/2013.

Las diez bartolinas, que en teoría cada una tiene capacidad para albergar 25 privados de libertad, son el fiel reflejo de la máxima expresión del hacinamiento y sobrepoblación que se sufre y vive en las bartolinas de la delegación de San Miguel.

El hacinamiento provocan día a día severas enfermedades para los reos que forman parte de la población de privados de libertad a quienes se les vulneran desde todo tipo de óptica sus derechos humanos fundamentales; y es que según el Sub Comisionado Dagoberto Marroquín, segundo jefe de la delegación de San Miguel, el hacinamiento que se está generando en dichas bartolinas es de aproximadamente del 500% tomando en cuenta que cada una de las bartolinas tienen una capacidad para 25 personas pero que en realidad tienen una cantidad de 150 privados de libertad encerrados en cada una de ellas, no dejando nada a la imaginación dejando claro el nivel de hacinamiento que sufren las personas que están en todo tipo de detención, hay privados de libertad que incluso ya han sido condenados en juicio y que deberían estar pagando sus penas en algún centro penitenciario, lo están haciendo en las bartolinas que al fin y al cabo fueron diseñadas para la detención preventiva. El Sub comisionado Marroquín, también señalo que se está trabajando para solucionar ese este complejo problema a través de una serie de medidas para que poco a poco dicha problemática vaya siendo resuelta de manera gradual, además, menciono que están atacando el alto índice de personas enfermas con una serie de jornadas médicas que de forma constante llega al “Penalito”¹³⁰ para tratar de solucionar el grave problema de atención medica que se reciente en dicho lugar debido al alto índice de hacinamiento que se está experimentando las bartolinas de la delegación de San Miguel.

¹³⁰ Nombre coloquial que se le ha otorgado a las bartolinas, debido a que muchas personas ya con sentencia condenatoria firme no tienen la posibilidad de cumplir su pena en un centro penal, todo esto por la gran cantidad de personas privadas de libertad a nivel nacional y funcionando más allá de su capacidad máxima. Violándose así el artículo 27 de la constitución, por no dársele cumplimiento con respecto al factor de resocializador y rehabilitador que en teoría debería brindarse a los privados de libertad.

Cualquier revisión de la estructura carcelaria y en las delegaciones policiales de El Salvador podría tener implicaciones de gran alcance. Los cabecillas de las dos principales pandillas del país, Mara Salvatrucha (MS13) y Barrio 18, han dirigido por largo tiempo las actividades de sus grupos desde la prisión, porque según nos amplió el Sub Comisionado Dagoberto Marroquín, en estas instalaciones los privados de libertad están por sectores cada uno asignado de acuerdo al “estatus” o incluso de la preferencia sexual del privado de libertad.

2.2.3 LA PRISION PREVENTIVA EN LA PROBLEMÁTICA DE LA SOBREPoblACION CARCELARIA

El hacinamiento carcelario es uno de los principales problemas que aquejan a los sistemas penitenciarios a nivel de América latina.¹³¹ El Salvador no escapa a esta realidad, a la cual se unen la mala infraestructura, las violaciones de derechos humanos y el excesivo ocio carcelario. Esta situación ha obligado a las autoridades competentes a generar estrategias que tienen como objetivo principal encontrar soluciones viables para el mejoramiento del sistema y por consiguiente bajar las altas estadísticas de hacinamiento carcelario en nuestro país.

El sistema penitenciario tiene que tener un abordaje integral, hay que verlo como un tema más integral. La construcción de centros penales contribuye poco a resolver el problema, el sistema penitenciario no está funcionando porque no se está logrando la rehabilitación y reinserción de los internos. Vale la pena mencionar que el problema de hacinamiento no se debería exclusivamente a la falta de espacio en los centros penales, sino al uso excesivo de la detención provisional. ¿La ultima ratio? En algunos casos el abuso que hacen los jueces de la figura de la prisión preventiva, en lugar de las medidas alternas a la detención provisional, es una de las causas que ha generado el hacinamiento en nuestro país. Las personas entran de uno a noventa días presos preventivamente y después salen (libres).

¹³¹ Cfr. **GONZALES, DIEGO**. *La Grave Crisis del Sistema Carcelario en América Latina* (2017) Deutsche Welle (DW) <https://www.dw.com/es/la-grave-crisis-del-sistema-carcelario-en-am%C3%A9rica-latina/a-37043423> Consulta: Marzo 2019

A prisión deben de ir en última instancia las personas que están en proceso de juicio, pero en El Salvador ha pasado casi lo contrario, primero las mandamos (a la cárcel) y después vemos si son o no inocentes.

Hay que recordar que la gran cantidad de detenciones provisionales ordenadas desde los juzgados no solo generan la sobresaturación del sistema, también que se incrementen los costos económicos que debe asumir el Estado por cada nuevo recluso ingresado. En este caso son los jueces y la Fiscalía General de la República quienes deberían valorar si imponer o solicitar, respectivamente, las medidas alternativas de la detención y de esta forma evitar que continúe sobresaturándose el sistema penitenciario.

El 8 de enero de 2015 fue aprobada en la Asamblea Legislativa la Ley Reguladora de Uso de Vigilancia Electrónica en materia penal para el uso de brazaletes electrónicos en reos en fase de confianza con el objetivo de reducir los altos índices de hacinamiento en el país. La aplicación de este sistema de control electrónico es importante pero también deberían otorgarse beneficios carcelarios, tal como lo establece la ley, a personas con enfermedades terminales o estudiarse otorgar la libertad a adultos mayores reclusos. Es decir que aquellas personas que no representan mayor riesgo de eludir la acción de la justicia, pero que deben seguir bajo la supervisión del aparato judicial, no ingresen a los centros penitenciarios o permanezcan en ellos innecesariamente.

Entonces ante los niveles alarmantes de saturación del sistema penitenciario, es preciso buscar alternativas que contribuyan a disminuir dicha problemática, entre ellas las tecnológicas, de tal manera que cuando la privación de libertad sea estrictamente necesaria, ésta se realice en condiciones dignas y más humanas al existir menor hacinamiento y, al mismo tiempo, permita una reducción de la contaminación criminógena que se genera por la convivencia entre delincuentes primarios con reincidentes o de mayor peligrosidad.

La visión de la política criminal represiva de la delincuencia que existe en nuestro país, el uso excesivo del derecho penal del enemigo, contenido en los planes de lucha contra el crimen organizado, pandillas y asociaciones ilícitas, aplicados poco después de la firma de los Acuerdos de Paz, y continuados hasta el día de hoy, se han inspirado en la filosofía de la defensa social en donde el presunto responsable de un delito o la

pertenencia a ciertos grupos, son concebidos como el enemigo que debe vencer la sociedad “honrada y trabajadora”, a la cual es prioritario proteger en sus derechos de seguridad, propiedad, vida, etc., sobre los derechos y garantías del imputado. En la anterior práctica, existe una línea de acción del Estado salvadoreño desmarcada de su compromiso adquirido en la ratificación de los Instrumentos Jurídicos Internacionales de Derechos Humanos, los cuales tienen como fundamento el justo equilibrio entre los intereses de la comunidad y los derechos del individuo.

2.3 DE LAS POLITICAS CRIMINAL-PENITENCIARIA INTEGRALES

Al hablar de Políticas Criminal y Política Penitenciaria como políticas públicas es de reconocer que los retos que enfrenta nuestro país son multidimensionales. Avanzar en sólo algunos ámbitos de acción, descuidando la necesaria complementariedad entre las políticas públicas, es una estrategia que daría como resultado un desarrollo desequilibrado e insuficiente.

Garantizar la igualdad de oportunidades requiere que los individuos puedan contar con capacidades plenas, por ejemplo, es preciso lograr condiciones de salud básicas para que exista una verdadera calidad de vida, de igual manera, sólo teniendo condiciones básicas de salud las personas más vulnerables podrán aprovechar el sistema de educación y de empleo; las políticas integrales deben potenciar el desarrollo humano de manera integral, fortaleciendo la comunidad familiar como eje de las políticas y que promueva la formación y la realización de las personas. Así, en cuanto a políticas criminales integrales, que básicamente, son un conjunto amplio, complejo y diversificado de acciones desarrolladas bajo el impulso del Estado, pero con amplia participación comunitaria, tendiente a reducir, limitar y atenuar el delito en general, y todo ello promoviendo el ascenso social de la población y el desarrollo económico social del país. Así, se procura que el delincuente no pueda delinquir, pero fundamentalmente procurará que el niño o joven, especialmente el marginal, no se convierta en delincuente; que otros no se hagan adictos a las drogas; que se reduzca la circulación ilegítima de armas de fuego, que se refuercen los sistemas educativos y recreativos para la niñez y la juventud; que se brinde apoyo a la familia de bajos recursos; que se organicen los barrios y las comunidades participativamente y que en cada zona creen grupos de prevención en

coordinación con la policía; que se involucren todos en recuperar el espacio urbano, muchas veces “desertizado” por haber sido abandonado por los vecinos y ocupado por los delincuentes.

2.3.1 LA POLÍTICA CRIMINAL SALVADOREÑA

La política criminal es dictada por el legislador a partir de los bienes jurídicos tutelados por el ordenamiento legal, estableciendo las conductas que se consideran punibles; es decir que, a través del Código Penal y las Leyes Especiales, define qué conductas deben perseguirse como parte de dicha política de Estado. Como parte de esa política el legislador también define, partiendo del marco de derechos, garantías, principios y valores contenidos en la Constitución de la República, cómo se investigan, juzgan y sancionan dichas conductas.¹³²

En el contexto de la firma de los Acuerdos de Paz, contradictoriamente la sociedad salvadoreña quedó inmersa en una cultura de violencia, que dio lugar a diversos crímenes y hechos violentos como masacres de familias, secuestros, delincuencia en general y se crearon grupos delictivos; como una respuesta a esa coyuntura, en el año de 1998, entra en vigencia un nuevo Código Procesal Penal, que tenía como novedad la implementación de un nuevo Proceso Penal Mixto, de igual manera, se introduce la oralidad en los procesos y surgía un nuevo Código Penal y una nueva Ley Penitenciaria, reformando así los tres pilares fundamentales del sistema penal.

Las anteriores leyes, eran una parte importante en la transformación del sistema penal, pero, lastimosamente, para lograr una transformación del sistema penal, no basta solo con codificar los tramites y procedimientos, más bien, había que crear o adoptar una política criminal que fuera respetuosa de los derechos humanos y fundamentales, o mejor dicho, según José David Campos Ventura:

“Las instituciones del proceso penal son, como se observa, trascendentales e insoslayables para cumplimentar el proyecto político que significa el del Estado de Derecho en El Salvador, pero, indefectiblemente, para el logro de este objetivo, no sólo basta con que exista una determinada codificación que

¹³² Política de Persecución Penal de la Fiscalía General de la República.

más o menos regula un ‘trámite procedimental’ (...) en realidad más que un mero cambio normativo (sin restar la importancia que tiene) se necesita que se genere una nueva cultura judicial que redimensione totalmente la misión institucional y el comportamiento procesal de todos y cada uno de los operadores del sistema. Para esto, desde luego, precisa que se formule y configure una nueva política criminal, inspirada en los principios democráticos y humanistas, estratégicamente diseñada para que en el proceso penal se reorganicen las instituciones y se las haga funcionar no de un modo cualquiera, como ha ocurrido con el per viviente sistema inquisitivo (siempre lento, escrito, burocrático, despersonalizado, inhumano, etc.) sino de un modo cultural que sirva adecuada y auténticamente a los fines del Estado de Derecho”.¹³³

El Código Penal y Procesal Penal, en su tiempo de vigencia sufrió una serie de reformas, las cuales impidieron un verdadero desarrollo de la Política Criminal, dicho proceso de reformas lo denominaron la “Contra Reforma Penal”, pues, significó un retraso en el respeto a los Derechos y Garantías de los ciudadanos; dichas reformas, vinieron a reñir con el espíritu que se le pretendió dar a través de los lineamientos como el de ser un derecho penal garantista, ser un recurso extremo, es decir la última instancia a la que debe recurrir el estado para la resolución de conflictos sociales y el de ser un derecho orientado a combatir aquellas conductas que siempre son impunes como los delitos de cuello blanco, por ser cometidos por la clase que detenta el poder, pero hasta la fecha es un mero formalismo en la exposición de motivos; por otra parte, la mayoría de reformas del Código Penal aumentaron la pena de prisión, por ejemplo, el artículo 45 se llegó a establecer que la duración de la pena de prisión será “de seis meses a setenta y cinco años”. Sin embargo, en el año 2003 se implementaron acciones como los planes “mano dura” y “súper mano dura”, proyectos provenientes del Órgano Ejecutivo, en coordinación con el Ministerio de Seguridad y Justicia, como una respuesta a los altos

¹³³ CAMPOS VENTURA, José David, *El sistema de Ejercicio de la Acción Penal Pública y el Diseño de la Investigación Preliminar: desde las viejas estructuras hacia su necesaria redefinición políticocriminal en el nuevo código procesal penal*, en Selección de ensayos doctrinarios: nuevo código procesal penal, Comisión Coordinadora del Sector Justicia- Unidad Técnica Ejecutiva, San Salvador. 1998. Pág. 371.

índices de criminalidad que se basaron en la promulgación de la “Ley Antimaras”¹³⁴, misma que fue declarada inconstitucional.

El Estado tomó acciones tendientes a erradicar las pandillas, que para los ciudadanos eran consideradas un problema de seguridad pública y se demandaban respuestas de tipo coercitivo, siendo así hasta la actualidad. Según Baratta y Carranza *“el aumento de la criminalidad está estrechamente relacionada con la forma como esta viene siendo tratada”*¹³⁵, dichas acciones tomadas por el Estado, dieron pocos resultados, ya que según nuestro punto de vista, no se ha tratado el problema desde la causa, sino desde las consecuencias, pues, en este sentido, juegan un papel importante los factores sociales, económicos, culturales, familiares, etc.

Por otra parte, además del combate contra las pandillas se promulgaron leyes como: la Ley especial contra actos de Terrorismo, la Ley contra el Crimen Organizado y Delitos de Realización Compleja, Ley Especial para la Protección de Víctimas y Testigos y finalmente se promulgó un nuevo Código Procesal Penal¹³⁶

2.3.2 LAS POLÍTICAS PENITENCIARIAS SALVADOREÑAS

Para emprender el desarrollo de este apartado, plantearemos la definición de Política Penitenciaria como: *“La parte de la Política Criminal que se ocupa de regular el uso de la privación de libertad, tanto preventiva como con carácter de pena”*¹³⁷

Se podría decir entonces que la Política Penitenciaria, es la que se encarga de que el privado de libertad reciba el tratamiento que le permita la comprensión en primer lugar que realizó una acción ilícita, es decir, una acción no permitida por la ley, por lo que tendrá que asumir como consecuencia la imposición de una sanción que se ve traducida

¹³⁴ **DECRETO LEGISLATIVO N° 158**, de 9-X-2003, publicado en el Diario Oficial n° 188, tomo 361, correspondiente al 10-X-2003. Vid. Sentencia de Inconstitucionalidad de las quince horas del día uno de abril de dos mil cuatro. REF 52-2003/56-2003/57-2003.

¹³⁵ **DELGADO DE MEJÍA, María Teresa**. *Las Pandillas Origen y Efecto en la Sociedad Salvadoreña* (2004) Corte Suprema de Justicia, Biblioteca Judicial

¹³⁶ **DECRETO LEGISLATIVO** Número 733 de fecha 22 de octubre de 2008, publicado en el Diario Oficial Número 20, Tomo 382 de fecha 30 de enero de 2009.

¹³⁷ **CARRANZA Elías**, *Política Criminal y Penitenciaria en América Latina y el Caribe, para el presente momento Regional*; Revista de Doctrina y Jurisprudencia, Managua, N. 1, 1993, p. 59.

en una medida de seguridad; una pena, que en su generalidad es la privación de su libertad.

En segundo lugar, señalar que con esta imposición viene implícita la finalidad de la pena la cual es la rehabilitación y posterior readaptación o reinserción a la sociedad del privado de libertad.

La Constitución de El Salvador, en el artículo 27, párrafo tercero, establece que "El Estado organizará los centros penitenciarios con el objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos", atribución encomendada al Ministerio de Justicia y realizada a través de la Dirección General de Centros Penales y además especificada en el Reglamento Interior del Órgano Ejecutivo, según artículo 35, numeral 4, que dice: "Compete al Ministerio de Justicia: (...) 4.- Organizar, dirigir y vigilar el funcionamiento de las penitenciarías y los centros penales y de readaptación, conocer y aprobar los proyectos de trabajo y los reglamentos que para el funcionamiento de los establecimientos a su cargo, le presente a la Dirección General de Centros Penales y de Readaptación".

Por su parte, esa Dirección General de Centros Penales desde Septiembre de 1973 es la Institución encargada de la Política Penitenciaria en El Salvador, por mandato Constitucional, así como de la organización, funcionamiento y control de los Centros Penitenciarios. Desde el año 2006 es una dependencia del Ministerio de Justicia y Seguridad Pública, tiene su base legal en la Ley del Régimen de Centros Penales y Readaptación, en la cual se dispone una estructura organizativa basada en secciones encargadas de administrar y desarrollar programas encaminados al internamiento y atención al interno, definiendo, para cada una de ellas, atribuciones específicas según la especialidad de los servicios. Asimismo, se cuenta con un antiguo Reglamento de las Cárceles Públicas de El Salvador, en que se establece el conjunto de disposiciones para el funcionamiento y administración de las cárceles, las cuales cubren los aspectos de personal, normas disciplinarias y procesos para el manejo de internos, entre otros.

El sistema penitenciario de El Salvador ha experimentado, a lo largo del tiempo, una serie de situaciones que han impedido el desarrollo de acciones encaminadas a lograr una readaptación sostenible. Por el contrario, ha sufrido un estancamiento, situación que se

justificó por el cambio de prioridades dentro de los planes gubernamentales, los cuales se orientaban en mayor proporción a la seguridad nacional, producto del nivel de intensidad que adquirió el conflicto armado en el país y del terremoto ocurrido en 1986, por lo que se adoptaron medidas que afectaron a todos los sectores económicos y sociales del país.¹³⁸

Por otra parte, el sistema penitenciario, se vio afectado, en primer lugar, por una asignación presupuestaria que en su mayor parte estaba dedicada a cubrir las necesidades administrativas (personal), servicios básicos, arrendamientos de edificios (situación generada a raíz del terremoto de 1986) y de sostenimiento (alimentación) de la población reclusa, por lo cual, la readaptación quedaba relegada a un segundo plano. En segundo lugar, el sistema penitenciario se vio afectado por la disminución de alguna infraestructura penitenciaria, cedida a la Fuerza Armada para que la utilizara con fines militares; otras infraestructuras fueron cerradas porque no brindaban garantías de seguridad, por lo que de 30 centros penitenciarios y tres pabellones hospitalarios, quedaron solamente 15 (incluyendo pabellones). En tercer lugar y por razones presupuestarias, no se logró desarrollar un programa de capacitación del personal, a través del cual se contara con el personal administrativo, técnico y penitenciario especializado para responder con eficiencia a las limitaciones existentes.¹³⁹

El resultado de esta coyuntura fue una sobrepoblación carcelaria y, por ende, hacinamiento, ocio carcelario, inadecuados programas de clasificación, inexistencia de programas laborales, entre otros, que generaron violencia carcelaria en muchos de los casos con resultados lamentables. Tales hechos requirieron la adopción de medidas alternativas, que lejos de llegar a constituirse en soluciones sostenibles, simplemente se convirtieron en "parches", que no han propiciado una organización centrada en la readaptación, sino, por el contrario, un trabajo orientado básicamente a la reclusión.¹⁴⁰

¹³⁸ INSTITUTO LATINOAMERICANO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA PREVENCIÓN DEL DELITO Y LA JUSTICIA PENAL (ILANUD)/COMISION EUROPEA. *Proyecto de Sistema Penal y Derechos Humanos. Justicia Penal: El reto de la sobrepoblación penitenciaria. Situación penitenciaria y alternativas a la Justicia Penal y a la Prisión en los Países de América Latina*. Documentos elaborados por los Ombudsperson, los Directores y Directoras de los Sistemas Penitenciarios, y los expertos y expertas en Alternativas a la Prisión de cada País. Taller de Investigación efectuado en San José, Costa Rica del 3 al 7 de febrero de 1997.

¹³⁹ (ILANUD)/COMISION EUROPEA. *Ibid.*, p. 2

¹⁴⁰ (ILANUD)/COMISION EUROPEA. *Ibid.*, p. 2

Dicha situación puede visualizarse analizando la estructura actual de los centros penitenciarios, en los cuales prevalece una de tipo militar, con un Comandante de centro como autoridad máxima; primero, segundo y tercer jefe, que sustituyen por sucesión el puesto del comandante en ausencia de este; inspector, cabo y cuerpo de vigilantes, cuya función es la seguridad interna y externa de las instalaciones penitenciarias. Tales puestos no requieren requisitos especiales: solamente ser salvadoreño por nacimiento, tener entre 25 y 50 años de edad, noveno grado de estudios y poseer nociones de las cuatro reglas básicas de aritmética.¹⁴¹

En la actualidad, el estado ha desarrollado diferentes planes con el objetivo de superar las deficiencias del sistema penitenciario, las cuales, son plasmadas en el Plan Estratégico 2009 – 2014, entre sus componentes esta: Infraestructura, Seguridad, Fortalecimiento Institucional y Programas de Tratamiento. Estos componentes están siendo llevados a través de la ejecución de los planes de Cero Corrupción, Fortalecimiento de la Escuela Penitenciaria, Seguridad Tecnológica, Plan de Reducción del Hacinamiento Penitenciario, Inversión, Estrategias de Rehabilitación, Programa “Yo Cambio” (que básicamente consiste en que el privado de libertad tiene derecho a demostrarle a la sociedad que puede reconstruir su vida si así lo desea. Este proyecto pretende realizar campañas de servicios a la ciudadanía por parte de privados de libertad en fase de confianza y semilibertad. Presenta un formato de integración entre los Privados(as) de Libertad y la Ciudadanía. “Yo Cambio” es prácticamente un puente de comunicación entre la opinión pública y la acción de la Dirección General de Centros Penales) y Desarrollo del Recurso Humano del Sistema Penitenciario y Mesas de la Esperanza.¹⁴²

¹⁴¹ (ILANUD)/COMISION EUROPEA. *Ibid.*, p. 2

¹⁴² GOBIERNO DE EL SALVADOR Dirección General De Centros Penales (2017). Ministerio de Justicia y Seguridad Pública. San Salvador, El Salvador. Htt2: //http://www.seguridad.gob.sv/institucion/estructura-organizativa/direccion-general-de-centros-penales/. Consulta: marzo 2019

2.3.3 IMPORTANCIA DE LA POLÍTICA CRIMINAL-PENITENCIARIA EN LA SOLUCIÓN DEL HACINAMIENTO.

La actual situación penitenciaria, es sin duda, uno de los problemas más graves que vive El Salvador, cuyo tratamiento debe ser estructural, involucrando el sistema de justicia y el resto de entidades gubernamentales, en el que el derecho a la dignidad humana debe ser respetado; por otra parte, en nuestro país, existe un uso elevado de la prisión como pena, esto se debe al represivo sistema penal que tenemos, pues, la ley faculta a Fiscales y Juzgadores para utilizar la detención provisional de una persona hasta por un plazo de 36 meses (Art. 8, Código Procesal Penal, 2009), la estancia de los detenidos, tanto en las bartolinas de las diferentes sedes policiales como en los diferentes centros penitenciarios del país, se puede prolongar varios años sin tener definida su situación jurídica; de esta manera, mientras las autoridades deciden cómo superar el hacinamiento, la Policía continúa con sus operaciones contra la delincuencia, lo que estimula el ingreso de reos a los centros penales; es necesario que se pase por un cambio de políticas estatales que salgan al paso de las precarias condiciones económicas, generadas por la falta de empleo y no limitarse solo a la idea de construir nuevas cárceles, que requiere grandes recursos financieros.

La reducción de la población carcelaria, al mismo tiempo que la disminución del crimen, son objetivos necesarios y urgentes para el Estado y la sociedad salvadoreña. Por ello, la solución de la compleja situación penitenciaria no puede reducirse a la ampliación y mejora de la infraestructura carcelaria para disminuir la sobrepoblación y el hacinamiento, sino que es necesaria la transformación del sistema de justicia y la efectiva aplicación de la ley.¹⁴³

Bajo las condiciones actuales de hacinamiento y sobrepoblación, las inhumanas condiciones de habitabilidad y la violación de derechos humanos fundamentales que enfrenta la gran mayoría de población privada de libertad, la cárcel opera en dirección contraria al mandato resocializador que establece la Constitución y la Ley Penitenciaria.

¹⁴³ ANDRADE, L., & CARRILLO, A. Op. Cit. Pág xi

Si bien el Estado salvadoreño ha desarrollado una serie de estrategias de prevención de violencia, sus esfuerzos principalmente represivos a lo largo de los últimos quince años han limitado la influencia de estos enfoques alternativos.

De acuerdo a el International Crisis Group¹⁴⁴ (ICG), La permanencia de la violencia se debe tanto al éxito como a los fracasos de los acuerdos de paz. Los antiguos enemigos de guerra han “peleado” por la supremacía democrática en los últimos años, usando repetidamente la política de seguridad con fines electorales buscando satisfacer la demanda pública de mano dura contra las pandillas. Si bien el gobierno ha cambiado de mano, las mismas estrategias en cuanto a la política criminal han persistido, las detenciones masivas, el encarcelamiento, así como la militarización de las labores policiales se ha convertido en el actuar común de las entidades de gobierno.

Se han elaborado planes para evitar que los jóvenes de barrios marginales caigan en la amenaza de las pandillas. El más reciente de ellos, el Plan El Salvador Seguro, fue lanzado por el gobierno¹⁴⁵ como una estrategia integral para restaurar el control territorial del Estado. Pero a medida que se disparó la violencia a partir de 2014 tras la desintegración de una tregua con las pandillas, las medidas extremas de reclusión penitenciaria y las redadas policiales han vuelto a ser los métodos predominantes para frenar la amenaza criminal.

El punto muerto ocasionado por un desgastado conjunto de políticas de seguridad y un fenómeno pandillero que se nutre del ostracismo y el desprecio del resto de la sociedad salvadoreña solo puede resolverse transformando el enfoque de seguridad en el país.¹⁴⁶

La falla más importante de las políticas de seguridad es que no han abordado las condiciones de vida en las comunidades controladas por las pandillas. La anomia social, la victimización de los jóvenes y las mujeres, y un clima de temor y ansiedad constante

¹⁴⁴ El International Crisis Group ICG es un tanque de pensamiento internacional e independiente, especializado en resolución de conflictos.

¹⁴⁵ Gobierno de Salvador Sánchez Cerén del año 2014 al 2019.

¹⁴⁶ **CRISIS GROUP INTERNATIONAL**, *Política y Violencia Perpetua en El Salvador, Latinoamérica y El Caribe*, Reporte N° 64, 19 de diciembre de 2017.

ayudan a explicar la resiliencia de las pandillas y por qué las políticas bienintencionadas no logran incidir en la realidad sobre el terreno.¹⁴⁷

Al mismo tiempo, la actual estrategia del gobierno apunta a emplear todos los recursos disponibles para asfixiar a las pandillas, incluida la militarización de los espacios públicos, a la que las pandillas han respondido con todavía más violencia. Si bien hay escasa evidencia que sugiera que el gobierno o la oposición se estén planteando apostar por políticas alternativas en el corto plazo, ciertas acciones como adaptar la actual estrategia de seguridad, promover iniciativas de rehabilitación y reforzar las instituciones de seguridad y justicia podrían contribuir a reducir la inseguridad.¹⁴⁸

La cambiante dinámica de la violencia criminal en El Salvador también sugiere la necesidad de una estrategia de seguridad diferenciada para áreas con alta y baja presencia de pandillas. El Plan El Salvador Seguro podría seguir implementándose en los municipios más afectados, mientras que las áreas con niveles más bajos de violencia podrían experimentar con un enfoque alternativo basado en la Policía Comunitaria, el apoyo a la sociedad civil y la prevención primaria dirigida a reducir el atractivo y poder de las pandillas.¹⁴⁹

La situación tan grave de hacinamiento tiene diversas causas. Por un lado, hay que tener en cuenta la escasez de recursos económicos del país a nivel general que dificulta poder realizar grandes inversiones en establecimientos penales, pues las condiciones de vida de la mayoría de la población son muy duras y muchas las necesidades básicas que cubrir.

Por otro lado, también, la masificación en las prisiones es el resultado de decisiones políticas En El Salvador. En 2003 se puso en marcha el Plan Mano Dura y en 2005 el Plan Súper Mano Dura para combatir el fenómeno de las pandillas, que eran programas más que todo, represivos, que elevaron el índice de hacinamiento en las cárceles; el actual programa “Yo Cambio”, que busca alentar a los presos a capacitarse los unos a los otros en habilidades específicas que pueden ofrecer sus compañeros de prisión.

¹⁴⁷ *Ibid.*, p. 18

¹⁴⁸ *Ibid.*, p. 18

¹⁴⁹ **CRISIS GROUP INTERNATIONAL** *Ibid.*, p. 18

La creación de un marco legal para la rehabilitación es clave. La Asamblea Legislativa presentó para debatir y aprobar un proyecto de ley presentado inicialmente ante la Comisión de Seguridad de la Asamblea Legislativa a principios de 2017. Esta ley incorporaba lecciones del programa Yo Cambio y otras iniciativas de rehabilitación de las iglesias, oenegés y el sector privado, y así ayudar al gobierno a desarrollar uno de los pilares más desatendidos del Plan El Salvador Seguro. Las medidas específicas deberían incluir el financiamiento de programas de eliminación de tatuajes y el desarrollo de una metodología de rehabilitación que proteja a los participantes del enjuiciamiento o les ofrezca sentencias reducidas y así mermar, en cierta medida, la situación de hacinamiento.¹⁵⁰

2.3.4 EL HABEAS CORPUS COMO MECANISMO DE TUTELA DEL DERECHO A LIBERTAD Y CONEXOS.

La consagración y el reconocimiento constitucional del conjunto de derechos y libertades propios del ser humano, resultarían insuficientes si no existieran instrumentos adecuados para una rápida y eficaz tutela que permita el control, unificación y sanción de sus violaciones, sin los cuales serían superficiales los esfuerzos encaminados a lograr un clima de respeto y seguridad de estos derechos.

Siguiendo a Ramón Soriano: *“se ha dicho que el hombre es tal porque es libre. La libertad es una dimensión natural de la humanidad. La libertad proyectada sobre el ámbito del Derecho constituye uno de los principios básicos de la vieja idea del Derecho natural. La evolución del derecho es una constante conquista de nuevos grados de libertad.”*¹⁵¹

Efectivamente, ese desarrollo ha ido generando que el concepto libertad, sea asimilado de maneras distintas: para el caso de la libertad filosófica, moral, ética, religiosa, jurídica, etc. Y es en esta última aceptación que se puede profundizar: la libertad jurídica, aquella que es protegida por el derecho y que está condicionada por la libertad de la sociedad en general.

¹⁵⁰ CRISIS GROUP INTERNATIONAL *Ibid.*, p. 140

¹⁵¹ SORIANO, Ramón. *El Derecho De Hábeas Corpus*, Madrid, Publicaciones del Congreso de los Diputados, 1986, Pág. 20.

La doctrina y las legislaciones denominan de manera variada la clase o tipo de libertad tutelada, pero sea cual sea la utilizada, la que goza de mayor aceptación y hacia la cual las demás convergen es la libertad personal. Aunque son también usadas las expresiones como: libertad corporal, libertad física, libertad de movimiento, libertad de locomoción, etc.

Se entiende que la libertad personal es el derecho a no ser detenido sin justa causa; y dicha libertad trae aparejada la de locomoción, es decir, “el desplazamiento y traslado del individuo, tanto como su residencia, radicación, o domicilio en el lugar que elija”¹⁵²

Uno de estos métodos o técnicas de protección de los derechos del hombre, específicamente el derecho a la libertad, es la institución del habeas corpus, que ha sido recogido por una serie de instrumentos provenientes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, esto refleja que es un tema que no solo ha preocupado al legislador a nivel local, sino también a la comunidad internacional.

La Constitución vigente, que data desde 1983, recoge al hábeas corpus, en el artículo 11 inciso segundo: “Toda persona tiene derecho al hábeas corpus cuando cualquier autoridad o individuo restrinja ilegalmente su libertad”. Así también el artículo 247 inciso segundo al establecer los tribunales competentes para el conocimiento de esa garantía introduce la novedad, de que se pueda recurrir por la vía de revisión contra la resolución denegatoria de libertad pronunciada por las Cámaras de Segunda Instancia al disponer: “El hábeas corpus puede pedirse ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia o ante las Cámaras de Segunda Instancia que no residan en la capital. La resolución de la Cámara que denegare la libertad del favorecido podrá ser objeto de revisión, a solicitud del interesado, por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia”. También reconoce su competencia en el artículo 174 inciso primero: “La Corte Suprema de Justicia tendrá una Sala de lo Constitucional, a la cual corresponderá conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos, los procesos de amparo, el hábeas corpus, las controversias entre el

¹⁵² **BIDART CAMPOS, German T.** *Manual de derecho constitucional argentino*. Buenos Aires, Editorial Ediar, 1974, Pág. 275.

Órgano Legislativo y el Ejecutivo a que se refiere el artículo 138 y las causas mencionadas en la atribución 7ª del artículo 182 de esta Constitución.

Por lo anterior, podemos dar por sentado que el hábeas corpus, ha protegido a los habitantes también contra “la detención ilegal”, dándole verdadero sentido a la expresión libertad personal, otorgándole su dimensión de ser un derecho universalmente reconocido. Dicha protección ha procedido contra cualquier autoridad o individuo que restrinja esa libertad, cumpliéndose teóricamente, su carácter de generalidad.

De igual manera, en 1960, según publicación del Diario Oficial del 22 de enero, se da la Ley de Procedimientos Constitucionales, la cual regula la garantía del hábeas corpus, sustrayéndola del Código de Instrucción Criminal y adquiriendo su carácter especial, junto con el proceso de amparo y el de inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos.

En cuanto a la procedencia del habeas corpus, procede cuando la libertad individual se ve restringida; la solicitud va incoada contra cualquier autoridad o individuo que se viera en tal situación de restricción (Art. 4 Pr. Const.). Más detalladamente lo recoge el artículo 40: *“En todos los casos sean cuales fueren, en que exista privación, encierro, custodia, o restricción que no esté autorizado por la ley, o que sea ejercido de un modo o en un grado no autorizado por la misma, la parte agraviada tiene derecho a ser protegida por el auto de exhibición de la persona”*.

En la sentencia de Habeas Corpus de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia referencia 114-2014 establece que: “...el hábeas corpus es un mecanismo para tutelar, entre otros derechos, la integridad física, psíquica o moral de las personas privadas de libertad, con el objeto de permitir a estas el desarrollo de una vida desprovista de agravamientos ilegítimos en las condiciones de ejecución de tal privación.

A la modalidad de hábeas corpus mencionada se le ha denominado en la jurisprudencia hábeas corpus correctivo, pues la tutela en estos casos ya no se solicita ni se dirige a reparar lesiones en la libertad física de la persona –derecho tradicionalmente protegido

por medio del aludido proceso constitucional– sino a proteger el derecho fundamental a la integridad personal, en cualquiera de las tres dimensiones aludidas.”¹⁵³

Es preciso además citar que, cuando una persona es sometida a reclusión por parte del Estado, se entabla una relación particular entre aquella y éste, la cual en la jurisprudencia constitucional se ha denominado relación de sujeción especial, en la que debe asegurarse el disfrute de los derechos fundamentales del privado de libertad. Ella supone la existencia de deberes tanto de detenidos como de autoridades y, en relación con el tema de decisión, implica que estas últimas están obligadas a brindarles a los internos las condiciones mínimas para preservar su integridad personal, es decir, su integridad física, psíquica y moral; debiendo abstenerse de practicar medidas que vayan en detrimento de la dignidad de la persona reclusa (ver al respecto resolución HC 67-2005, de 5/3/2007)¹⁵⁴

En el Habeas Corpus 162-2014 del uno de julio del dos mil quince La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia establece que: *“La integridad hace referencia a incolumidad corporal, psíquica y moral de la persona, es decir que esta comprende un conjunto de condiciones que permiten al ser humano la existencia, sin menoscabo de cualquiera de las tres dimensiones mencionadas. Respecto a la primera de tales manifestaciones esta implica la conservación de las partes, tejidos y órganos del cuerpo pero también el estado de salud de las personas. El segundo aspecto hace alusión a la prohibición de que se empleen procedimientos que afecten la autonomía psíquica, pero también a la preservación de las habilidades motrices, emocionales e intelectuales de los seres humanos y por ende de su estado de salud mental. Finalmente, en la vertiente moral, representa el derecho a que alguien desarrolle su vida según sus convicciones personales. Este derecho al que nos referimos presenta una conexión innegable e intensa con la dignidad humana, en tanto pretende resguardar la incolumidad*

¹⁵³ SALA DE LO CONSTITUCIONAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencias de Habeas Corpus 114-2014, dictada el 1 de diciembre de 2014

¹⁵⁴ SALA DE LO CONSTITUCIONAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencias de Habeas Corpus 67-2005, dictada el 5 de marzo de 2007

de la persona, rechazando cualquier tipo de injerencia en desmedro de las dimensiones física y moral."¹⁵⁵

También existen instrumentos internacionales que regulan la institución del habeas corpus, por lo que debemos de mencionar particularmente el Pacto de San José de Costa Rica, que lo reglamenta en su artículo 7.6. (Suscrito y ratificado por El Salvador desde el 23 de junio de 1978). Según la doctrina del "Control de Convencionalidad", enunciada de modo enfático como obligatoria para los jueces por la Corte Interamericana de Derechos Humanos a partir del caso "Almonacid Arellano vs. Chile"¹⁵⁶ (2006), y ratificada por una docena de sentencias posteriores, tales jueces tienen un doble deber: (i) inaplicar las reglas jurídicas internas –incluso las constitucionales–, opuestas al Pacto de San José de Costa Rica y a la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; (ii) hacer funcionar –es decir, interpretar, aplicar, diligenciar– todas las normas jurídicas domésticas –cabe repetir: aún las constitucionales–, de conformidad con dicho Pacto y jurisprudencia.¹⁵⁷

En conclusión, según Linares Quintana: "Siendo las garantías constitucionales remedios jurídicos que se hacen valer por ante el Poder Judicial, para que sean verdaderamente eficaces, sobre todo cuando procuran el restablecimiento de derechos conculcados, restringidos o amenazados por los Órganos del Estado, requieren la existencia y el funcionamiento de un Poder Judicial independiente y plenamente consciente de la alta misión institucional que le incumbe como guardián de la Ley Suprema, capaz de cuadrarse con entereza ante los poderes políticos en la defensa del imperio de la

¹⁵⁵ **SALA DE LO CONSTITUCIONAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, Sentencias de Habeas Corpus 162-2014, dictada el 1 de julio de 2015

¹⁵⁶ - Los hechos del presente caso se desarrollan en el contexto del régimen militar que derrocó el gobierno del entonces Presidente Salvador Allende en 1973. La represión generalizada dirigida a las personas que el régimen consideraba como opositoras operó hasta el fin del gobierno militar.

- Luis Alfredo Almonacid Arellano era profesor de enseñanza básica y militante del Partido Comunista. El 16 de septiembre de 1973 fue detenido por carabineros quienes le dispararon, en presencia de su familia, a la salida de su casa. Falleció al día siguiente.

- En 1978 se adoptó el Decreto Ley No. 2.191, mediante el cual se concedía amnistía a todas las personas que hayan incurrido en hechos delictuosos entre 1973 y 1978. Debido a esta norma no se investigó adecuadamente la muerte del señor Arellano ni se sancionó a los autores del hecho.

¹⁵⁷ **SAGUÉS, Néstor Pedro**, *El control de convencionalidad como instrumento para la elaboración de un ius commune interamericano*, en Bogdandy, Armin Von, Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Morales Antoniazzi, Mariela, *La justicia constitucional y su internacionalización. "Hacia un Ius Constitutionale commune en América Latina"*, México, UNAM, 2010, Max Planck Instituto Iberoamericano de Derecho Costitucinal, t. II, pp. 449 y ss.

Constitución. De lo contrario, en poco o nada valdrá la perfección de las regulaciones constitucionales o legales, las cuales no pasarán de ser simples hojas de papel frente a las demasías de la autoridad estatal”.¹⁵⁸

Por lo que, al hacer referencia al habeas corpus como garantía constitucional, esencialmente es un mecanismo de tutela de los derechos personales de libertad, frente a una autoridad judicial o administrativa, e incluso un particular, cuando su derecho fundamental antes mencionado sea objeto de una restricción ilegal o arbitraria; así también cuando la restricción no exista pero sea inminente su producción, o en caso de generarse perturbaciones que provoquen detrimento al mencionado derecho, siempre que las restricciones, amenazas o perturbaciones vulneren directamente normas de índole constitucional.

¹⁵⁸ LINARES QUINTANA, *Segundo V. Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional*. 2ª Edición, Buenos Aires, Plus Ultra, Volumen VI, Pág. 171.

CAPITULO III

3.0 REALIZACION DE ENTREVISTA.

ENTREVISTA A DIRECTOR CONTRA LA CORRUPCIÓN Y LA IMPUNIDAD DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA REPUBLICA.

<p>Pregunta N° 1</p>	<p>¿Cree usted que la Política Criminal Penitenciaria (PCP) tiene la capacidad de generar desarrollo social sostenible en el ámbito previsional del delito y de la delincuencia?</p>	
<p>Lic. German Moisés García Arriaza, Director Contra la Corrupción y La Impunidad de la Fiscalía General de la Republica.</p>	<p>Concepto Fundamental</p>	
<p>Tengo una percepción un tanto particular con respecto a que es Derechos Humanos relacionado con el Derecho penitenciario, hay que analizar que es política criminal, si en nuestro país realmente existe una verdadera política criminal y después de contestar positivamente esas dos preguntas, si en materia de derecho penitenciario hay política criminal también, y si la que hay es la adecuada; la respuesta a las 3 aunque parezca un poco rápida es, si, ¿mala? Por supuesto que sí, mejorable por supuesto que sí, pero si existe una política criminal de acuerdo a lo que se entienda, es la reacción del Estado para enfrentarla, y esta pareciera que es siempre con Leyes, desde el punto de vista si quiere sociológico, un fenómeno social como la delincuencia no se puede resolver con Leyes en lo absoluto es un error, ya que son situaciones culturales, económicas, sociales, del área que se le quiera buscar, entonces no se resuelve con Leyes, pero la reacción estatal es con Leyes. En el sistema penitenciario también vamos de lo general a lo particular; con eso que se dice de entender que en los centros penitenciario se están cumpliendo las funciones del 27 Constitución, pero si este día me preguntan si se cumplen las funciones del 27 Constitución, la respuesta es no, no se cumple; y si ya abandonamos aquella teoría de la pena considerándola como retribucionista, la pena también</p>	<p>Desarrollo Social Sostenible</p>	

<p>lleva una retribución por el daño causado. Desconozco de manera directa la política criminal que tenga los Centros Penales o el Ministerio de Justicia y Seguridad como encargados de manera directa de esta área, pero las condiciones generadas por los aspectos económicos sociales y culturales o, la misión del 27 no se cumple porque tenemos Centros Penitenciarios hacinados, no distribuidos adecuadamente, pero se están haciendo esfuerzos importantes. Hace poco se hicieron unas reformas a la Ley Penitenciaria porque no estaban clasificados ni los de bajo, media y máxima seguridad es con esa reforma que se lograron hacer esas adecuaciones así mismo hay que ver si los niveles que contempla la Ley Penitenciaria se están llevando a cabo, pero esto pasa al análisis general del inicio de cómo está la situación de la sociedad fuera de (estos). Política criminal si existe, pero tendría mis reservas si es la adecuada, todo hablando desde el punto de vista estrictamente académico.</p>	
<p>Análisis: El Lic. Arriaza en su primera intervención afirma que efectivamente existen políticas criminales Penitenciarias en el Estado, que estas son malas pero mejorables. El en su análisis manifiesta que el Estado quiere enfrentar a la delincuencia solo con Leyes cuando hay que entender que este fenómeno es algo más complejo y tiene elementos sociales, culturales y económicos.</p> <p>Luego habla del art 27 Constitución y si a este se le da cumplimiento a lo que él afirma que no, tomando en cuenta que la pena ya no es un castigo, aunque ignora las políticas criminales Penitenciarias, sigue afirmando que la misión del art 27 no se cumple, porque existen Centros Penitenciarios hacinados, pero si se hacen esfuerzos importantes, entre estos fue la clasificación de los centros penales, en baja, media o máxima seguridad. Su última intervención con esta pregunta afirma la existencia de políticas criminales pero que tiene sus reservas si es la adecuada hablando estrictamente desde lo académico.</p>	

Pregunta N° 2	¿Cree usted que es compatible hablar de la existencia real de una PCP en las condiciones de hacinamiento de nuestras cárceles?
Lic. German Moisés García Arriaza, Director Contra la Corrupción y La Impunidad de la Fiscalía General de la Republica.	Concepto Fundamental
<p>Sí, pero hay que analizar. Se dice que están mejor los que están en los Centros Penitenciarios porque comen los 3 tiempos al día. Y hay personas afuera que no come, y cuando se compara que hay una empresa privada que supe los alimentos e incluso nutricionistas. Ahora vemos otras comunidades más empobrecidas del país, entonces se encuentra desde el punto de vista constitucional una ponderación de, ahí la respuesta será interesante. Claro que afecta. En tema de infraestructura tener Centros Penitenciarios con los requisitos que la misma Ley Penitenciaria exige, cabe clasificarlos, pero tenemos una realidad que bartolinas de la PNC están cumpliendo funciones de Centros Penitenciarios, hay personas que tienen muchos años de estar ahí. Hay centros de cumplimientos y centros de (detención), y estos ya se convirtieron en centros de cumplimientos, el cual no es la responsabilidad de la Policía; habría que mejorar la infraestructura por supuesto; habría que mejorar la misión que da la Constitución, de convertir la pena no en un pago , sino resocializar.</p>	Existencia real de una PCP
<p>Análisis: Al darle respuesta a la segunda pregunta, el afirma que si existe una política criminal Penitenciaria en las condiciones de hacinamiento existente. Procede a realizar una comparación con respecto a que los privados de libertad comen 3 veces al día mientras que otras personas afuera no comen, tomando en cuenta que existe una empresa privada encargada de la alimentación de los privados de libertad e</p>	

incluso con alimentación especial de ser necesaria. Hace alusión a que las bartolinas de la PNC cumplen funciones de centros penales, hay personas que tienen muchos años de estar ahí y se debe mejorar la infraestructura y cumplir la misión que da la constitución de resocializar.

<p>Pregunta N° 3</p>	<p>¿Considera que las políticas criminal-Penitenciaria en El Salvador son efectivas, en cuanto que el ciudadano no debe temer la puesta en libertad de una persona luego de cumplida la pena de prisión impuesta?</p>
<p>Lic. German Moisés García Arriaza, Director Contra la Corrupción y La Impunidad de la Fiscalía General de la Republica.</p>	<p>Concepto Fundamental</p>
<p>Entendido que la institución donde ha cumplido esa pena se ha dado aplicación a todo lo que establece la Ley Penitenciaria, ¿se tendría la suficiente certeza de readaptación? Verdad que no. Lombroso que muchos lo criticaban, decía que para hablar de un tema en particular habría que vivir esa situación, muchas de las personas que se encuentran en los Centros Penitenciarios han hecho una verdadera especialización de cometimiento de hechos delictivos. En derecho nada es absoluto, así que la readaptación depende de la persona que está cumpliendo la pena, del cumplimiento de los planes de reinserción establecidos en la Ley y de las condiciones que se tengan para darles aplicación a esos planes, pero no se tienen esas condiciones.</p>	<p>Políticas Criminales-Penitenciarias Efectivas</p>
<p>Análisis: Aquí se discute la efectividad de las Políticas Criminales Penitenciarias, haciendo alusión que no se tendrá la suficiente certeza de readaptación aun cumpliéndose con todo lo que el Estado ofrece. Luego se refiere a que algunos privados de libertad se especializan en delinquir dentro de los Centros Penitenciarios. Luego se refiere a que el Derecho no absoluto y que la readaptación depende de la persona, de cumplir lo planes de reinserción dados en la Ley y de las condiciones para aplicar estos, aunque no se tienen estas condiciones.</p>	

<p>Pregunta N° 4</p>	<p>¿Considera usted que el Estado ha restado importancia a las políticas criminal-Penitenciaria, en el sentido que dichas políticas son insuficientes y que su funcionamiento sectorializado y sin coordinación entre sí implica un uso ineficiente de los recursos?</p>
<p>Lic. German Moisés García Arriaza, Director Contra la Corrupción y La Impunidad de la Fiscalía General de la Republica.</p>	<p>Concepto Fundamental</p>
<p>Cuando se tienen muchas responsabilidades se tiene que priorizar, y eso aplica, en muchos ámbitos. Somos un país en vías de desarrollo, altamente consumista, que dependemos de las remesas familiares, pero no generamos verdaderas fuentes de ingresos, entonces al ser consumistas, tenemos como Estado muchas responsabilidades, salud, educación, justicia, y dentro de esas se tienen los Centros Penitenciarios, ¿a que le apostare más? ¿Ha habido un descuido intencionado? Tendría mis reservas, porque se poseen otras obligaciones que son mayores. Como Fiscalía tenemos 2 grandes funciones dirigir la investigación y ejercer las acciones legales correspondientes, incoamos acciones penales al final el Juez de Sentencia encuentra inocentes o culpables a estos sujetos; si bien es cierto tenemos participación en la parte del derecho penitenciario en función de garantes de la legalidad, ya en las condiciones en las que estas personas cumplen la pena o la política que la entidad va a adoptar que por Ley le corresponde no es competencia nuestra. Si nos preguntan si seguiremos enjuiciando delincuentes, la respuesta es sí, ya que el hacinamiento penitenciario no es nuestra responsabilidad.</p>	<p>Uso ineficiente de los recursos</p>
<p>Análisis: Aquí el habla de las diversas responsabilidades a las cuales se enfrenta el Estado, haciendo referencia a nuestra cultura en vías de desarrollo, altamente consumista y dependiente de remesas. Dentro de todas las responsabilidades se encuentra la de administrar los centros penales, y se debe hacer una ponderación a que se invertirá más. Luego hace referencia directa a la Fiscalía General de la Republica que poseen 2 grandes funciones, dirigir la investigación y ejercer acciones legales, ellos son los garantes de la legalidad, pero no son responsables de como una persona cumplirá la pena o la política a adoptar, el hacinamiento penitenciario no es su responsabilidad afirma. Aunque un punto importante a destacar es que se tiene la facultad de otorgar criterio de oportunidad (Art.18 Código Procesal Penal); de pedir la aplicación del procedimiento abreviado (Art. 417 Código Procesal Penal), etc. Todo</p>	

lo anterior aliviaría de gran manera la situación de hacinamiento que vive el sistema penitenciario.

<p>Pregunta N° 5</p>	<p>¿Considera usted que la garantía del habeas corpus en El Salvador es eficiente, en cuanto permite salvaguardar la dignidad de los privados de libertad, y sus derechos humanos, tanto individuales como sociales?</p>
<p>Lic. German Moisés García Arriaza, Director Contra la Corrupción y La Impunidad de la Fiscalía General de la Republica.</p>	<p>Concepto Fundamental</p>
<p>Sí, es efectivo, el habeas corpus es un proceso constitucional, no es un recurso y que le permite ante la afectación del derecho de la libertad hacer uso de los mecanismos establecidos en la Ley. El habeas corpus es realmente abierto, ya que se puede interponer en Santa Ana, aunque el hecho hubiese sucedido en oriente. No existe delimitación territorial, desde la parte académica un grupo docente queríamos plantear una reforma para que exista la garantía del Juez natural. Si le han violentado el derecho en X territorio en cierta materia que sea el Juez competente para conocer de eso. Como todo en la viña del Señor hay buenos fiscales, malos fiscales, buenos jueces, malos jueces. Entonces las personas piensan voy a poner el habeas en un lugar donde si me prospere. El habeas si está cumpliendo con sus fines para los cuales fue creado, el de velar por los derechos relacionados a la libertad.</p>	<p>Garantía del Habeas Corpus</p>
<p>Análisis: Con respecto a la efectividad del Habeas Corpus, el señor fiscal afirma que si, haciendo hincapié que es un proceso constitucional y no un recurso. Luego hace alusión a que este proceso es realmente abierto, ya que se puede interponer incluso en un lugar distinto a la afectación, no tiene delimitación territorial. Luego responde de manera puntual que el habeas corpus si está cumpliendo con los fines para el cual fue creado, velar por los derechos relacionados a la libertad.</p>	

<p>Pregunta N° 6</p>	<p>Se sabe que el Habeas Corpus correctivo procede cuando se verifica situaciones ilegales o arbitrarias respecto de las condiciones en que se cumplen las detenciones o las penas privativas de libertad, pero ¿Cree usted que la coyuntura social y económica permite que todos tengan igualdad en cuanto al acceso a la justicia y específicamente a una institución jurídica de tal magnitud como lo es el Habeas Corpus?</p>
<p>Lic. German Moisés García Arriaza, Director Contra la Corrupción y La Impunidad de la Fiscalía General de la Republica.</p>	<p>Concepto Fundamental</p>
<p>Las normas tienen la característica de ser generales, todos los ciudadanos tenemos acceso a (ellas), sin duda los privados de libertad tienen la posibilidad de (tener acceso a ellas), ante la particular consideración de ellos que se les está afectando el derecho a la libertad y que puede ser reestablecido a través del habeas corpus todos tenemos la posibilidad de hacer uso de esos mecanismos, y tanto es así que el procesado o condenado tiene acceso a una representación técnica, particular pública o de oficio, los derechos en esta medida son abstractos y usted puede hacerlos concreto al hacer uso de este beneficio, no sé si la sociedad está totalmente informada, que tiene derecho a hacer uso de esos derechos.</p>	<p>Igualdad en cuanto al acceso a la justicia y el Habeas Corpus</p>
<p>Análisis: Al hablar de la igualdad con respecto al acceso a la justicia y el habeas corpus, el Lic. Arriaza dice que las normas tienen carácter general, todos los ciudadanos tienen acceso a ellas y sin duda también los privados de libertad pueden hacer uso de estos mecanismos, los derechos son abstractos, aquí es donde probablemente la sociedad no está informada que tiene derecho a hacer uso de estos derechos. En un Estado de Derecho, es el mismo Estado que debe garantizar el acceso a la justicia y promocionar los Derechos Humanos</p>	

Pregunta N° 7	El Derecho Penal del Enemigo lo considera que está impregnado de alguna manera en las PCP que aquí se plantean?	
Lic. German Moisés García Arriaza, Director Contra la Corrupción y La Impunidad de la Fiscalía General de la Republica.	Concepto Fundamental	
<p>Sí, claro y con las cuales estoy totalmente de acuerdo. Para hablar del Derecho Penal del Enemigo además de Jakob esta Jesús María Silva Sánchez o incluso el mismo Roxin, pero hay que entender que hay una graduación en cuanto a la delincuencia, ellos hablan de la delincuencia de primera, segunda y tercera velocidad, en la de primera y segunda velocidad, el Derecho Penal a aplicar es el convencional, son delitos particulares, en el Derecho Penal de tercera velocidad, que es el crimen organizado, no se le aplicara el mismo Derecho Penal, se aplicara un Derecho Penal restrictivo más cerrado. Se nos ha explicado que quien vive de forma coherente en una sociedad es ciudadano, pero quien se sale de las normas establecida, es enemigo del Estado. Se debe proteger a la sociedad, al enemigo de la sociedad se le perseguirá, se procesará y se condenara, porque está atentando contra esa responsabilidad que se tiene de protección de la sociedad. Bien dicho el termino de Jakob, cuando dice Derecho Penal del Enemigo, a este enemigo que delinque en una tercera velocidad, hay que darle con todo, por eso están la Leyes especiales, Derecho Penal para delincuencia común o convencional y Leyes especiales. Tenemos un derecho procesal penal pensado, pero en forma común, no tenemos un procedimiento penal para la delincuencia organizada. Aquí se asustan porque la medida cautelar de la detención provisional como tal dura 2 años y por esto muchos delincuentes salen porque ya cumplieron el plazo de los dos años, esto pasa en nuestro país. La delincuencia organizada ¿será pertinente que solo tenga 2 años de prisión preventiva? Por ejemplo, en honduras el límite de la prisión preventiva es la mitad de la posible pena. En Europa igual porque allá si se la hace diferencia entre el Derecho Penal de tercera velocidad delincuencia organizada, le ponen procedimiento para atacar delincuencia organizada. Básicamente sería como</p>	Derecho Penal del Enemigo impregnado en las PCP	

<p>atacar con una pistola de agua a un monstruo, al usar el Derecho Penal común que es para el ciudadano. Yo trabaje como consultor en la propuesta a la reforma de la Ley Penitenciaria ya que no había clasificación entre los Centros Penales. En los de mínima seguridad debería esta esa persona que de forma accidental u ocasional cometió el acto delictivo, a este hay que apostarle a que haya una reinserción adecuada efectiva.</p>	
<p>Análisis: Hablando del Derecho Penal del Enemigo, el Lic. Arriaza dice que si están impregnadas en las políticas criminales penitenciarias y que además está de acuerdo con ellas, luego realiza un análisis tomando en cuenta varios autores y mencionado el Derecho Penal de primera segunda y tercera velocidad, haciendo una clasificación entre ciudadano que delinque y otro que se considera enemigo y este no merece todas las garantías. Posteriormente hace una comparación con otros países donde la detención provisional es mucho más que solo los 2 años que tenemos en el país, además de que en países europeos hay hasta un derecho procesal de tercera velocidad para atacar el crimen organizado. Hace una alegoría del Derecho Penal común como una pistola de agua contra el crimen organizado que sería un monstruo al cual no se le hace daño. Finaliza diciendo que el ciudadano debe de estar en mínima seguridad y que a este hay que apostarle para una reinserción adecuada efectiva. Pero se debe tener cuidado con respecto a cómo concebimos a la delincuencia, porque si empezamos a clasificarla y darle tratos marcadamente diferenciados podríamos olvidar que en última instancia todo aquel que comete delitos sin importar cuales sean, son personas. No se debe olvidar nunca que la dignidad humana es inherente al ser humano y que esta no debe perderse bajo ningún motivo, esto sería un retroceso en lugar de un avance en materia de Derechos Humanos.</p>	

ENTREVISTA AL JEFE DE LA DELEGACIÓN DEPARTAMENTAL DE SAN MIGUEL DE LA POLICIA NACIONAL CIVIL, SUBCOMISIONADO DAGOBERTO MARROQUIN

<p>Pregunta N° 1</p>	<p>¿Cree usted que la Política Criminal Penitenciaria (PCP) tiene la capacidad de generar desarrollo social sostenible en el ámbito previsional del delito y de la delincuencia?</p>
<p>Dagoberto Marroquín, Subcomisionado de la Policía Nacional Civil, San Miguel.</p>	<p>Concepto Fundamental</p>
<p>... Este fenómeno de las estructuras terroristas, es un fenómeno que ya tiene varios años de haber iniciado acá en El Salvador, creo que es el problema principal que está afectando hasta cierta forma el desarrollo, puedo decir el desarrollo porque este tipo de grupos irregulares llegan a un lugar, se asientan, generan temor, generan pavor, generan miedo a través de actividades ilícitas, amenazas, extorsiones, el uso de armas de fuego, entonces lógicamente si usted está en una zona, donde usted vive y llegan y hasta restringen el ingreso y tienen que pagar para entrar o para salir, la gente se va; empresas, hay empresas que han quebrado por las extorsiones y hemos llegado a un punto en San Salvador, yo antes era jefe del 911 en San Salvador y nos reuníamos con los empresarios y llegaba un punto en que el empresario de buses, de microbuses, eso de la extorsión o la renta como le llamamos que imponen estos sujetos, que por cada bus tiene que pagar tanto para poder circular y hay una fecha que tiene que cancelar y lo fregado que le pide la MS tanto, le pide también la 18 por el corrido que hace los buses y microbuses que entran a sectores donde hay pandilleros de esos, a tal grado que el empresario ya toma como algo normal en sus ingresos y sus egresos, esto es para los pagos, para el personal, esto es para la pandilla; incluso para diciembre hasta apartan un dinero para el aguinaldo que les piden, ya lo ven como normal; y nosotros decimos: no, pero hay que interactuar, hay que denunciar, si dicen, pero lo que van a hacer es atentar contra los motoristas, entonces ya lo ven como algo normal eso de la renta. Es bien Complejo; yo le puedo poner el ejemplo de estos empresarios de buses y microbuses grandes, pero imagínese usted que tiene dos busitos y le ponen renta, llega un momento que usted no paga y ¿qué</p>	<p>Desarrollo Social Sostenible</p>

<p>hace? Se desase, ya no progresa, se lo acaban. Ese es un problema serio; lugares, donde hemos tenido desplazamiento de personas por amenazas de estos; a lo que quiero llegar que el principal problema que nos está generando en el país es las estructuras terroristas. Fíjese que yo tengo 25 años de estar en la policía, vengo del nivel más bajo, desde ser agente y así y he visto de todo, pero este fenómeno no estaba antes, tuvimos épocas donde nos tocó combatir frontalmente con las famosas estructuras de secuestros, luego cuello blanco, luego los famosos puntos de asalto con sujetos con fusiles de asalto de grueso calibre (...) pero hoy el problema principal es el combate con las estructuras terroristas, o sea las pandillas.</p>	
<p>Análisis: Según el subcomisionado Marroquín, en El Salvador no se da un verdadero desarrollo social sostenible, pues, el fenómeno delincencial que se vive afecta en todos los ámbitos, ya sea familiar, social, cultural, laboral; mencionaba el subcomisionado que más que todo, la delincuencia afecta la economía, y esto desencadena otros factores, como el desplazamiento de familias a causa de problemas con los grupos terroristas, cierre de negocios por extorsiones, amenazas, situaciones que directa o indirectamente impiden que las familias tengan un pleno desarrollo en todos los ámbitos.</p>	

Pregunta N° 2	Aceptando que el Hacinamiento carcelario (hc) es un obstáculo para el desarrollo de una PCP, ¿Qué elementos deben tomarse en consideración para poder evitar el hacinamiento carcelario?
Dagoberto Marroquín, Subcomisionado de la Policía Nacional Civil, San Miguel.	Concepto Fundamental
<p>Siempre vamos a tener capturas, aunque saquemos y nos autoricen 200 espacios, 200 cupos en un penal y ese es otro problema que solicitamos y nos mandan la nota y nos autorizan 100 cupos, son en diferentes penales porque son diferentes tipos de reos, me dicen que en Barrios me han dado 20 espacios, llevo 20 para allá, pero ¿qué pasa? Que antes de enviarlos tengo que mandar oficios a los jueces para que el gire el oficio directo para el Centro Penal, a veces llevamos 20 a Barrios, otros que van para Jucuapa, otros que van hasta Sonsonate, otros que van para Santa Ana y eso requiere una logística, desde aquí de San Miguel para llevar hasta Metapán, por decir algo, cuesta, es de todo</p>	<p>Hacinamiento Carcelario</p>

el día y más la seguridad; pero lo que quiero decirles es que aquí lo que nos toca, siempre van a haber detenidos, lo que sería lo más conveniente es que **los procesos sean más ágiles, más expeditos**; llega un reo acá, una persona que fue detenida por un delito, a los 6 días de investigación con Fiscalía, con direccionamiento funcional, se le decreto detención provisional, que se vaya para el penal, allá que quede porque ellos tienen que estar en los penales, no en la policía (...) así es como nosotros vamos a tener un flujo de detenidos (...) la otra es que nuestra Leyes deberían de ser un poco más duras, basándonos, ubicándonos a este tipo de estructuras terroristas, que ustedes saben que ya no es solo acá, en otros países también, entonces ese fenómeno está generando miedo a las personas, baja el progreso, baja el optimismo de los trabajadores, entonces por medio de Leyes que los procesos sean más expeditos para nosotros, también la prevención, ahorita tenemos que apostarle mucho a la prevención (...) La gente al capacitarse, al saber más de tal cosa, lógicamente ya no lo va a hacer y nos reduce algún factor o algún índice de hechos delictivos.

Análisis: Sugiere el subcomisionado Marroquín. Que, para mermar un poco la cuestión del hacinamiento en las bartolinas de la Policía Nacional Civil, los procesos deben ser más ágiles y expeditos, pues, es demasiado tiempo que el procesado pasa en las bartolinas, según él, después de que se les decreta detención provisional deberían de pasar a un Centro Penal. Podemos ver, que el hacinamiento se va agravando por la tardanza en los procesos, pues, lógicamente, todos los días están entrando personas a las bartolinas, un proceso ágil y un espacio en los centros penales para los que están a la espera de ser juzgados reduciría los índices de hacinamiento.

Pregunta N° 3	¿Por qué la política criminal Penitenciaria es constantemente cuestionada en nuestro país?	
Dagoberto Marroquín, Subcomisionado de la Policía Nacional Civil, San Miguel.	Concepto Fundamental	
<p>... Es complejo, le explicaba ese fenómeno que cada día es más grande, ese fenómeno de las estructuras tiene muchos colaboradores, nosotros a diario capturamos y hay un factor que tiene mucho que ver en esto y es la parte económica, todo gira en ingresos, ingresos económicos ilícitos, eso por decirle algo, aquí en San Miguel, hay un lugar donde la droga se moviliza por todas partes, hay una facilidad de ingresar droga aquí y de consumirla y de vender, fácil, aquí todos los días hay personas detenidas por droga, y la que más circula es la marihuana y después la coca, pero, eso también nos genera problema, ¿por qué? Porque está involucrado mucho joven (...) hay que ver el problema de afuera que es andar previniendo el delito y capturándolos primero y el otro problema interno de manejar esta situación (hacinamiento), dos problemas paralelos, pero aun así, nosotros estamos creando muchas acciones preventivas porque somos de la idea de que las personas que andan en malos pasos, bien difícil se van a rescatar o se van a reinsertar a la sociedad pero estamos apostándole a los jóvenes, a los niños (...) lógicamente no nos toca solo a nosotros, este problema tiene que disminuir pero todos, personas, comunidades, policía, nosotros solos no. no nos toca solo a nosotros.</p>	Política Criminal Penitenciaria	
<p>Análisis: El problema de la delincuencia en El Salvador, es un macro problema, en el que están inmersos todas las entidades estatales, principalmente la Policía, menciona el subcomisionado que como cuerpo policial hacen lo que les corresponde, todo lo que pueden, pero que no es suficiente, pues, la gente espera respuestas de parte del Estado y al parecer, por la coyuntura social que vivimos, a simple vista, parece que en este país hay una política criminal fallida.</p>		

<p>Pregunta N° 4</p>	<p>¿Considera que las políticas criminal-Penitenciaria en El Salvador son efectivas, en cuanto que el ciudadano no debe temer la puesta en libertad de una persona luego de cumplida la pena de prisión impuesta? ¿o considera usted que la readaptación no se da?</p>
<p>Dagoberto Marroquín, Subcomisionado de la Policía Nacional Civil, San Miguel.</p>	<p>Concepto Fundamental</p>
<p>Si se da, pero el problema es que hay como una clasificación, hay personas que estuvieron detenidas, pasaron por un proceso, por decirle algo, por un accidente, alguien que en su vehículo atropelló dos personas, fue detenido, son accidentes de tránsito; alguien que, por decir algo, en mi casa yo uso mi arma, tengo mi arma y por un descuido se me fue un disparo y mate a un vecino, tengo que ir detenido, pero yo no soy malo, yo no tengo la conciencia mala, fue un accidente, lógicamente voy a estar detenido y voy a pasar por el proceso judicial, a lo mejor salga rápido, pero también hay un proceso administrativo de resarcir los daños económicamente, vengo y yo salgo de la cárcel, pero yo no soy malo, yo tenía mi empleo (...) incluso al irse detenido pierde su empleo y hay hasta una muerte social, pero al salir, lo que quiero es volver a reinsertarme a la sociedad, volver a ganar mi trabajo, porque yo era una persona normal, esa gente se recupera, vuelve otra vez y con más entusiasmo a recuperar aquel tiempo que perdió, ahí sí; Pero esta gente que tiene una mente criminal, esta gente que solo piensa en hacer daño y que no tiene respeto por la vida, es bien difícil, pueda que sí, pueda que me equivoque (...) Debería en la legislación decir, exponer el legislador, que esa persona que es reincidente, que la pena de cárcel se ampliara (...)</p>	<p>Readaptación</p>
<p>Análisis: Para el subcomisionado Marroquín la readaptación es posible, hace mención a que existen dos tipos de personas, aquellas que “no son malas” y la que tiene “una mente criminal. En este sentido, el subcomisionado, sin saber, describió genéricamente lo acuñado por el alemán Günther Jakobs, quien sostenía (a groso modo) que hay que distinguir entre delincuentes que han cometido un error y aquellos que pueden destruir el ordenamiento jurídico y que son un peligro para la sociedad. Además, agregaba el subcomisionado, que las Leyes deberían de ser más rígidas para aquellas personas que son reincidentes.</p>	

<p>Pregunta N° 5</p>	<p>¿Considera usted que el Estado ha restado importancia a las políticas criminal-Penitenciaria, en el sentido que dichas políticas son insuficientes y que su funcionamiento sectorializado y sin coordinación entre sí implica un uso ineficiente de los recursos?</p>
<p>Dagoberto Marroquín, Subcomisionado de la Policía Nacional Civil, San Miguel.</p>	<p>Concepto Fundamental</p>
<p>... Legalmente el responsable es el Estado, entonces nosotros si, como una institución que es parte del Estado, nosotros si recibimos apoyo, quizás no son como nosotros quisiéramos, pero si, el apoyo está (...) como decía, es complicado porque este fenómeno nunca lo esperamos, pasamos por la época de una guerra, bueno, un conflicto social, no le digamos guerra, yo, de hecho, soy producto de esa guerra, de ese conflicto social, incluso le podría decir que en ese conflicto social había respeto, yo podía ser Guardia Nacional y usted Guerrillero, pero usted estaba en su licencia, en su casa, con su familia y enfrente vivía el guerrillero, pero se respetaban (...) Este fenómeno no tiene respeto por la vida, no tiene respeto por nada, son mentes criminales, entonces el estado no lo esperaba, el Estado está invirtiendo buscando los mecanismos preventivos de todo tipo, pero como les digo, es complejo, es cierto, somos un país pequeño territorialmente pero yo siempre he dicho, no debemos ser pequeños de mente, tenemos que irnos más adelante, tenemos que estar actualizados con la última tecnología como otros países, los policías deben ser los mejores preparados, incluso bien pagados, por los fenómenos que estamos enfrentando nosotros hemos tenido muchas bajas a manos de estas estructuras terroristas, entonces el Estado si está haciendo lo que tiene que hacer, pero falta, falta (...) Supuestamente somos de las Policías mejor pagadas de Centro América y parte de Latinoamérica, el problema es que de nada me sirve ganar bien si gasto más, ¿por qué? Por la cuestión económica, o sea aquí tenemos un problema serio y es lo que siempre hemos dicho, el salvadoreño gana en colones y gasta en dólares, eso viene a afectar al policía, es cierto, el gana más o menos, no la gran cantidad, pero para los gastos que tiene no alcanzan (...) es bien diferente el trabajo de alguien que trabaja, que labora de siete y media a siete y media y pasa ahí, pone su tarjeta que a tal hora sale y si hace horas extras</p>	<p>Uso ineficiente de los recursos</p>

<p>se lo remuneraran, nosotros no, turnos de noche de día de noche, como sea y lo mismo (...) por eso digo que es uno de los trabajos más delicados porque no cualquiera va a estar queriendo hacer turnos de madrugada así como hace el 911 (...) Así como va el país, en la parte económica, que va en aumento los gastos, yo creo que se volvería necesario que las autoridades vieran eso, que más gastos, entonces adecuar los salarios de los policías, pero más que todos el escalón básico, que son los agentes que andan directamente en el terreno, porque los mandos ganamos un poco más pero somos más estratégicos (...) pero el que se arriesga es el policía. Entonces lo que creo yo que sería necesario es darle mejores ingresos económicos (...)</p>	
<p>Análisis: Lógicamente el subcomisionado Marroquín, dio respuesta específicamente sobre el ámbito en el que se desempeña, pues, mencionaba que, en el caso de la Policía Nacional Civil, reciben el apoyo del Estado y que este invierte en políticas de prevención, pero que todos los esfuerzos y recursos no son suficientes, ya que el cuerpo policial es el que más se arriesga a la hora de combatir la delincuencia. Podemos decir, que el Estado ha realizado esfuerzos para combatir la delincuencia en la que vivimos, pero ese problema va más allá de solo combatir la delincuencia, se debe atacar el problema de raíz y crear oportunidades para que los ciudadanos se desarrollen en los diferentes aspectos de la vida.</p>	

<p>Pregunta N° 6</p>	<p>En cuanto al Habeas Corpus ¿Usted sabe cuántas personas en promedio interponen este tipo de Proceso?</p>	
<p>Dagoberto Marroquín, Subcomisionado de la Policía Nacional Civil, San Miguel.</p>	<p>Concepto Fundamental</p>	
<p>,... Casualmente, yo tengo casi tres años de estar acá y como le digo, estuve en San Salvador, he estado en varios tipos de trabajos, pero hasta acá es que me vengo a dar cuenta que han venido varios habeas corpus (...) lo leímos, vimos ahí que era lo que pasaba y bueno, se hizo todo el proceso, se informó porque ahí mencionaba algunas cosas, más que todo de estos detenidos que están ahí, que a veces están enfermos, por eso ponen el habeas corpus, la otra es porque acá nosotros hemos restringido visitas, aquí no se permiten visitas, no se permite que la gente entre porque mucha gente entraba acá y venían a recibir información de las pandillas otros que en un descuido ingresaban algo, algo ilícito y otros que entraban y salían enfermos, entonces</p>	<p>Habeas Corpus</p>	

<p>mejor no (...) excepcionalmente si permitimos alguna visita, por decir algo, que venga la mamá de un detenido que talvez esté enferma o alguien que necesita la firma de el para una diligencia judicial (...) he visto como unos 3 o 4 habeas corpus, claro, hemos salido bien porque no estamos en lo ilegal ni nada de eso (...) La gente está en su derecho de poner el habeas corpus, es que esto tiene que ver con lo mismo del hacinamiento.</p>	
--	--

<p>Análisis: Respecto al Habeas Corpus, si bien es cierto que es una garantía a la cual todos los privados de libertad tienen derecho, no todos pueden invocarlo, pues, esto constituye un gasto económico para la familia del agraviado, razón por la que es muy escasa la interposición. Por otra parte, por lo que expone el subcomisionado Marroquín, deja en evidencia que si se vulneran derechos al no permitir las visitas.</p>
--

ENTREVISTA A LIC. MARITZA DE MARTÍNEZ DIRECTORA DEL CENTRO DE PREVENCIÓN Y DE CUMPLIMIENTO DE PENAS, SAN MIGUEL.¹⁵⁹

Pregunta N° 1	¿Cree usted que es compatible hablar de la existencia real de una Política Criminal Penitenciaria en las condiciones de hacinamiento de nuestras cárceles?	
Lic. Maritza de Martínez, Directora del Centro de Prevención y de Cumplimiento de Penas, San Miguel.	Concepto Fundamental	
... El hacinamiento que vivimos en este Centro de Prevención y de Cumplimiento de Penas es real, y hablamos de un hacinamiento, sin temor a equivocarme de un 500%, aunque vale la pena mencionar que se han logrado crear equipos técnico de trabajo para crear mecanismos con el objetivo de reducir estos altos índices de hacinamiento, es decir, se trabaja en medidas para contrarrestar la difícil situación que puedan pasar los privados de libertad debido a la acumulación de personas en los distintos sectores.	Existencia real de una Política Criminal Penitenciaria	
Análisis: Queda evidenciado que los Centros penales de El Salvador, tienen un número elevado de hacinamiento, el Estado a través de las políticas criminal Penitenciaria está tratando de dar solución a la situación, pero, en definitiva, es insuficiente; un hacinamiento del 500% nos hace pensar que las políticas que el Estado ha implementado no son las adecuadas y que la única solución a este problema es una nueva infraestructura.		

Pregunta N° 2	¿Cuál es trabajo de las autoridades Penitenciarias para mejorar las condiciones inhumanas existentes en los centros de detención?	
Lic. Maritza de Martínez, Directora del Centro de Prevención y de Cumplimiento de Penas, San Miguel.	Concepto Fundamental	
Actualmente, estamos trabajando algunos programas para que nuestros internos puedan tener acceso a una serie de beneficios penitenciarios que buscan de manera gradual reducir nuestros altos índices de hacinamiento, programas como “yo cambio”, como talleres laborales, actividades religiosas, entre otras, que buscan contribuir a la	Mejorar las condiciones inhumanas existentes	

¹⁵⁹ Desde mayo de 2019 ahora es Centro Abierto de San Miguel, en el cual solo cuentan con privados de libertad en fase de confianza y semilibertad, exclusivamente de población masculina.

readaptación y preparación del individuo de cara a su regreso a la vida social, vale la pena mencionar que de manera constante nuestro equipo tecnico de trabajo construye diversas medidas para tratar esa cuestión del hacinamiento carcelario.	
Análisis: El Estado a través de las políticas Penitenciarias, ha implementado programas con el fin de que el interno se rehabilite y de esta manera tenga acceso a beneficios penitenciarios antes de que cumpla el total de su pena, como la libertad condicional y de esa manera disminuir los índices de hacinamiento.	

Pregunta N° 3	¿Cree usted que la readaptación es un imposible y que habrá que excluir de la sociedad al delincuente o a algunos de ellos?
Lic. Maritza de Martínez, Directora del Centro de Prevención y de Cumplimiento de Penas, San Miguel.	Concepto Fundamental
... En primer lugar, puedo asegurarle que, si creo en la resocialización del individuo, porque estamos hablando que este fue parte de los diversos programas de readaptación que se emplean de manera sistemática en este Centro Penitenciario como parte de los diversos beneficios a los cuales nuestros internos pueden optar antes de salir nuevamente e incorporarse a la sociedad. Hay que recordar que el 90% de los internos provienen de familias desintegradas y estas de escasos recursos, al momento de que un interno ha cumplido su pena y se incorpora a la sociedad, bajo ninguna perspectiva tiene que existir una exclusión si no que, al contrario, este tiene que encontrar un ambiente favorable para incorporarse a cualquier actividad laboral de manera normal y sin ningún tipo de discriminación.	La readaptación.
Análisis: Según la Licenciada de Martínez, la rehabilitación es posible y confía en los programas que se implementan para lograrlo; de igual manera, hace énfasis en que la mayoría de los que han delinquido y están cumpliendo condena en ese Centro Penal, son de escasos recursos y que (de manera indirecta) esa situación los mueve a cometer ilícitos. Por otra parte, la sociedad debe de aportar para la rehabilitación, pues, se debe de crear un ambiente en que el rehabilitado pueda desenvolverse y demostrar que puede hacer las cosas bien.	

<p>Pregunta N° 4</p>	<p>¿Aceptando que el Hacinamiento carcelario (hc) es un obstáculo para el desarrollo de una Política Criminal Penitenciaria, ¿Qué elementos deben tomarse en consideración para poder evitar el hacinamiento carcelario?</p>
<p>Lic. Maritza de Martínez, Directora del Centro de Prevención y de Cumplimiento de Penas, San Miguel.</p>	<p>Concepto Fundamental</p>
<p>Hay que tener claro que para reducir los índices de hacinamiento se necesitan de diversas estrategias, pero en el caso de este centro, se ha organizado a los internos en los distintos niveles para tener un mayor control de los mismos y sobre todo para crear espacio en los cuales ellos puedan desarrollar diversas actividades durante el día, por ejemplo, los tenemos clasificados en niveles 1, 2 y 3, de acuerdo a su peligrosidad o pertenencia a estructuras criminales, además de eso, existen áreas específicas para adultos mayores, personas con enfermedades graves, existen un total de 3 celdas que son exclusivas para las mujeres, ya que dentro de los internos existen alguna mujeres, ya adultos mayores, entonces buscamos al clasificar y organizar los niveles para los internos, buscamos crear los espacios adecuados para que estos, puedan sufrir cada vez menos el hacinamiento.</p>	<p>Desarrollo de una Política Criminal Penitenciaria</p>
<p>Análisis: Para tratar con el hacinamiento, primero, se deben organizar y adaptar a los internos a la infraestructura y segundo, se ha organizado a los privados de libertad en distintos niveles, esto permite tener un mejor control y se distribuyen mejor los espacios para que el interno pueda sufrir menos el hacinamiento. De lo anterior, podemos decir que es un gran trabajo el que realizan las autoridades de los Centros Penales, pero eso es a menor escala, qué, si bien es cierto, producen algún efecto en la población privada de libertad, pero no se cuenta con una Política Penitenciaria que a mayor escala pueda reducir estos índices de hacinamiento.</p>	

Pregunta N° 5	¿Considera usted que la garantía del habeas corpus en El Salvador es eficiente, en cuanto permite salvaguardar la dignidad de los privados de libertad, y sus derechos humanos, tanto individuales como sociales?	
Lic. Maritza de Martínez, Directora del Centro de Prevención y de Cumplimiento de Penas, San Miguel.	Concepto Fundamental	
En cuanto al Habeas Corpus, cada interno está en su derecho de interponerlo, pero en mis más de 10 años de carrera solamente he visto dos, esto debido a que la gran mayoría de los internos desconocen de ese recurso judicial, por tal razón no lo interponen, también hay que recordar que la mayoría son de escasos recursos económicos y no pueden contratar un abogado y darle seguimiento a ese tipo de casos.	Garantía del Habeas Corpus	
Análisis: Si bien es cierto que la Licenciada de Martínez no se pronuncia en cuanto a la garantía que ofrece el Habeas Corpus, deja en evidencia que es un recurso al cual una gran mayoría de salvadoreños no puede acceder debido al detrimento económico que causa al agraviado promover estas diligencias, por otra parte, una gran mayoría de personas, no solo privados de libertad, desconocen de este recurso.		

ENTREVISTA AL DELEGADO DEPARTAMENTAL LIC. MOISÉS ROBERTO PENADO PARADA DE LA PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS SAN MIGUEL.

Pregunta N° 1	¿Cree usted que la Política Criminal Penitenciaria (PCP) tiene la capacidad de generar desarrollo social sostenible en el ámbito previsional del delito y de la delincuencia?	
Lic. Moisés Penado, Jefe de la Procuraduría Para la Defensa de los Derechos Humanos San Miguel	Concepto Fundamental	
<p>La idea principal es que cuando una persona ingrese al sistema, al salir, esta pueda mostrar un comportamiento totalmente diferente a cuando ingreso, es decir, que se le brinden todas las herramientas necesarias para que su reinserción a la sociedad sea una realidad y este encuentre un modo de vida diferente y que tenga opciones para salir adelante y poder subsistir de menara honrada. De eso se trata la política criminal Penitenciaria porque además tiene que tener múltiples elementos de prevención para que el país evite estar en una situación incontrolable porque se trata de generar políticas encaminadas a la reinserción social del individuo privado de libertad para que pueda ser una persona de bien para la sociedad. Pero estamos ante una situación muy compleja porque no existe una verdadera política criminal porque esta conlleva una serie de elementos como las formas en que una persona piensa antes de cometer algún hecho delictivo, se trata de analizar los comportamientos para trabajarlos desde el punto de vista de la prevención lo que implica que a persona se desarrolle en un ambiente adecuado para que pueda realizar sus labores sin ningún tipo de riesgos que son ocasionados por la delincuencia que azota nuestro país.</p>	Desarrollo Social Sostenible	
<p>Análisis: La Política criminal Penitenciaria refleja en el fondo varios objetivos fundamentales que forman parte de las distintas formas de cómo manejar la situación particular de los internos que forman parte del sistema para generar un ambiente de oportunidades y opciones para cuando el interno vuelva nuevamente a su vida normal después de haber cumplido una pena este pueda desarrollarse con normalidad en su vuelta a la sociedad. Esto como el deber ser, pero en el caso de la realidad nosotros podemos apreciar que no se trabaja desde una perspectiva de prevenir el delito si no</p>		

que se trabaja desde la perspectiva de reprimirlo, es decir, esperamos primero una acción para generar una reacción.

Pregunta N° 2	¿Cree usted que la readaptación es un imposible y que habrá que excluir de la sociedad al delincuente o a algunos de ellos?	
Lic. Moisés Penado, Jefe de la Procuraduría Para la Defensa de los Derechos Humanos San Miguel	Concepto Fundamental	
<p>El Estado tiene que crear los mecanismos para que las personas que hayan cometido un delito y se encuentren pagando una condena tengan los elementos que les permitan ingresar nuevamente a la sociedad una vez que hayan pagado su pena. Se trata de crear una preparación durante el tiempo que estén dentro del sistema para que estos internos al salir estén capacitados para ingresar nuevamente al campo laboral sin ningún tipo de problemas. Podemos decir que actualmente existen paliativos, es decir, que existen situaciones para combatir la delincuencia, pero lógicamente estamos ante una situación en donde usted entra al sistema penitenciario y en vez de salir readaptado en ingresar de manera normal a la sociedad el privado sale aún más experto para continuar delinquiriendo es ahí cuando decimos que no se trata de que la readaptación sea un imposible si no que no se están dando los mecanismos adecuados para conseguir ese objetivo.</p>	Readaptación Social	
<p>Análisis: En este caso podríamos fácilmente hacernos una interrogante sobre el trabajo que se está realizando en nuestro sistema penitenciario y si este realmente está cumpliendo con el objetivo primordial. Se habla que las personas que salen de algún centro penitenciario tienen que tener consigo las distintas opciones para poder reingresar de manera normal a la sociedad, se tuvieron que haber creado los espacios y programas de capacitación para que el privado de libertad una vez que este recobre su libertad estar preparado para su ingreso a la vida laboral. Se tiene que tener en cuenta que una verdadera readaptación se crea desde las distintas políticas emanadas por las instituciones que tiene la obligación para generar esta preparación al interno y dotarlo de mecanismos para que se pueda desarrollar de manera normal a la sociedad.</p>		

Pregunta N° 3	¿Cuáles son las alternativas al HC que se están implementando y/o cuales estima que deberían implementarse?	
Lic. Moisés Penado, Jefe de la Procuraduría Para la Defensa de los Derechos Humanos San Miguel	Concepto Fundamental	
<p>Actualmente podemos preguntarnos cuál es el papel que juegan las cárceles en nuestro país, si realmente están cumpliendo con el fin que emana de la Ley o simplemente se trata de un lugar para mantener personas. Es decir que a través del tiempo la evolución nos ha dicho que las cárceles lo único que ha generado es hacinamiento porque dentro de los programas no existe una verdadera planificación que obtenga resultados concretos porque se le está dando mayor importancia o relevancia a la detención provisional, es decir que no se está tomando esta como una excepción a la regla si no que en casi la mayoría de los casos todos los procesos se siguen con el individuo en detención y eso lógicamente genera un hacinamiento del 300% que lo único que hace es afectar al sistema y por supuesto al privado de libertad porque no tiene ningún tipo de garantía al momento de estar purgando su pena. En una celda con capacidad para 60 personas por ejemplo tiene 200 internos, entonces estamos ante una situación casi incontrolable para todos los que forman parte del sistema porque no se tienen soluciones factibles a este hacinamiento carcelario.</p>	Alternativas al hacinamiento carcelario	
<p>Análisis: El hacinamiento carcelario es un problema que a través de los años ha venido agudizándose más, por un lado las autoridades Penitenciarias estableciendo mecanismos para controlar la situación y por otro lado el clímax de inseguridad que se respira en las calles de nuestro país lo que conlleva a que de manera frecuente las autoridades estén e implementando operativos a escala nacional para tratar de controlar la ola de delincuencia que se vive en la actualidad lo que provoca que diario se reporten a sistema diversas capturas de personas que se ganan la vida delinquiendo lo que provoca básicamente este hacinamiento. En una celda donde normalmente pudieran haber 60 personas hay 200 eso habla del nivel de hacinamiento que se viven en nuestras cárceles irrespetando desde todo punto de vista la dignidad y los derechos humanos de las personas privadas de libertad. Se trata de un problema muy pero muy complejo porque diario salen 10 personas del sistema, pero entran 100 y eso es lo que hace que el problema sea estructuralmente difícil de resolver.</p>		

Pregunta N° 4	¿Cuál es trabajo de las autoridades Penitenciarias para mejorar las condiciones infrahumanas existentes en los centros de detención?	
Lic. Moisés Penado, Jefe de la Procuraduría Para la Defensa de los Derechos Humanos San Miguel	Concepto Fundamental	
<p>Podemos decir que en este caso ha habido intentos para que la situación de hacinamiento que experimentan los privados de libertad pueda ir mejorando en cuanto a sus altos índices. Se trata que exista un desarrollo entre los internos que les permitan adquirir conocimientos para su regreso a la vida social. Existen programas como las granjas y otros, pero las causas fundamentales que ha llevado a esta terrible situación de violencia en nuestro país. El sistema penitenciario está haciendo varios esfuerzos para que el tema mejore y eso hay que reconocerlo pero evidentemente no existen condiciones dignas para las personas que se encuentran dentro de las cárceles de este país porque en todas ella el número de personas supera hasta en el 300% la capacidad de las mismas generando así las peores condiciones infrahumanas a las que están siendo sometidos los internos dentro del sistema.</p>	Condiciones Infrahumanas	
<p>Análisis: Hablamos de capacidad de infraestructura que no supone un verdadero espacio para que una persona privada de libertad pueda desarrollarse y considerar seriamente en resocializarse. Ejemplo: Un médico para 2,000 personas habla del grave problema que se vive por el hacinamiento, porque este lo que provoca son graves enfermedades que se proliferan y afectan a todos por igual. Una persona llega a una cárcel o bartolina de este país y llega con alguna enfermedad es que seguro que en cuestión de horas el resto de internos la estará padeciendo y si no tienen una atención médica oportuna les espera un triste final porque resulta casi imposible que un solo médico pueda atender tanta enfermedad creada por el hacinamiento.</p>		

<p>Pregunta N° 5</p>	<p>¿Por qué la política criminal Penitenciaria es constantemente cuestionada en nuestro país?</p>	
<p>Lic. Moisés Penado, Jefe de la Procuraduría Para la Defensa de los Derechos Humanos San Miguel</p>	<p>Concepto Fundamental</p>	
<p>En este caso se tendrían que analizar los distintos mecanismos judiciales que podrían llevar a que la política criminal Penitenciaria evite ser cuestionada, se habla de algunas medidas sustitutivas que podrían servir para que aquella persona que por ejemplo haya cometido algún hecho delictivo no considerado grave pudiera llevar su proceso en libertad como parte de las acciones que podrían considerarse para tratar con mayor agilidad el tema del hacinamiento y que de esta forma las políticas criminales sean aún más efectivas con respecto a los privados de libertad. Hablamos de beneficiar al interno con programas que vayan encaminados a encontrar ese equilibrio mental y funcional para su regreso a la sociedad.</p>	<p>Política Criminal Penitenciaria</p>	
<p>Análisis: La política criminal por su naturaleza es constantemente puesta a juicio, es decir de manera constante está siendo evaluada y al mismo tiempo cuestionada porque seguramente muchos pensamos en que los resultados obtenidos por estas medidas no son los esperados o los que pudieran ayudar a combatir los altos índices de criminalidad que actualmente existe en nuestro país. Se trata de crear oportunidades, de darles opciones a los internos para que estos ocupen su tiempo en participar de estos programas que los preparan de cara a su regreso a la sociedad, ese sería el espíritu de una verdadera política criminal que conlleve una serie de elementos que le permitan a los privados de libertad poder ser capacitados para generar una opción laboral y que estos puedan emprender de forma laboral en su regreso a la sociedad.</p>		

3.1 ANALISIS DE RESULTADOS

Solución al problema de investigación:

Tomando en cuenta que a todas luces en El Salvador existe un alto grado de hacinamiento carcelario, el verdadero problema de investigación radica en que si existe o no una verdadera política criminal-Penitenciaria que enfrente a dicho problema; a lo largo de toda la investigación tomamos en cuenta diferentes factores, elementos, criterios y corrientes con el fin de recolectar suficiente información que nos llevara a deducir y analizar el por qué el sistema penitenciario tiene como resultado el extremo hacinamiento. Al parecer, por el momento y la más fácil solución a la problemática en estudio es la construcción de una nueva infraestructura, pero no nos limitamos a solo afirmar esto, pues esto también conlleva otro problema que adolece El Salvador que es el déficit financiero; además, esta problemática es “de nunca acabar”, pues, mientras el estado implementa acciones encaminadas a reducir el hacinamiento, la Policía Nacional Civil y la Fiscalía General de la República continúan con sus operaciones contra la delincuencia, lo que estimula el ingreso de más privados de libertad a las bartolinas y centros penales.

Por otra parte, la criminalidad y la reacción ante ella no son sólo cuestiones estructurales, también tienen un carácter político, pues la vida social funciona en virtud a relaciones de poder que ejercen control social y definen el orden de la sociedad; un carácter económico ya que en un inicio la actividad criminal surge como una respuesta frente a la gran precariedad económica en ciertos sectores de la sociedad y que posteriormente se vuelve un estilo de vida, donde delinquir es la única forma de generar ingresos; un carácter cultural, ya que la falta de valores que deben surgir desde el hogar están fallando, generando falta de consciencia con el entorno social en su todo.

Si bien es cierto que las Políticas Criminales Penitenciarias mal diseñadas o la falta de estas inciden directamente en el Hacinamiento Carcelario, como se ha notado a lo largo de la investigación es un problema de carácter multidisciplinario, y deben converger, la política, la sociología, la psicología, la antropología, la criminología, y claro esta las

ciencias jurídicas. Llega un punto en que la desesperación impide que se tomen las medidas correctas y eficaces para combatir la criminalidad y posteriormente buscar soluciones adecuadas para que los delincuentes se resocialicen y reinserten en la sociedad de manera adecuada. Esta desesperación por parte del Estado se torna peligrosa e incide de manera errónea en las medidas a seguir, una de las situaciones que vive nuestro país, aunque no se mencione de manera directa, es la existencia de elementos del Derecho Penal del Enemigo para combatir a la criminalidad y posteriormente su trato en el sistema penitenciario. Al tratar al delincuente como enemigo se entiende todo lo que esto conlleva y es tratarlo sin garantías y sin posibilidad de que pueda resocializarse ni reinsertarse como se debe, lo que provocaría que siga con la actividad criminal en un bucle sin fin.

No es necesario mucha profundidad en el análisis para deducir que el control social en un Estado juega un papel determinante ya que con las políticas integrales que se deberían crear e implementar se controlarían todos los grupos sociales, mismas políticas que han tenido resultados adversos, debido a que no se ha logrado la reducción del delito con la persecución e incremento de la población privada de libertad, por el contrario, se ha proliferado en los últimos años, a tal grado de hacer que la población en general viva en una constante zozobra.

A pesar de lo anterior, creemos que la delincuencia en El Salvador no es un problema incontenible, ya que siempre hay nuevas formas de accionar frente al actuar delincuenciales, pero, a lo largo de la investigación, pudimos comprobar que, tomando en cuenta aspectos como la falta de aplicación de políticas para contener la criminalidad, la incapacidad del recurso humano, y los recursos materiales del Estado. hacen percibir a la delincuencia como un fenómeno incontenible, en respuesta a ese “fenómeno incontenible” el Estado ha tomado en los últimos años más medidas represivas que preventivas, careciendo o siendo muy insuficiente la aplicación de políticas criminales preventivas que lleven a consolidar estrategias y medidas encaminadas a reducir el riesgo de que se produzcan delitos y sus posibles efectos perjudiciales para las personas y la sociedad en general, incluido en esto el temor a la delincuencia.

En cuanto al Habeas Corpus como una garantía constitucional para todos los privados de libertad, el agraviado o bien, su apoderado, puede presentar la demanda ante la Secretaría de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia; pero el problema principal no radica en el derecho que se tiene a este recurso, en realidad, una gran mayoría de ciudadanos desconoce de esta garantía, ya lo mencionaban los entrevistados, son muy pocos los Habeas Corpus que se interponen en relación a la gran violación de derechos que se da en los centros de detención; por la coyuntura que se vive en los Centros Penitenciarios y en las bartolina, con un hacinamiento de hasta el 500%, debería de haber un porcentaje más elevado en cuanto a la interposición de esta demanda, pues, es visible la violación y atropello de los derechos fundamentales, causando un agravio al privado de libertad.

Logro de objetivos:

Se logró contrastar el objetivo general del tema de investigación, ya que al observar bibliografía con respecto al hacinamiento carcelario y el porqué de esta en el sistema penitenciario del país y al observar la realidad en la que estas se encuentran. Realmente no existe una adecuada valoración de la Política Criminal Penitenciaria, esto queda evidenciado a lo largo de la investigación, es uno de los mayores problemas a los cuales se enfrenta la situación crítica de hacinamiento en nuestro país.

Efectivamente en el objetivo específico uno se determinó que en las condiciones de hacinamiento que sufre el país solo se puede hablar de la existencia de una Política Criminal Penitenciaria formal, ya que materialmente hablando y viéndola plasmada en la realidad de los Centros Penitenciarios y específicamente el Centro de Prevención y de Cumplimiento de Penas de San Miguel, y en las bartolinas de la misma ciudad, existe un hacinamiento de hasta el 500%, por lo que se podría decir que es una Política Criminal Penitenciaria fallida.

Se analizó en el objetivo específico dos, la corriente del Derecho Penal del Enemigo y su influencia en la Política Criminal Penitenciaria. A pesar que el Estado afirme que es garante de Derechos, quedo evidenciado luego de analizar la efectividad de sus

programas al estudiar las situaciones de hacinamiento de los privados de libertad se puede afirmar sin lugar a dudas que existen ciertos elementos del Derecho Penal del Enemigo en las Políticas Criminales Penitenciarias las cuales inciden de manera negativa al momento de tratar de combatir la criminalidad con represión y violencia; también al momento de darle un trato degradante e inhumano a los privados de libertad.

Se estableció de manera inequívoca en el objetivo específico tres, que existe una desvalorización de la Política Criminal Penitenciaria y cómo influye esta de manera directa en la institucionalidad pública como un obstáculo a la solución del problema del hacinamiento carcelario. Esto se da porque las instituciones no creen realmente que las políticas criminales Penitenciarias sean efectivas o se cree erróneamente que todo este problema de hacinamiento es meramente un problema económico, si bien es cierto se necesitan recursos para trabajar, también se necesita recurso humano que crea en la dignidad de las personas y que el delincuente tiene la capacidad de reinsertarse y resocializarse.

Al abordar el objetivo específico número cuatro, en este se explica del porque el Habeas Corpus de tipo correctivo no es una garantía para proteger los derechos del imputado frente al hacinamiento ya que uno de los primeros obstáculos con los cuales se enfrentan los privados de libertad es la falta de conocimiento con respecto a esta demanda de habeas corpus, y al desconocer su existencia no optan por acceder a ella y todo esto quedó evidenciado al momento de realizar las entrevistas a las autoridades, los cuales manifestaban que muy pocos privados de libertad hacían uso de estos y de los pocos que hacían uso de estos otro porcentaje aún más pequeño miraba resultados satisfactorios con respecto a protegerse frente al hacinamiento. Por lo tanto se afirma y se explica que el Habeas Corpus de tipo correctivo no es una garantía real para los privados de libertad.

Verificación de hipótesis:

Se verificó que con una adecuada valoración de la Política Criminal Penitenciaria sería un medio idóneo para darle sostenibilidad al desarrollo del país, a través de la

erradicación del hacinamiento. Teniendo en cuenta que la Política Criminal Penitenciaria no solo debe existir, sino que también debe valorarse para que incida realmente en el desarrollo del país debe tener logros medibles más allá de los plasmados en papel, y unos de estos logros medibles sería el erradicar el hacinamiento carcelario.

Quedo evidenciado que la existencia de la Política Criminal Penitenciaria es cuestionada por las condiciones de hacinamiento en los centros de detención. Esto se muestra en los diversos estudios que se han hecho en el tiempo que tienen como piedra angular el hacinamiento carcelario vivido en las cárceles de nuestro país, pero si estos estudios no bastaban para evidenciar esos cuestionamientos, esto se terminó de comprobar cuando se realizaron las entrevistas a las diversas autoridades que están involucradas en la situación criminal Penitenciaria, estos hablando abiertamente que si bien es cierto existen Políticas Criminales Penitenciarias estas son fuertemente cuestionadas tanto por la sociedad en general como por los actores involucrados en la mismas.

Se comprobó que la Política Criminal Penitenciaria salvadoreña está influenciada por la corriente del “Derecho Penal del Enemigo”. Lo interesante de esta situación es que una autoridad entrevistada describió el Derecho Penal del Enemigo sin mencionarlo directamente, manifestando esa diferenciación entre ciudadano y enemigo con respecto a que el primero merece todas las garantías que la Ley pueda ofrecer tanto procesales como de readaptación e inserción social y el segundo no merece ser tratado como ciudadano. Formalmente hablando el Estado vela por los derechos humanos y no utiliza el Derecho Penal del Enemigo, pero materialmente hablando ha quedado evidenciado, que el Derecho Penal del Enemigo está inmerso de alguna manera en las Políticas Criminales Penitenciarias. Como muestra se tiene la fase 3 de Izalco.

Se confirmó que la desvalorización de la Política Criminal Penitenciaria, entendiendo esta como la falta de interés en creación de Políticas realmente efectivas y que busquen una solución a largo plazo, influye en la institucionalidad pública de tal manera que esto genera un obstáculo a la solución del problema de hacinamiento carcelario. Esta desvalorización se ve manifestada de parte del Estado, todo esto expresado por las

autoridades entrevistadas, ya que de una u otra forma expresan que vivimos una situación carcelaria critica que agoniza y necesita una restructuración y mucha más inversión económica, para poder invertir de manera asertiva y mejorar las condiciones de los privados de libertad incidiendo directamente en la eliminación del hacinamiento. Por lo tanto, la institucionalidad publica percibe una desvalorización de la Política Criminal Penitenciaria al no existir una inversión considerable por parte del Estado a estas.

Se corroboró que ciertamente, que el habeas corpus de tipo correctivo no es una garantía real y eficiente para protección del imputado frente al hacinamiento. En el “deber ser” se asumiría que el Habeas Corpus de tipo correctivo sería una garantía real y efectiva frente al hacinamiento carcelario que viven los privados de libertad, pero no nada más alejado de la realidad, esto se debe a que este proceso constitucional no es muy conocido entre los privados de libertad y por esta razón no es tan utilizado, y las pocas veces que es utilizado tampoco es prospero como se esperaría. Se mencionaban en las entrevistas que se hace muy poco uso del Habeas Corpus Correctivo. El hacinamiento carcelario persiste a pesar de existir este proceso constitucional.

CAPITULO IV

4.0 4.0 CONCLUSIONES

Debido a la complejidad misma de la problemática investigada se llegó a la conclusión que es un problema que posee diversos enfoques por lo tanto no se puede establecer una conclusión de manera general propiamente dicha y se necesita conclusiones enfocadas en los diversos factores que inciden en la problemática.

Aspecto Económico

La situación de hacinamiento actual desdice en términos reales, la existencia de una Política Criminal Penitenciaria; si bien, tal afirmación parecería irresponsable, pues formalmente en el ámbito jurídico hay un reconocimiento normativo de una Política Criminal Penitenciaria, el hacinamiento impedirá que esta sea real; pues teniendo presente, que siendo El Salvador un país en vías de desarrollo la capacidad económica del Estado se ve insuficiente, frente al alto índice delincencial, tanto al combatirla, como para darle el tratamiento adecuado al delincuente a fin de cumplir con el postulado del Art. 27 inc. 3º de la Constitución.

Por otra parte, se advierte la existencia de una desvalorización de la de la política criminal penitenciaria y esto queda evidenciado en muchos ámbitos de la realidad; así por ejemplo; existe una fuerte tendencia en el ámbito penal a identificar la existencia de justicia con la existencia de sentencias condenatorias, siendo ese un parámetro también para calificar o descalificar a un Juez; existe un tendencia a identificar la justicia penitenciaria con el sufrimiento de aquel que cumple una condena; existe una tendencia a calificar de indigna a la persona que si bien han cometidos actos indignos, su condición de persona y por ende, de portador de dignidad le acompaña desde su nacimiento hasta su muerte.

Lo anterior, en gran parte condiciona o limita la ejecución de una Política Criminal Penitenciaria, la cual si bien existe por estar configurada en los Art. 11 inc. 2º Cn., al reconocerse el habeas corpus frente a aquellos actos de *“autoridad –que– atente contra la dignidad o integridad física, psíquica o moral de las personas detenidas”*; o en el Art. 27 inc. 3º cuando se establece como un imperativo, al Estado, el deber de *“organizar los*

centros penitenciarios con objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos”; postulados que son desarrollados en la Ley Penitenciaria. Por lo que si bien formalmente existe una Política Criminal Penitenciaria su realización practica es una utopía y por tanto, tal Política Criminal Penitenciaria es negatoria.

Es importante observar que, en su gran mayoría, tras una persona privada de libertad hay una familia, que se ve afectada también en la satisfacción de sus necesidades, pues siendo que en una familia tradicional el proveedor es el hombre, la pena de prisión vienen a alterar los roles tradicionales para los cuales no se está preparada, y la mujer tiene que salir a trabajar abandonando a sus hijos o viendo como algo secundario su cuidado, o los hijos tendrán que abandonar sus estudios y aun siendo menores tendrán que buscar trabajo. Todo esto viene a afectar el desarrollo social, pero también económico, y en suma, el desarrollo humano de nuestro país.

Finalmente se debe mencionar que, debido al alto índice de pobreza registrado en el país, y que el sistema aparentemente igualitario solo pareciera atacar a las personas de escasos recursos, aquí resulta en una mezcla que provoca que cierta parte de la población se decante por delinquir como medio para subsistir y a su vez sean susceptibles a que se les vulneren los derechos y garantías resultando esto en condenas que terminan aumentando el índice de hacinamiento de por si critico ya existente en el sistema carcelario.

Aspecto Social

Podemos afirmar que, en el ámbito social salvadoreño, las Políticas Penitenciarias son en cierta medida disfuncionales ya que la realidad de los centros penales y su incidencia en la sociedad es visible, pues, por mucho tiempo, estos han sido centros de operaciones de las estructuras criminales; es por lo anterior que el Estado implementó en los últimos años una serie de acciones y programas encaminadas a prevenir y erradicar la criminalidad y por ende mermar el flujo de personas privadas de libertad, acciones que no tuvieron los resultados esperados; pudimos constatar a lo largo de la investigación que la situación en la que viven los privados de libertad, el hacinamiento y la criminalidad,

influyen de manera directa en el ámbito económico y social del país, como lo mencionaba el subcomisionado Marroquín, en las entrevistas.

Haciendo un análisis profundo de la situación en la que se encuentran los privados de libertad en los centros penales, constatamos que los intentos fallidos por parte del Estado para erradicar la violencia y criminalidad -que afecta a toda la sociedad salvadoreña- a través de políticas criminales represivas, tienen influencia directa en las políticas penitenciarias, pues, mientras las entidades como Fiscalía General de la República y Policía Nacional Civil se esmeran por cumplir su trabajo y combatir la delincuencia, privando de libertad a los ciudadanos que cometen infracciones, las autoridades penitenciarias tienen que arreglárselas para mantener a tantos privados de libertad en las prisiones.

El abandono de la actividad del Estado en cuanto a las medidas vigentes para la erradicación de la criminalidad constituye una vulneración a la dignidad humana y por lo tanto a la sociedad, esto debido a que sus acciones están siendo represivas y no preventivas. Pudimos darnos cuenta que el llamado derecho penal del enemigo está inmerso en las Políticas Criminal Penitenciarias, pues, los ciudadanos quieren que a toda costa aquel que se considera que “es un delincuente nato” pague por todo lo que ha hecho, sin darle beneficio alguno, como lo señalaba el subcomisionado Marroquín en las entrevistas.

Aspecto Cultural

Culturalmente hablando El Salvador es un país con muchos estigmas y paradigmas que están bien arraigados en el imaginario colectivo de la sociedad, esto se puede percibir en el hecho que cuando una persona enfrenta un proceso penal automáticamente es condenada por la sociedad y es un estigma difícil de eliminar. Se desvaloriza la política penitenciaria, porque se cree que la persona privada de libertad no puede ni quiere cambiar; pero ¿cómo saberlo? si no existen los medios adecuados para que este se pueda rehabilitar y resocializar.

Lo anterior, incide en que el Estado tenga una preferencia por las políticas de represión sobre las políticas de prevención, y esto queda completamente evidenciado al momento de analizar como se afronta la situación de criminalidad con sus políticas y como enfrenta

la situación de hacinamiento, tomando ciertos elementos prestados del Derecho Penal del Enemigo, que se caracteriza, entre otros aspectos, por un alto índice de punibilidad y la supresión o relativización de determinadas garantías procesales.

La institucionalidad pública no genera posibles alternativas de soluciones al problema del hacinamiento carcelario esto se debe a su cultura de desvalorización de la Política Criminal Penitenciaria relegando a los privados de libertad en ciudadanos de segunda categoría que no merecen gozar de las garantías y que no son capaces de reinserirse en la sociedad.

Aspecto Jurídico

A través de la investigación comprobamos que en El Salvador si existen Políticas Criminales y Penitenciarias, la pregunta es: ¿Son las políticas correctas? No hay excusa por parte del Estado para no tratar la situación de criminalidad y de hacinamiento en los centros penales que se vive, pues, el Artículo 27 de la Constitución ya le atribuye la responsabilidad directamente al estado para organizar los Centros Penitenciarios, la readaptación y la prevención, para lo anterior se creó la Ley Penitenciaria, que a través de ella se regiría todo lo concerniente al sistema penitenciario. Pero, como tratamos a lo largo de la investigación, la actual situación penitenciaria es producto del desinterés y poca inversión por parte del estado.

En nuestro país impera como regla general la pena de prisión, por lo tanto, las estrategias represivas como los planes “mano dura”, “super mano dura”, “El Salvador seguro”, etc., han sido los pilares que han definido la política criminal en nuestro país, generando un alto índice de hacinamiento e irrespeto a los derechos fundamentales y a las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos.

No se ha valorado en nuestro país, la política penitenciaria, como uno de los medios para darle sostenibilidad al desarrollo del país a través de la erradicación del hacinamiento, en El Salvador por muchos años no se le ha dado la debida importancia a las políticas penitenciarias, generando así un problema grave de hacinamiento.

Así como la existencia de hacinamiento demuestra, por un lado, que la detención es la regla general y no la excepción frente a otras medidas cautelares (parte 2ª del pár. 3º del

Art. 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos); también la prisión formal es la regla general, con muy pocas excepciones, frente a otras formas de reemplazo o de suspensión de estas, pues el límite para poder gozar estos beneficios es tan limitado (Art. 74 y 77 Pn.), siendo aplicables nada más a penas iguales o menores de tres años de prisión.

Si bien el Habeas Corpus previsto en el Art. 11 inc. 2º Cn., pudiera en alguna medida ser un correctivo a los abusos de autoridad que propician las condiciones mismas de hacinamiento, este no resulta ser garantía efectiva para tutelar los derechos del privado de libertad; dado que, por las condiciones mismas de hacinamiento y su aceptación de hecho, podría decirse que se generan algunas prácticas sistémicas y persistentes de cómo afrontarlo fácticamente. Así pues, el ordenamiento jurídico no lo reconoce como un problema real que debe combatirse.

Si el hacinamiento es una realidad que hace poco, ha sido reconocido como un problema por la Sala de lo Constitucional, en la sentencia de HC 119-2014 del 27 de mayo del 2016, debe reconocerse que ello debía motivar también un reconocimiento normativo y, por ende, una propuesta de solución legislativa del mismo; no obstante, advertimos también otra forma de expresión de desvalorización de la Política Criminal Penitenciaria.

Estimamos que mientras se adecua la Política Criminal Penitenciaria a la realidad, debe aplicarse a plenitud el Código Procesal Penal y la Ley Penitenciaria, con enfoque humanitario, para que muchas de las personas que guardan prisión recobren su libertad de forma anticipada, o gocen de algún beneficio penitenciario o un mejor trato en el cumplimiento de su pena; lo cual produciría una readaptación real y efectiva, y por ende, una mayor capacidad de reinserción a la sociedad, y por ende, se produciría un mayor desarrollo en todos los aspectos.

RECOMENDACIONES:

Al igual que lo sucedido con las conclusiones, las recomendaciones no pueden darse de manera general porque estas deben ir enfocadas en distintas direcciones para que sean realmente efectivas si estas son tomadas en cuenta de manera asertiva.

Al Estado

Que, para el combate a la criminalidad, en sus políticas criminales y penitenciarias le apunten aún más a la rehabilitación y a la prevención del delito a través de los medios de control social; que el poder punitivo del Estado que en los últimos años ha sido altamente represivo, sea utilizado eficientemente y no solo con el fin de llenar las cárceles de privados de libertad, tomando en cuenta que en un Estado Constitucional, la pena se concibe como una opción para el hombre de recuperarse; que el derecho a la readaptación que la Constitución en el artículo 27 le concede al condenado verdaderamente sea efectivo, y que el Estado cumpla su deber en cuanto a proporcionar todos los elementos necesarios para que el privado de libertad, pueda tener opciones de resocialización; dándosele cumplimiento a lo regulado en la Ley Penitenciaria y a las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos.

A la Sociedad en general:

Que genere consciencia con respecto a las personas privadas de libertad entendiendo que la persona es digna, aunque haya cometido actos indignos, que esto no le quita la calidad de ser humano, que todos somos iguales, pero que debido a distintas circunstancias como la pobreza, desempleo y falta de oportunidades en educación, entre otros, eligen delinquir como camino a la solución de sus problemas y a la satisfacción de sus necesidades; que contribuya a la reinserción a la sociedad de estas personas que por un ilícito fueron condenados, cumplieron la pena y ahora buscan su resocialización.

Además, que la sociedad sea un ente de cambio y que incida de manera positiva en las personas que recobran su libertad luego de pagar una pena privativa de libertad, es necesario que existan espacios donde se pueda dar una oportunidad de reinserción social verdaderamente efectiva.

Empresa Privada

Aunque normalmente no se toma como parte del problema del hacinamiento carcelario, no debemos olvidar que la empresa privada posee un gran peso económico y político en el Estado, de tal manera que a través de sus entidades podrían influir de manera positiva a la crisis carcelaria traducida en crisis humanitaria que se vive en el sistema carcelario

actual. No se debe olvidar que el sector privado tiene empresas que brindan alimentos a los centros penales o empresas de seguridad, por lo tanto se debe pensar en el bien social, en lugar de buscar el lucro de una situación tan difícil como es la violencia y su incidencia directa en el hacinamiento carcelario, por lo tanto la empresa privada debe velar para que existan mejores oportunidades de empleo para evitar que las personas caigan en el modus vivendi de la delincuencia y sean actores productivos en la sociedad.

Universidad de El Salvador

Que sin importar en qué carrera se esté formando al estudiante se le eduque a comprender, entender y respetar los derechos humanos. Además, que al momento de la enseñanza esta se dé con un enfoque humano para que al final de la carrera en formación este sea un ciudadano con sentido humano.

Además, la Universidad como centro de estudio y que se caracteriza por ser un elemento fundamental de crítica social, debe tomar un papel más proactivo y propositivo.

Órgano Judicial

Debido a que este es un poder del Estado y el encargado de impartir justicia es necesario que se empiece a brindar la importancia necesaria al problema del hacinamiento carcelario, tomando en cuenta todos los elementos que en esta inciden. Al tomar en cuenta que este órgano posee una grave deficiencia cuando deja de ver a los privados de libertad como personas y los transforma en meras estadísticas que fluctúan en el tiempo. El órgano judicial debe de ser un poder que verdaderamente sea capaz de impartir justicia de manera efectiva, desde los casos más simples hasta aquellos mediáticos que poseen cierto grado de beneficios, por lo tanto, debe de existir igualdad sin olvidar el factor humano.

CNJ

El Consejo Nacional de la Judicatura es el encargado de velar porque la comunidad jurídica en general se mantenga a la vanguardia, es aquí donde esta debe ser una institución que se encargue en la enseñanza de derechos humanos enfocados en

diversas áreas y sobretodo en aquel sector olvidado y desprotegido los cuales son las personas privadas de libertad, que carecen de la protección para sus derechos. La enseñanza debe tener un componente de garantías y velar por la persona como fin último.

Dirección General de Centros Penales

Además de la gran necesidad de que se creen más centros de internamiento también deben existir un mejoramiento de la infraestructura ya existente de tal manera que se puedan maximizar los espacios. Además, también deben de crearse programas realmente efectivos que genere una reinserción y resocialización efectiva de tal manera que el privado de libertad luego de cumplida su condena puede regresar a la vida social, política, económica y educativa de manera natural.

A la Policía Nacional Civil

Que se solicite aumento a la partida presupuestaria destinada a esta institución y logrado lo anterior, se invierta en la capacitación del personal policial, para que estén preparados para las contingencias, que se mejore la poca capacidad instalada que tiene la PNC para cubrir con acciones el territorio que les ha sido asignado; de igual manera, que se invierta en la infraestructura en la que tienen a los privados de libertad y de esta manera aliviar un poco el hacinamiento, ya que dichos niveles son aproximadamente del 500%, siendo estos lugares por si solos, un atentado a los derechos de los privados de libertad; que tomen un papel más proactivo en la prevención del delito, implementando programas para la inclusión de niños jóvenes y adultos. La PNC debe ser asertiva y negarse a tomar personas que ya han sido condenadas, ya que las bartolinas no pueden tener la función de un centro penal debido a que aquí no existen todos los elementos necesarios para que los privados de libertad puedan reinsertarse nuevamente a la sociedad.

Procuraduría Para la Defensa de los Derechos Humanos

Que se cumpla a cabalidad lo dispuesto en el artículo 194 de la Constitución de la República y que vele por el respeto y garantía de los derechos humanos, específicamente en el tema que nos ocupa.

Que ejerza un papel más proactivo en cuanto a la promoción y al avance en materia de derechos humanos, de manera que la supervisión a la administración pública frente a los ciudadanos sea eficaz y de esta manera evitar violaciones a derechos humanos.

Que investigue y vigile la situación en la que se encuentran los privados de libertad en las bartolinas y en los centros penales, a fin de poner en evidencia la crisis actual del sistema penitenciario y de ser necesario interponer los recursos correspondientes para el resguardo de los derechos humanos y así garantizar una rehabilitación eficaz.

Que se creen programas integrales para informar a la población en general de todos los derechos que poseen, de los mecanismos existentes para protegerlos y como hacer uso de todos estos recursos.

Que se trabaje en la formación de todo el personal a fin de que brinden una asesoría personalizada y eficaz cuando se estén vulnerando derechos, como en el caso de las personas privadas de libertad.

A la Fiscalía General de la República

Que en atención al principio de presunción de inocencia de las personas que están siendo procesadas contribuyan a erradicar el hacinamiento carcelario que hay en los Centros Penales y en las Bartolinas de la PNC optando por la regla prevista en el Art. 10 inciso 2º de la Política de persecución Penal de la Fiscalía, expresa: "...Reconociendo que la privación de libertad es la excepción y no la regla general, siempre debe considerarse la posibilidad de existencia de causas de justificación o atenuación de la conducta". De igual manera, que no contribuyan a que los insuficientes recursos destinados a los centros penales se reduzcan en perjuicio de los internos condenados, pues, al no utilizar medidas alternas a la detención provisional, están influyendo directamente al hacinamiento en Bartolinas y Centros Penales, superando por mucho, la capacidad de albergue de estos, tomando en cuenta que mientras más privados de libertad haya, mucho más será el costo para el Estado. Que por sobre todo, velen por el respeto a los derechos fundamentales de las partes procesales, pues, la Fiscalía General de la República, según los principios rectores establecidos en artículo 1 de su Política de Persecución Penal están en la obligación de velar por dichos derechos.

BIBLIOGRAFIA

ANDRADE, L., & CARRILLO, A. *El sistema penitenciario salvadoreño y sus prisiones*. 2015. San Salvador: Instituto Universitario de Opinión Pública (IUDOP). pág. ix (presentación).<http://www.uca.edu.sv/iudop/wp-content/uploads/El-Sistemapenitenciario-salvadore%C3%B1o-y-sus-prisiones.pdf>

ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS (OEA), *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos (b-32), San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969

ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS, *Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura*, Aprobado el 9 de diciembre de 1985, en la 3a Sesión Plenaria, en vigor desde el 28 de febrero de 1987.

ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS, *Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Aprobado mediante Resolución N° 448 en su IX Período de Sesiones, celebrada en La Paz, Bolivia, en 1979.

ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, *Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión*. Adoptado Resolución 43/173 del 9 de diciembre de 1988.

ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, *Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes*, adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión mediante resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984, Entrada en vigor: 26 de junio de 1987.

ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, entrada en vigor: 23 de marzo de 1976.

ASAMBLEA LEGISLATIVA, *Decreto Legislativo No. 1030 de fecha 26 de abril de 2011, que aprueba el Código Penal*, publicado en el Diario Oficial N° 105, Tomo N° 355, de fecha 19 de junio del mismo año.

ASAMBLEA LEGISLATIVA, *Decreto Legislativo No. 575 de fecha 06 de enero de 2011*, publicado en el Diario Oficial No. 70, Tomo 391 de fecha 08 de abril de 2011.

ATABAY, Tomris. *Manual Sobre Estrategias Para Reducir El Hacinamiento En Las Prisiones*. (2011) Oficina De Las Naciones Unidas Contra La Droga y El Delito (UNODC), Comité Internacional De La Cruz Roja (CICR) Pág. 11-12 https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/HBonOvercrowding/UNODC_HB_on_Overcrowding_ESP_web.pdf

BARATTA, Alesandro, *Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal: Introducción a la Sociología Jurídica Penal*, 1ª Edición, 1ª Reimpresión, Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, Argentina, 2004.

BECCARIA, Cesare, *Tratado de los delitos y de las penas*, Madrid: Editorial Universidad Carlos III, 2015. Serie Historia del Derecho 32, pág. 17. Traducción de: Manuel Martínez Neira. https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/20199/tratado_beccaria_hd32_2015.pdf?sequence=1

BIBLIOTECA VIRTUAL MIGUEL DE CERVANTES. LA OPCIÓN PATRIÓTICA: Las Cortes de Cádiz y la Constitución de 1812. [http:// www.cervantesvirtual.com/portales/constitucion_1812 /contexto_historico7/](http://www.cervantesvirtual.com/portales/constitucion_1812/contexto_historico7/)

BIDART CAMPOS, German T. *Manual de derecho constitucional argentino*. Buenos Aires, Editorial Ediar, 1974, Pág. 275.

BUSTOS RAMÍREZ, Juan. *Lecciones de Derecho Penal. Vol. I.*, Editorial Trotta, Madrid. 1999. Pág. 31.

CALLAMARD, Agnes, Declaración final de misión en El Salvador de la Relatora Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias de la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 5 de febrero de 2018, <http://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=22634&LangID=S>

CAMPOS VENTURA, José David, *El sistema de Ejercicio de la Acción Penal Pública y el Diseño de la Investigación Preliminar: desde las viejas estructuras hacia su necesaria redefinición políticocriminal en el nuevo código procesal penal*, en Selección de ensayos doctrinarios: *nuevo código procesal penal*, Comisión Coordinadora del Sector Justicia- Unidad Técnica Ejecutiva, San Salvador. 1998. Pág. 371.

CARRANZA Elías, *Política Criminal y Penitenciaria en América Latina y el Caribe, para el presente momento Regional*; Revista de Doctrina y Jurisprudencia, Managua, N. 1, 1993, p. 59.

CARRANZA, Elías. *Situación Penitenciaria En América Latina Y El Caribe ¿Qué Hacer?*, Anuario de Derechos Humanos, núm. 8, 2012, pág. 32 <https://anuariocdh.uchile.cl/index.php/ADH/article/view/20551/21723>

CASO RUANO TORRES Y OTROS VS. EL SALVADOR, *Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos* de fecha 5 de octubre de 2015. Fondo, Reparaciones y Costas.

CASTILLO Johnny. *Derecho Adjetivo y Derecho Sustantivo* (2009) <https://derecho2008.wordpress.com/2009/11/29/derecho-adjetivo-y-derecho-sustantivo/>

CHÁVEZ, Gerson. *Cárceles el 81% de su infraestructura data del siglo pasado.* 2016. Diario El Mundo. Párr. 1-5 <http://elmundo.sv/carceles-el-81-de-su-infraestructura-data-del-siglo-pasado/>

CÓDIGO PENAL DE EL SALVADOR. Decreto Legislativo No. 1030, de fecha 26 de abril de 1997, publicado en el Diario Oficial No. 105, Tomo No. 335, del 10 de junio de 1997.

COMISIÓN REVISORA DE LA LEGISLACIÓN SALVADOREÑA (1988). *Estudio de Diagnostico del Sistema Penitenciario de El Salvador.* San Salvador.

COMITÉ DE DERECHO HUMANO, *Observación General N° 20 sobre la Prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, (Reemplaza a la Observación General N° 7),* dictada en el marco del 44º período de sesiones en 1992, 10 de marzo de 1992, párr. 3.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, *Observación general N° 21 párr. 3*

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, *Observación general N° 21 sobre Trato humano de las personas privadas de libertad (artículo 10),* dictada en el 44º período de sesiones 10 de abril 1992, párr. 3

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *¿Qué se entiende por tortura y malos tratos?* <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/69tjvk.htm>

CONJUNTO DE PRINCIPIOS PARA LA PROTECCIÓN DE TODAS LAS PERSONAS SOMETIDAS A CUALQUIER FORMA DE DETENCIÓN O PRISIÓN, *Adoptado por la ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS en su resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988*

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR, D.C. No. 38, del 15 de diciembre de 1983, D.O. No. 234, Tomo 281, del 16 de diciembre de 1983.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *sentencia Caso Durand y Ugarte vs. Perú, Fondo*, Sentencia de 16 de agosto de 2000 (Serie C No. 68) párr. 69; *Caso Godínez Cruz vs. Honduras, Fondo*, Sentencia de 20 de enero de 1989 (Serie C No. 5) párr. 262; y *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Sentencia de 29 de julio de 1988, párr. 154.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *sentencia Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela*, párr. 70.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *sentencia Caso Neira Alegría y otros vs. Perú*, párr. 74.

CORTES JUÁREZ, D. Janeth, *Unidad II Derecho Penal, Generalidades*. (2011) Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo. Pág. 2 https://www.uaeh.edu.mx/docencia/VI_Lectura/bachillerato/documentos/LEC2.pdf

CRISIS GROUP INTERNATIONAL, *Política y Violencia Perpetua en El Salvador, Latinoamérica y El Caribe*, Reporte N° 64, 19 de diciembre de 2017.

DE URBINA GIMENO, Íñigo Ortiz. *Ayer, hoy, ¿mañana?: la cárcel y sus crisis*. 2007. Revista de Libros Segunda Época <https://www.revistadelibros.com/articulos/la-evolucion-del-sistema-penitenciario#note1>

DECRETO LEGISLATIVO n° 158, de 9-X-2003, publicado en el Diario Oficial n° 188, tomo 361, correspondiente al 10-X-2003. Vid. Sentencia de Inconstitucionalidad de las quince horas del día uno de abril de dos mil cuatro. REF 52-2003/56-2003/57-2003.

DECRETO LEGISLATIVO número 733 de fecha 22 de octubre de 2008, publicado en el Diario Oficial Número 20, Tomo 382 de fecha 30 de enero de 2009.

DELGADO DE MEJÍA, María Teresa. *Las Pandillas Origen y Efecto en la Sociedad Salvadoreña* (2004) Corte Suprema de Justicia, Biblioteca Judicial

ENCICLOPEDIA JURÍDICA. *Derecho Penal Subjetivo* (2014) [http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com /d/derecho -penal-subjetivo/derecho-penal-subjetivo.htm](http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/derecho-penal-subjetivo/derecho-penal-subjetivo.htm)

ENCICLOPEDIA JURIDICA. *Política Criminal* (2014)

FUNES CARTAGENA, Carlos Mauricio, Presidente de la República, *Carta de OBSERVACIONES el Decreto Legislativo N° 575*, el 24 de enero de 2011.

FUNES CARTAGENA, Carlos Mauricio, Presidente de la República, *Carta de OBSERVACIONES el Decreto Legislativo N° 575*, el 24 de enero de 2011.

GOBIERNO DE EL SALVADOR *Dirección General De Centros Penales* (2017). Ministerio de Justicia y Seguridad Pública. San Salvador, El Salvador. <http://http://www.seguridad.gob.sv/institucion/estructura-organizativa/direccion-general-de-centros-penales/>.

GOBIERNO DE EL SALVADOR. *Informe del Estado de El Salvador sobre su experiencia de buenas prácticas y medidas aplicadas para abordar la situación de sobrepoblación carcelaria y el hacinamiento de las personas privadas de libertad.* 2015. Pág. 1

GONZÁLEZ, Nazario. *Guerra Mundial y Derechos Humanos*, en: Periódico Digital "*El País. Internacional*", edición del 23 de enero de 1996.

HASSEMER, *Fundamentos del Derecho Penal*, traducción y notas de Arroyo Zapatero y Muñoz Conde, Barcelona, 1984, p. 390. <http://www.cj-worldnews.com/spain/index.php/es/component/k2/item/2078-las-prisiones-de-el-salvador>

IBERLY. *El Concepto Del Derecho Penal Objetivo* (2014) <https://www.iberley.es/temas/concepto-derecho-penal-objetivo-46621>

INSTITUTO LATINOAMERICANO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA PREVENCIÓN DEL DELITO Y LA JUSTICIA PENAL (ILANUD)/COMISION EUROPEA.

Proyecto de Sistema Penal y Derechos Humanos. Justicia Penal: El reto de la sobrepoblación penitenciaria. Situación penitenciaria y alternativas a la Justicia Penal y a la Prisión en los Países de América Latina. Documentos elaborados por los Ombudsperson, los Directores y Directoras de los Sistemas Penitenciarios, y los expertos y expertas en Alternativas a la Prisión de cada País. Taller de Investigación efectuado en San José, Costa Rica del 3 al 7 de febrero de 1997.

JAKOBS, Günther y CANCIO M. Manuel. *Derecho Penal del Enemigo*, Primera Edición 2003, Editorial Thomson Civitas. Pág. 83. https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/09/Gunther-Jakobs-Derecho-penal-del-enemigo-Legis.pe_.pdf

LEY PENITENCIARIA DE EL SALVADOR. Decreto Legislativo No. 1027, de fecha 24 de abril de 1997 D. O. N° 85 Tomo N° 335 de fecha 13 de mayo de 1997.

LINARES QUINTANA, *Segundo V. Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional.* 2ª Edición, Buenos Aires, Plus Ultra, Volumen VI, Pág. 171.

LÓPEZ MELERO, Montserrat, *Evolución de los sistemas penitenciarios y de la ejecución penal*, Madrid: Editorial Universidad de Alcalá, Servicio de Publicaciones. 2012. Anuario de la Facultad de Derecho, número 5, pág. 403. En: <http://www.pensamiento-penal.com.ar/system/files/2013/03/doctrina35621.pdf>

LÓPEZ P. Rebeca *Teorías Del Control Social*. (2015) Crimipedia. Universidad Miguel Hernández, Alicante, España. <http://crimina.es/crimipedia/topics/teorias-del-control-social/>

LUNA, Oscar Humberto. *Informe sobre la situación de los centros penitenciarios después de la entrada en vigencia del decreto N° 371, que autoriza al ejército a desempeñar tareas de seguridad externa de los centros penales*. Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. San Salvador. 2011. www.elfaro.net/attachment/399/PDDH-

MARTINEZ Miguel *Las prisiones de El Salvador*. 2012. Criminología y Justicia párr. 1-3

MINISTERIO DE JUSTICIA Y SEGURIDAD PÚBLICA, Política Nacional de Justicia, Seguridad Pública y Convivencia, documento elaborado con los aportes de los participantes de la Iniciativa de Diálogo Social Abierto, entre otros, en el marco del Programa Conjunto Reducción de Violencia y Construcción de Capital Social, 2010, pág. 24

MONROY R. Ángel Augusto. *Principio de Mínima Intervención, ¿Retórica o Realidad?* Derecho y Realidad n°21- I Semestre de 2013 Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia https://revistas.uptc.edu.co/index.php/derecho_realidad/article/download/4827/3922/

MUÑOZ CONDE, Francisco. *Derecho Penal y Control Social*. (1985) Jerez: Fundación Universitaria de Jerez pág. 38 <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2011/03/doctrina28058.pdf>

NAVA G., José Gregorio *Doctrina Y Filosofía De Los Derechos Humanos: Definición, Principios, Características Y Clasificaciones*, en revista Razón y Palabra, vol. 17, núm. 81, noviembre-enero, 2012 Universidad Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey, Estado de México, México <http://www.revistarazonypalabra.org/index.php/ryp/article/view/479/pdf>

NEMBRINI, Pier Giorgio, *Agua, Saneamiento, Higiene y Hábitat en las Cárceles*. (2013) Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) Pág. 10-11 https://www.icrc.org/es/doc/assets/files/other/icrc_003_0823.pdf

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU). *Declaración Universal de Derechos Humanos*, Preámbulo. Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de Párrafo 4º del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

PARSONS, *El sistema social*, trad. de Jiménez Blanco Cazarla, Madrid, 1966, p. 259. En este sentido dice CASTILLA PINO, *Sexualidad y represión*, 4.ª ed., Madrid, 1972, p. 12, *presente momento Regional*; Revista de Doctrina y Jurisprudencia, Managua, N. 1, 1993

PRIETO H. Manuel. *Fines de las Política Criminal* (2011) Gestipolis <https://www.gestipolis.com/fines-politica-criminal/>

ROUSSEAU, Jean-Jacques *Contrato Social* (2007) Traducción por Fernando de los Ríos, Editorial: Espasa Calpe. Pág. 45

SAGUÉS, Néstor Pedro, *El control de convencionalidad como instrumento para la elaboración de un ius commune interamericano*, en Bogdandy, Armin Von, Ferrer MacGregor, Eduardo y Morales Antoniazzi, Mariela, *La justicia constitucional y su internacionalización. "Hacia un Ius Constitutionale commune en América Latina"*, México, UNAM, 2010, Max Planck Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, t. II, pp. 449 y ss.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencias de Inconstitucionalidad 5-2001 Acum. dictada el día 23 de diciembre de 2010.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencias de Habeas Corpus 114-2014, dictada el 1 de diciembre de 2014

SALA DE LO CONSTITUCIONAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencias de Habeas Corpus 67-2005, dictada el 5 de marzo de 2007.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencias de Habeas Corpus 162-2014, dictada el 1 de julio de 2015.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: Sentencia de habeas corpus con ref. 119-2014AC, del 27 de mayo de 2016 // Cfr. **CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**, Caso Pacheco Teruel y otros vs. Honduras, sentencia de 27 de abril de 2012 (Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 67)

SECRETARÍA TÉCNICA Y DE PLANIFICACIÓN DE LA PRESIDENCIA. *Cuarto año de Gobierno: Informe Ejecutivo. Período de junio 2014 a mayo 2018*. (2018). Pág. 12

SORIANO, Ramón. *El Derecho De Hábeas Corpus*, Madrid, Publicaciones del Congreso de los Diputados, 1986, Pág. 20.

STEINER Christian, y URIBE Patricia, (compiladores) *Convención Americana sobre Derechos Humanos. Comentada*, Programa Estado de Derecho para Latinoamérica de la Fundación Konrad Adenauer, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1ª edición, 2014, pág.

STRATENWERTH, *Derecho Penal*, Parte General, 1, traducción de Gladys Romero, Madrid, 1982, p. 9. También **MIR PUIG**, *Derecho Penal, Parte General*, Barcelona, 1984, p. XXXVI.

TORIBIO, Martha *El Derecho Penal Como Medio de Control Social*. (2016) Medium https://medium.com/@marthatoribio_2993/el-derecho-penal-como-medio-de-control-social-ccbe634a579a

WACQUANT, Loic. *Castigar a los pobres: el gobierno neoliberal de la inseguridad social.* 2010. Barcelona: Gedisa. Pág. 1-2

WIKIPEDIA LA ENCICLOPEDIA LIBRE. *Derecho Procesal* (2019) https://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_procesal Consulta: febrero 2019

WIKIPEDIA LA ENCICLOPEDIA LIBRE. *Ius Puniendi* (2018) https://es.wikipedia.org/wiki/Ius_puniendi

WIKIPEDIA, LA ENCICLOPEDIA LIBRE. *Cortes de Cádiz.* 2019 https://es.wikipedia.org/w/index.php?title=Cortes_de_C%C3%A1diz&oldid=113615814.

PARTE 3

ANEXOS

