

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
Y CIENCIAS SOCIALES
IV SEMINARIO DE GRADUACIÓN EN
CIENCIAS JURÍDICAS



TEMA:
**“EL ETIQUETAMIENTO EN EL PROCESO PENAL
SALVADOREÑO”**

TRABAJO DE GRADUACIÓN PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS

PRESENTADO POR:
HÉCTOR ANTONIO ESCOBAR PINEDA
MANUEL ERNESTO FLORES MOLINA
JOSÉ LORENZO GALÁN RAMÍREZ

DIRECTOR DE SEMINARIO
Dr. DISRAELY OMAR PASTOR

FEBRERO DE 2002

SAN SALVADOR

EL SALVADOR

CENTROAMÉRICA

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTORA

Dra. MARÍA ISABEL RODRÍGUEZ

VICE-RECTOR ACADÉMICO

Ing. JOSÉ FRANCISCO MARROQUÍN

VICE-RECTORA ADMINISTRATIVO

Licda. MARÍA HORTENSIA DUEÑAS DE GARCÍA

SECRETARIA GENERAL

Licda. LIDIA MARGARITA MUÑOZ

FISCAL GENERAL

Lic. PEDRO ROSALÍO ESCOBAR CASTANEDA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANO

Lic. FRANCISCO ALBERTO GRANADOS HERNÁNDEZ

VICE-DECANO

Lic. EDGARDO HERRERA MEDRANO

SECRETARIO

Lic. JORGE ALONSO BELTRÁN

UNIDAD DE INVESTIGACIÓN JURÍDICA

Lic. WILMER HUMBERTO MARÍN SÁNCHEZ

DIRECTOR DE SEMINARIO

Dr. DISRAELY OMAR PASTOR

DEDICATORIA

A Dios: Por permitirme alcanzar éste triunfo y por guiarme hacia el camino del éxito.

A mis padres: Héctor Antonio Escobar Palacios y María Hilda Pineda, con profundo amor, por enseñarme el valor de la vida y por su incondicional cariño.

A mis hermanas: Normas, Roxana y María de los Ángeles, por brindarme su apoyo comprensión y colaboración.

A familiares y amigos: con profundo agradecimiento, ya que de una y otra manera estuvieron presente conmigo durante el transcurso de mi carrera.

HÉCTOR ANTONIO ESCOBAR PINEDA

DEDICATORIA

A Dios: Por permitirme dar un paso más, mediante el cual puedo servir como instrumento para el beneficio social.

A mi Abuela: Elia Molina, a esa santa mujer que dibujó con su sonrisa el camino que me ha llevado a un nuevo éxito.

A mis padres: Manuel Flores Berrios y Cony Molina de Flores, quienes con sus consejos y atenciones me han permitido entregarles un nuevo éxito para sus vidas.

A mis hermanos: Vladimir, Boris y Aleyda, hermanos muy solidarios y comprensivos, con quienes he compartido los mejores momentos de mi vida.

A mi novia: Romy, quien me apoyó y brindó ese amor, que solo Dios pudo poner en mi camino.

A mis amigos: Joe García, Carlos, Mauricio y Mario Duque, Saúl Vásquez, David Omar Molina, José Morales, Ángel y Rómulo López, Germán Pérez, Walter Ascencio, Juan Carlos Flores, Sandra Rogel, Silvia Zelaya, Ada Burgos, Mario Gutiérrez y Carlos Rodríguez, amigos que permitieron conjugar lo bello de la vida, la carrera y la amistad.

MANUEL ERNESTO FLORES MOLINA

DEDICATORIA

A Dios: Todo poderoso por alcanzar éste triunfo y guiarme hacia el camino del éxito.

A mis padres: José Prudencio Galán y Ofelia Ramírez, con amor por enseñarme el valor de la vida y con cariño incondicional.

A mis hermanos y en especial a Zoila América Galán, Elba de Vásquez, por haberme apoyado en todo momento hasta culminar mis estudios.

A mi cuñado Pedro Vásquez, por brindarme su apoyo y comprenderme en los momentos difíciles.

A mi amor Ana Osiris Mejía Zepeda, por ser la inspiración para llegar al éxito y espero compartirlo con ella para el resto de mi vida.

A mis amigos Sandra Rogel, Juan Carlos Flores, Julio Rosales, Rómulo y Ángel López.

JOSÉ LORENZO GALÁN RAMÍREZ

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	i
CAPÍTULO I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DEBIDO PROCESO Y DEL ETIQUETAMIENTO.	
1.1. ANTECEDENTES DEL DEBIDO PROCESO	1
1.1.1. CONCEPTO DEL DEBIDO PROCESO	1
1.1.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DEBIDO PROCESO	3
1.1.3. ASPECTO SUSTANTIVO DEL DEBIDO PROCESO	6
1.2. ANTECEDENTES DEL ETIQUETAMIENTO	8
1.2.1. CONCEPTO DEL ETIQUETAMIENTO	8
1.2.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL ETIQUETAMIENTO	11
CAPÍTULO II. FUNDAMIENTO DOCTRINARIO DEL DEBIDO PROCESO.	
2.1. SURGIMIENTO Y DESARROLLO DEL DERECHO PENAL	17
2.1.1. ÉPOCA PRIMITIVA	17
2.1.2. EDAD ANTIGUA	21
2.1.3. EDAD MEDIA	28
2.1.4. EDAD MODERNA	33
2.1.5. LAS ESCUELAS PENALES	36

2.2.	ORIGEN Y EVOLUCIÓN DEL DERECHO PROCESAL PENAL EN EL SALVADOR	39
2.2.1.	EL DERECHO PROCESAL PENAL EN LA ÉPOCA PRECOLOMBINA	41
2.2.2.	EL DERECHO PROCESAL PENAL EN LA ÉPOCA COLONIAL	42
2.2.3.	EL DERECHO PROCESAL PENAL DE EL SALVADOR INDEPENDIENTE	45
2.2.4.	ORIGEN Y EVOLUCIÓN DEL DERECHO PENAL EN EL SALVADOR	51

CAPÍTULO III. EL ETIQUETAMIENTO DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA CRIMINOLOGÍA.

3.1.	TEORÍA DEL ETIQUETAMIENTO DE LA REACCIÓN SOCIAL	58
3.1.1.	EL ETIQUETAMIENTO	58
3.1.2.	LA APLICACIÓN DEL ETIQUETAMIENTO	61
3.2.	CRIMINOLOGÍA CRÍTICA	64
3.2.1.	EL CONFLICTO SOCIAL	64

CAPÍTULO IV. FACTORES Y CONSECUENCIAS QUE CONDICIONAN EL ETIQUETAMIENTO.

4.1.	LA POLICÍA Y EL ORDEN SOCIAL.	67
4.1.4.	LA POLICÍA	67
4.1.2.	LA SEGURIDAD CIUDADANA COMO TAREA JUDICIAL	68

4.1.3.	LA POLICÍA JUDICIAL	70
4.2.	MODELOS JUDICIALES	70
4.2.1.	LA POLICÍA TRADICIONAL	70
4.2.2.	EL NUEVO ORDEN POLICIAL	74
4.3.	LOS TRIBUNALES	76
4.3.1.	LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y SU IMPACTO SOBRE LA DELINCUENCIA	76
4.4.	LAS PRISIONES	79
4.1.1.	LA VIOLENCIA EN LAS PRISIONES	79
4.4.2.	LOS EFECTOS DE LA PRISIÓN	81
4.5.	EL PRINCIPIO DE INOCENCIA DEL IMPUTADO	84
4.5.1.	CONSECUENCIAS SOCIALES	84
4.5.2.	CONSECUENCIAS ECONÓMICAS	87
4.5.3.	NORMATIVA JURÍDICA QUE GARANTIZA LOS DERECHOS DEL IMPUTADO EN NUESTRA LEGISLACIÓN	88

CAPÍTULO V. EL ETIQUETAMIENTO DEL IMPUTADO EN EL PROCESO PENAL.

5.1.	DESVIACIÓN PRIMARIA Y SECUNDARIA	106
5.1.1.	DESVIACIÓN PRIMARIA	106
5.1.2.	DESVIACIÓN SECUNDARIA	110

CAPÍTULO VI. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.

6.1.	CONCLUSIONES	119
------	--------------	-----

6.2. RECOMENDACIONES	120
BIBLIOGRAFÍA	122
ANEXOS.	
GUIAS DE ENTREVISTAS	125

INTRODUCCIÓN

El presente documento constituye la investigación que se ha realizado sobre “El Etiquetamiento en el Proceso Penal Salvadoreño”, que ha sido elaborado no solo con la finalidad de cumplir con un requisito previo a la opción de un título académico en Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador, sino contribuir al buen desarrollo educativo y jurídico del derecho penal y de la criminología como ciencia nutriente de aquel.

Se planteó como problema de investigación el siguiente: ¿Cuáles son las repercusiones del etiquetamiento de los imputados en el proceso penal y qué factores lo determinan?.

Este problema está limitado técnicamente al estudio del etiquetamiento en el proceso penal salvadoreño en cuanto a la violación de los derechos del imputado, dando una perspectiva criminológica al etiquetamiento en el proceso penal y de que manera el etiquetamiento se proyecta en el individuo al terminar un proceso penal; teniendo como limitación geográfica y temporal el área penal de la jurisdicción de San Salvador, así como el Centro Penal “La Esperanza” y el Centro de Prevención y Readaptación “Apanteos” y algunos de los medios de comunicación radial, televisiva y escrita a partir del año 2000, hasta la fecha.

En esta investigación se plantea como objetivo general el siguiente: determinar como el etiquetamiento violenta derechos y garantías fundamentales en el proceso penal en El Salvador.

Además, se plantearon los siguientes objetivos específicos:

- Identificar cuales son las diferentes formas de etiquetamiento que se manifiestan en el proceso penal.
- Identificar soluciones criminológicas frente al problema del etiquetamiento (auto – regulaciones éticas de los medios de comunicación).
- Reconocer las diferentes instancias de control que contribuyen al arraigo del etiquetamiento en nuestra sociedad.

Como respuestas tentativas al problema de investigación se plantearon la hipótesis general y las específicas de la forma siguiente:

HIPÓTESIS GENERAL: “Los factores que determinan el etiquetamiento en el proceso penal salvadoreño genera una serie de secuelas negativas para el imputado”.

HIPÓTESIS ESPECÍFICAS:

“La falta de procedimientos penales que garanticen los derechos del imputado dan lugar al etiquetamiento de la persona”.

“La carencia de un control efectivo, en cuanto a los derechos del procesado, genera una problemática socio – económica y etiquetante en el individuo”.

La estrategia metodológica utilizada fue la de los métodos generales de la ciencia como el análisis – síntesis, inducción de deducción; el tipo de investigación para cumplir los objetivos planteados fue tanto la documental como empírica.

Las unidades de análisis fueron los jueces, periodistas e imputados que de una u otra forma se encuentran interrelacionados al tema objeto de este documento.

Para efecto del buen desarrollo de esta investigación se utilizaron las técnicas e instrumentos como fichas bibliográficas para la investigación documental, y el uso de entrevistas semi – estructurada realizada a importantes claves.

Así se tiene que en el Capítulo I se detallan los antecedentes históricos del debido proceso y del etiquetamiento, conceptos utilizados en el desarrollo de la presente investigación, como un preámbulo a nuestro objeto de investigación.

Después de haber explicado las especificaciones técnicas de la investigación se dará la descripción del contenido de este documento.

En el Capítulo II, se hace un estudio general del surgimiento y desarrollo del derecho penal y se aborda el origen y evolución del derecho penal y procesal penal en El Salvador, haciendo un análisis de las diferentes etapas y épocas del derecho penal.

El Capítulo III, incluye un estudio del etiquetamiento desde el punto de vista de la criminología, analizando los diferentes criterios que conlleva el objetivo de nuestra investigación.

En el Capítulo IV, se desarrollan los factores y consecuencias que implica el etiquetamiento, asimismo se enmarca en la normativa jurídica tanto internacional como la de nuestro país.

En el Capítulo V, se hace referencia al etiquetamiento del imputado en el proceso penal, abordando las diversas fases que conlleva la introyección del etiquetamiento.

Finalmente el Capítulo VI contiene una síntesis de la investigación a través de las conclusiones y recomendaciones a las cuales se ha llegado esperando que sirvan de base o referencia a las personas que tengan interés sobre el tema.

Con la presentación de este documento se espera satisfacer la necesidad científica del lector, en cuanto a la temática enriquecedora del derecho penal.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DEBIDO PROCESO Y DEL ETIQUETAMIENTO

1.1. ANTECEDENTES DEL DEBIDO PROCESO.

1.1.1. CONCEPTO DEL DEBIDO PROCESO.

Se entiende por debido proceso legal, el conjunto de derechos establecidos en la constitución, cuyo respeto es imprescindible para afectar los derechos de una persona.

Este conjunto de condiciones y requisitos constituyen el mínimo de garantías esenciales, tendientes a tutelar el libre ejercicio y goce de los derechos humanos.

También se puede definir como un conjunto de reglas y procedimientos tradicionales que el legislador y el ejecutor de la ley deben observar cuando en ejecución de las normas que condicionan la actividad de esos órganos, regulan jurídicamente la conducta de los individuos y restringe la libertad civil de los mismos.

El debido proceso es un fundamento esencial del derecho procesal moderno y una exigencia del ordenamiento de los derechos humanos.

Esto se debe a que los principios que forman el debido proceso, son garantías para el funcionamiento judicial y además involucran el cumplimiento de otros derechos fundamentales.

El debido proceso conlleva la existencia de un órgano judicial independiente y funcional, del mismo que una serie de normas que aseguran un proceso equitativo en el cual, el procesado tenga a su alcance todas las posibilidades de una defensa en su caso.

Por otra parte el debido proceso, no es exclusivo del proceso penal, su contenido es básicamente aplicable a todas las disciplinas jurídicas, civil, mercantil, contenciosos, administrativo, laboral; es decir a todas las ramas del derecho siendo a una necesidad la contradicción de partes, ya que sus reglas comunes a los procesos; como su determinación lo establece, debido proceso es una observancia plena de cada una de las reglas que la ley regula dejando afuera arbitrariedades y valoraciones subjetivas del aplicador de la ley aplicando de manera imparcial las disposiciones normativas.

1.1.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DEBIDO PROCESO.

Buscar el origen histórico del debido proceso legal es una impresión, pero la doctrina de los primeros vestigios desde la resolución VIII, del Concilio de Toledo (España) del año 683, donde se establecía que “nadie puede ser detenido, torturado y condenado a muerte hasta que su culpabilidad haya quedado claramente probada”. Aquí se encuentran las primeras normas que tutelan o defienden las garantías del procesado, aunque la doctrina lo ubica

desde la Constitución Inglesa (Carta Magna del 17 de junio de 1215, de Juan sin Tierra). Que en el Art. 39 rezaba así “ningún hombre libre será detenido, apresado o confiscado sus bienes o desterrado o destruido de cualquier forma, ni procederemos, ni haremos poner mano sobre él, a no ser por el juicio legal de sus padres o por la Ley de la Tierra”. También el régimen jurídico de Estados Unidos de América regulaba el proceso legal, como lo confirman las Constituciones de las Colonias de Pensilvania y Massachussets que recogían una disposición (Art. II). El concepto de que “nadie puede ser privado de su vida, libertad o propiedad sin un debido proceso legal”.

El constitucionalismo iniciado a fines del siglo XVII dio la característica principal a esa parte de la constitución al proponer la defensa de los derechos y libertades del hombre, limitar al Estado y dar seguridad al individuo frente a él. La teoría y la práctica del constitucionalismo en cualquier sistema político plantea y demanda al Estado el más absoluto respeto y observancia de los derechos y garantías consignadas en las respectivas constituciones así como la participación activa del individuo en la problemática del respeto a los derechos humanos.

En América se debe buscar el origen de nuestras constituciones escritas, por lo tanto se le debe poner mayor atención. Pero la Revolución Francesa en 1789 toma la idea Americana y la extiende a otros Estados Europeos. Aunque el sistema constitucional tiene sus antecedentes en la Carta Magna de Juan sin Tierra, así como la garantía del debido proceso legal, tema que nos ocupa.

En América es donde se da un ambiente propicio para sembrar la semilla del constitucionalismo, así como establecer un sistema de derechos y garantías de la persona frente al poder estatal. Pero el debido proceso como derecho fundamental en la reglamentación jurídica internacional, su punto de partida esta dado por lo dispuesto en los artículos 9 al 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) el cual aparece desarrollado con más detalle en el Pacto de San José de 1969 y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Pese a que los instrumentos citados formulan aspectos sustantivos de Derechos Humanos, los textos en cuanto a garantías judiciales son mucho menos indeterminados.

En nuestro país la constitución creada el 12 de junio de 1824, sienta las bases para el reconocimiento y evolución constitucional de los Derechos Humanos.

Es decir que constitucionalmente las garantías del debido proceso judicial han venido evolucionando desde la primera constitución de ese entonces, pasando por la de 1841, 1864, 1871, 1872, 1880, 1883, 1886, 1939, 1944, 1945, 1950, 1962, hasta llegar a la que actualmente nos rige, la de 1983 con sus reformas. Pero es necesario establecer que los lapsos de vigencia, entre una y otra constitución, han sido cortos, debido a los frecuentes golpes de Estado, salvo la de 1886 que rigió durante más de 50 años.

La actual constitución con sus reformas, resulta ser democrática y pluralista ya que refleja el consenso entre los diferentes sectores políticos, sociales y económicos del país, también resulta ser la primera y específica en incluir los

derechos humanos, estableciendo las garantías de un debido proceso, dándole prevalencia sobre la ley secundaria Art. 144 de la Constitución, ya que las anteriores las regulaban en una forma generalizada.

Pese al avance de su desarrollo y reconocimiento en los distintos ordenamientos jurídicos, es de hacer notar el grave deterioro que sufrieron los derechos humanos en los países latinoamericanos bajo el régimen militarista; especialmente en El Salvador en la década de los 80, se observó un conflicto interno que polarizó a la sociedad salvadoreña, donde la violación de los derechos fundamentales del hombre, estaban a la orden del día.

Generalmente cuando se habla de garantías procesales las atendemos como aspectos formales que rigen el debido proceso judicial, y nos olvidamos de toda una gama de situaciones jurídicas y sociales que rigen en torno a las personas naturales, consideradas como presuntas culpables en la comisión de un delito, que el Estado debe proteger bajo el reconocimiento formal de los derechos humanos, en nuestro ordenamiento jurídico tanto nacional como internacional.

Nuestra constitución, siendo la base fundamental sobre la cual se rige la normatividad de la vida social salvadoreña, no surgió de la nada si no que es un producto de los cambios en la humanidad, y en particular de las variaciones que ha venido sufriendo la sociedad salvadoreña, en su devenir histórico, es dentro de este contexto que las garantías a que nos referimos resulta de gran importancia, en considerarlas como derechos humanos donde se tutelan o salvaguardan los derechos del imputado.

1.1.3. ASPECTO SUSTANTIVO DEL DEBIDO PROCESO.

El Artículo V de la Constitución Norteamericana (la enmienda V) es una restricción impuesta al Poder Legislativo tanto como el Ejecutivo y Judicial; esta garantía según la constitución de 1983, traduce en la realidad la seguridad de que si por cualquier circunstancia del destino el legislador por medio de una Ley pretende privar a un individuo de su vida, de su libertad, de su propiedad o de cualquier otro de sus derechos sin proceso judicial previo, dicha ley es inconstitucional y jamás debe ser aplicada, cualesquiera que sean las circunstancias.

Las garantías constitucionales, son instituciones o procedimientos creados a favor de las personas para que dispongan de los medios que hacen efectivo el goce de sus derechos subjetivos. Dichas garantías solo darán origen a pretensiones que el hombre puede hacer valer ante el estado exclusivamente con fundamento constitucional, es factible dar paso a la concepción de la garantía del debido proceso legal, tanto en su aspecto formal o procesal como en su aspecto material o sustantivo.

Es decir que frente a las transgresiones legislativas contra la garantía del debido proceso sustantivo o procesalmente concebido, procede:

- a) El proceso de inconstitucionalidad de la ley.
- b) El proceso de amparo contra la ley; ambos remedios procesales atribuidos por lo general a un tribunal jerárquicamente ubicado en la cúspide del

órgano judicial, denominado tribunal o corte de constitucionalidad, que en El Salvador es la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

- c) La inaplicabilidad de la Ley cuya declaración compete a cualquier tribunal de justicia, en ocasión de proveer sentencia en los asuntos de su competencia. Los dos primeros casos corresponden entre nosotros al llamado control concentrado de la constitucionalidad y el último control difuso.

1.2. ANTECEDENTES DEL ETIQUETAMIENTO.

1.2.1. CONCEPTO DEL ETIQUETAMIENTO.

Se entiende por etiquetar: “poner etiqueta o marbete a una cosa. Poner a alguien o adhesivo” ¹.

Según Guillermo Cabanellas, “estigma era toda señal o marca corporal a la cual se sinonimiza en sentido figurado como una deshonra, afrenta o mala fama” ².

En el antiguo derecho penal el estigma era una pena infamante que se aplicaba haciendo una marca con hierro candente. También se practicaba como un signo de esclavitud.

En el moderno derecho penal y según Lombroso, son los rasgos fisiológicos que determinan la conducta delictiva del delincuente nato.

¹/ Diccionario Océano de la Lengua Española.

²/ Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo III. Guillermo Cabanellas. p. 591.

Para Goldstein el estigma era “una marca o señal que se deja en el cuerpo a consecuencia de hechos a los que han sido ajenos la voluntad del sujeto que la lleva o que responde a condiciones religiosas o principios y costumbres.

En los antiguos ordenamientos penales sancionaban la comisión de ciertos delitos con la aplicación de estigmas en el cuerpo del reo, la práctica de estigmatizar al delincuente respondía a dos ideas:

- a) Para señalarle ante la sociedad como un individuo repudiable, ante quien era preciso precaverse, y a ello obedeció la marca indeleble de la inicial de delito cometido;
- b) La otra era para evitar que repitiera la ejecución del mismo, a la que respondió el corte del miembro que se estimaba como de mayor utilidad para la especie del delito de que se tratara: así se cortaba la mano a los falsificadores, los pies a los ladrones, la nariz a las mujeres adúlteras³.
- c) Se les adhería a la oreja una especie de laminilla, a los ladrones (Guatemala) y en El Salvador se les rapaba el cabello a los mismos o se les paseaba por las calles de mayor circulación de la ciudad, con un rótulo en la espalda, que decía “yo soy ladrón”.

El etiquetamiento surge como un sinónimo de estigma mediante el cual se da un estudio de la desviación, no vista desde la perspectiva de quien comete un hecho ilícito, sino del que impone esta conducta desviada.

³/ Diccionario de Derecho Penal. Raúl Goldstein. p. 227 – 228.

Prestando un análisis a los anteriores conceptos se dirá que los estigmas y el etiquetamiento han venido vulnerando a través del devenir histórico de la sociedad humana una serie de derechos y garantías que son imprescindibles para que todo individuo pueda defenderse de manera justa y ecuánime ante cualquier proceso judicial.

Lastimosamente el etiquetamiento no solamente afecta directamente al individuo que está siendo procesado por un determinado delito, sino también su entorno social, se ve influenciado y perjudicado por estigmas sociales creados por los controles formales como producto de las influencias de los controles sociales informales, los cuales perjudican de manera permanente su desarrollo humano normal ya que se convierte en una víctima del sistema.

1.2.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL ETIQUETAMIENTO.

Algunos defensores de la teoría del etiquetamiento han encontrado un antecedente de esta teoría Durkheim, ya que en algunos de sus textos se refirió a los procesos de construcción de la delincuencia y a la normalidad de la misma.

Desde Durkheim la delincuencia ha venido a ser normal en cualquier sociedad.

Se reprodujo para efectos de ilustrar mejor el presente trabajo un conocido ejemplo efectuado “Las Reglas del Método Sociológico”, obra publicada originariamente en 1895: “Imaginemos una sociedad de santos; un claustro

ejemplar y perfecto. Allí los crímenes propiamente dicho serán desconocidos, pero las faltas que parecen veniales al vulgo provocan el mismo escándalo que un delito común en las conciencias ordinarias. Si esta sociedad posee el poder de juzgar y castigar, calificará esos actos de criminales y los tratará en consecuencia, por la misma razón, el perfectamente honrado juzgará sus menores desfallecimientos morales con una severidad que la multitud reserva a los actos verdaderamente delictivos. Antes, los actos de violencia contra las personas eran más frecuentes que hoy porque el respeto hacia la dignidad individual era más débil. Como ha aumentado, estos crímenes se han hecho más raros; pero también muchos actos que herían ese sentimiento han penetrado en el derecho penal al que no pertenecían primitivamente calumnia, injurias, difamación, dolo, etc”.

O como más tarde Matza desde su perspectiva naturalista a matizado: “Siendo pues, la desviación un rasgo común a toda sociedad por venir implicada por la organización social y moral no necesita una explicación extraordinaria. Extraviarse de un camino no es ni más comprensible ni más asombro que mantenerse en él”.

En 1939 Frank Tannembaum publicó un libro titulado *Crime and The Community* (El Delito y la Comunidad). En el que introdujo el término tagging (sinónimo de labeling, etiquetado) para referirse al proceso que acontecía cuando un delincuente era detenido y sentenciado. Según Tannembaum el delito era el resultado de dos definiciones diferentes de un determinado comportamiento, la definición del propio delincuente y la de la sociedad, de la

siguiente sociedad, de la siguiente manera: “este conflicto procede una divergencia de valores cuando el problema [el delito] tiene lugar, la situación es redefinida gradualmente. Se produce un desplazamiento paulatino desde la definición de determinados actos como perversos, hasta la definición de los individuos que lo realizan como perverso, de manera que todos sus actos empiezan a ser vistos como sospechosos. Desde la perspectiva de la comunidad, el individuo que acostumbre a realizar conductas malvadas y dañinas es ahora un ser malvado e irrecuperable”⁴.

Es en la década de los cincuenta que la criminología se ve dominada por las teorías norteamericanas que se basan en un modelo funcionalista de la sociedad la teoría de la anomia y las teorías subculturales; éstas teorías iban a ser objeto de dura crítica por permanecer atrapadas por la teoría positivista⁵.

La criminología positivista se encontraba sumida en desconcierto ya que explicaba la razón del delito en causas biológicas, luego psicológicas y finalmente añadía las causas sociales.

Es sin lugar a dudas que la perspectiva más influyente en la década de los sesenta que surge el Labelling Approach o Teoría del Etiquetamiento, entre los autores más relevantes de esta corriente tenemos a Becker, Cicourel, Erickson, Kitsuse, Lemert.

^{4/} Criminology Today. F. Schmallaeger. 1996. p. 247.

^{5/} La Herencia de la Criminología Crítica. Elena Larrauri. p. 2.

La crítica de que había sido objeto la criminología positivista por tratar de explicar que el delito era algo congénito, retomando así aspectos Lombrosianos que venían a incrementar la crítica al positivismo criminológico o a las teorías basadas en el modelo funcionalista de sociedad se vieron en la necesidad de un nuevo marco sociológico en el marco de la criminología.

La teoría del etiquetamiento buscó apoyo con el interaccionismo simbólico que es una corriente sociológica desarrollada por Mead (1937) y que influyen en los estudios de la sociología de la desviación a través de Blumer.

El labelling approach fue bien visto por haber producido un cambio de paradigma en el estudio de la desviación de Lemert (1967) al explicar su trabajo sobre el etiquetamiento arguyó: “Representa un viraje respecto a la sociología antigua la cual asumía que el control social era una respuesta a la desviación. He llegado a pensar que la idea opuesta, esto es, que la desviación es una respuesta al control social, es igualmente viable y una premisa potencialmente más rica para el estudio de la desviación en las sociedades modernas”.

Es así que la expresión “cambio a los paradigmas” describe un viraje en el objeto de estudio de la criminología: de estudiar al delincuente y las causas de su comportamiento (paradigma etiológico de la criminología positivista) se estudian los órganos de control social que tienen por función controlar y reprimir la desviación. Estos órganos de controles sociales abarcan desde asistentes sociales, maestros, sacerdotes, hasta policías, jueces, magistrados, psiquiatras, etc. En cuanto a esta línea de estudio ya había sido avanzada por

Tannembaum (1938) en cuanto a que él afirmaba que “la persona deviene lo que se dice que es”.

El problema del etiquetamiento cuando no todos los que cometen un delito son aprehendidos, por consiguiente no todo el mundo que comete algún delito se ve etiquetado como delincuente. Y es por ello que dijo Becker (1963): “Desde un punto de vista la desviación no es una cualidad del acto que la persona realiza sino una consecuencia de la aplicación de reglas y sanciones que los otros aplican al ofensor. El desviado es aquel a quien se le ha aplicado con éxito la etiqueta; el comportamiento desviado es aquel que la gente define como desviado”⁶.

Fue en el Artículo de Kitsuse – Cicourel (1963) llamado “una nota oficial del uso de las estadísticas”, donde se derivó que los índices delictivos no dependan que se realicen con más o menos actos, sino que estos sean objetos de mayor o menor persecución. Las estadísticas reflejan la distinta persecución policial de que son objeto determinados comportamientos, así mismo reflejan la mayor vulnerabilidad de algunos grupos sociales para ser arrestados.

Para Lemert (1967) el problema se extendía también al observar la influencia del interaccionismo simbólico en el cual el individuo constituye su “yo”, en base a la interacción con los demás individuos es un delincuente, él se introyecta que en efecto es un delincuente.

⁶/ La Herencia de la Criminología Crítica. Elena Larrauri. p. 29.

En definitiva el enfoque etiquetamiento influye en los órganos controladores del sistema en el individuo que se ve motivado a realizar actos delictivos iniciales y además a la propuesta que ellos adoptan una vez asumida una nueva identidad criminal a esto es a lo que se denominó cambio de “paradigma” y este cambio de paradigma encontró múltiples apoyos en corrientes sociológicas y filosóficas.

CAPÍTULO II

FUNDAMENTO DOCTRINARIO DEL DEBIDO PROCESO

2.1. SURGIMIENTO Y DESARROLLO DEL DERECHO PENAL

2.1.1. ÉPOCA PRIMITIVA.

A) LA MENTALIDAD PRIMITIVA.

En la mentalidad primitiva se desconoce la relación causal, por la razón que no tiene ni la intención de buscar las relaciones causales, ya que cuando las perciben o se las hace notarlas, las consideran como un hecho de poca importancia. Para una mentalidad así organizada, lo que es para nosotros la causa que produce el resultado, no constituye sino una mera circunstancia ocasional, acaso, el instrumento utilizado por la fuerza sobrenatural y oculta.

En estos pueblos el significado de la circunstancia de los hechos se repiten o se producen simultáneamente. La relación se establece entre los hechos, porque se han sucedido o se han producido simultáneamente otras veces, no importa luego la comprobación del hecho anterior o simultaneo, sino se han producido, también el otro debido hubiese producido forzosamente.

B) LA PROHIBICIÓN.

La relación que existe entre lo penado y lo prohibido, ha llevado a analizar la naturaleza de las prohibiciones mantenidas en los pueblos primitivos, los que reciben el nombre de tabú y se sustentan en principios mágicos.

El tabú tiene dos significados opuestos: lo sagrado y lo inquietante, peligroso, prohibido o impuro, por lo que el tabú se traduce fundamentalmente en una serie de prohibiciones o restricciones, y los fines que se persiguen son muy diversos: desde la protección de los personajes importantes, hasta de evitar ingerir ciertos alimentos, pasando por la defensa de los débiles.

La noción primitiva supone que el castigo por la violación del tabú se produce automáticamente, así por ejemplo: 1) en las primitivas prohibiciones no se respondía a razones biológicas, sino estrictamente sociales, 2) las sanciones tienen un matiz marcadamente expiatorio y religioso, ya que a la violación del tabú sigue como forzosa consecuencia, una desgracia determinada, 3) la sanción es automática y por ello objeto del castigo, no interesa entonces que la violación haya sido cumplida conscientemente o inconscientemente, 4) la responsabilidad no queda circunscrita al individuo que ha roto la prohibición, sino que ha menudo se extiende a todos los componentes del grupo, y cualquiera de sus miembros puede ser objeto de la reacción provocada.

C) LA VENGANZA PRIVADA.

La injusticia consiste en la afrenta al ofendido a sus parientes, quienes pueden hacerse justicia por mano propia. La venganza de la sangre, que se produce en los hechos graves, asume un carácter colectivo, siendo un derecho y un deber a la vez, de la familia, la que puede alterarlo cuando se trate de agravios menores, sea con el pago de una multa, o golpeando o azotando al culpable. Esta venganza obligación religiosa y sagrada se traduce en la reacción de los miembros del clan del ofendido, quienes persiguen al que ha cometido el daño y

lo castigan por mano propia. Poco a poco este derecho se va restringiendo y solo comprende a los más próximos.

Esta institución se caracterizaba entre los germanos, quienes denominaban faida al estado de enemistad creado entre las familias del ofendido y la del ofensor, situación que da lugar a verdaderas guerras.

D) EL TALION.

En el talión la pena paso de ser privada a publica, lo que supone un progreso social y un avance en el tema objeto de estudio, las penas más comunes son las de muerte y la puesta fuera de la ley, privándose por esta ultima al delincuente de la protección legal colectiva, abandono que llevaba generalmente a la muerte. Tal pena se restringe a aquellos casos en que las infracciones a la colectividad, a la religión, al estado, etc., asumen extrema gravedad. Aquí en el talión se impone una regla que importa la retribución del mal por un mal igual. Por ejemplo: el ojo por ojo, el diente por diente, mano por mano, etc., con lo cual se señalo que hay un evidente progreso respecto a las etapas anteriores, pues revela que existe ya un sentido de la proporcionalidad de la pena al limitar la extensión de la venganza, impidiendo que el daño que esta cause sea a menudo ilimitado, y por lo común, mayor que el que lo motiva.

En síntesis se puede decir, que el principio que informa la ley del talión es el de proporción entre el daño causado y el castigo que se impone al culpable, y tiende a evitar las reacciones indeterminadas de los damnificados

E) LA COMPOSICIÓN.

Esta institución consiste en el reemplazo de la pena por un pago en dinero, y se extiende a la mayoría de los pueblos que conocen ese sistema de intercambio. La composición, voluntaria al principio ya que el agraviado podía o no aceptar el pago en moneda legal, después desempeñaba en esos momentos un papel de excepcional importancia, pues tiene por objeto evitar las luchas y los males que ellas ocasionan.

Cabe observar, sin embargo que algunos delitos como la traición, dentro del sistema de la composición voluntaria no pueden ser compensados por el pago en dinero, y que aun en la etapa de la composición legal se permite, en ciertos casos, que el agraviado ejerza venganza por su propia mano(adulterio). En esta época, la composición en si de, los germanos es la suma que se abona al ofendido o a su familia, la que percibe la autoridad, como contraprestación de sus servicios tendientes a asegurar el orden y la efectividad de las composiciones.

2.1.2. EDAD ANTIGUA.

A) DERECHO ORIENTAL.

Las primeras reacciones punitivas que resultan del estudio comparativo de los pueblos del antiguo oriente, llevan marcado un tinte religioso, por la razón que el castigo consistía de manera frecuente en inmolar al infractor a los dioses, a fin de aplicar su ira. En general, las disposiciones penales formaban parte de los libros sagrados. La característica de esos tiempos se reflejaba en un autoritarismo teocrático político en el que los reyes o emperadores tenían

carácter divino, y resultaría imposible querer hallar un código penal como hoy lo concebimos.

En esta edad antigua encontramos al derecho chino imbuido de carácter sagrado, pudiéndose observar que las penas terrenales son seguidas por castigos de ultratumba. En su época primitiva todo el derecho penal estaba condensado en un libro llamado de las cinco penas, en las que predominaba la venganza y el talión, y cuando esto no se puede aplicar, se recurre a foras del talión simbólico. Por ejemplo, al ladrón se le amputaba la pierna, ya que en chino una misma palabra significa ladrón y huir.

En una segunda época se agregaron como penalidades la ceguera y la tortura. Por otra parte se introdujeron disposiciones que hacen menos cruel al derecho penal chino, ya que se tomaban en cuenta los móviles del delito, se favorecía a quien delataba una conjura, y se admitieron varias excusas por hechos que se juzgaban no intencionales (criterio de oportunidad, causas de justificación, atenuantes en nuestro código penal).

En Persia el derecho penal se divide en dos épocas: la remota y la influencia del islamismo.

En la época remota la justicia se caracterizaba por la venganza privada y se regulo por el talión, mientras que en la segunda época que estaba influenciada por el islamismo se condenaba toda acción que se consideraba atentado a la majestad del soberano, y como el mismo era el encargado de aplicar las penas,

estas fueron muy crueles y ejecutadas de modo horrible. Por ejemplo, crucifixión, descuartizamiento, decapitación y mutilaciones corporales.

En Asiria, aquí se dio el más antigua de los códigos de oriente, el código del hamurabi, que reino en Babilonia por los años 2250 antes de Cristo y la característica mas saliente de este código esta dada por el hecho de que no contiene preceptos sagrados ni religiosos. El tali3n esta extensamente aplicado y alcanza a personas distintas del autor ya que un arquitecto construye una casa y esta se derrumba matando al due1o, debe morir por ello.

En cambio en la india se dio el c3digo de manu o manava, siglo trece o doce antes de Cristo, el cual regia toda la legislaci3n de la india antigua, de la que se puede decir que es 3l m3s perfecto en materia penal que nos ha legado el antiguo oriente. La idea de la penalidad se inspiraba en principios muy elevados en este c3digo, el reo que hab3a cumplido su pena, sub3a al cielo sin m3cula, como quien nunca sufriera condena.

Pero tan alto era dicho concepto de justicia que se quebrantaba por la divisi3n en castas y al excluirse del castigo a los indiciados y conocedores de los libros sagrados. Se reconoc3a la imprudencia y caso fortuito como atenuantes y el libro de MANU desconoc3an el tali3n, lo que significa que hay un avance muy importante en lo que se refiere al respeto de las garant3as fundamentales del debido proceso que se aplicaba a las personas que hab3an cometido un delito, como podemos observar hay progresos importantes en lo que respecta al tema objeto de estudio, ya que aqu3 ya se reconoc3an atenuantes a ciertos casos, lo

cual es importante para el respeto de las garantías fundamentales del debido proceso.

B) DERECHO HEBREO.

Para el reconocimiento del derecho hebreo es fundamental el estudio de la legislación MOSAICA, ya que sus fuentes están en los cinco libros de la Biblia. Las normas penales se hallan especialmente en el Éxodo, El Levítico, y el Deuteronomio, en este derecho ni los jefes militares, ni los senadores, ni el gran pontífice, ni el rey, escapan al rigor de estos principios. El hombre cualquiera que haya sido su estado, si ha sufrido su castigo impuesto retorna a la consideración primitiva

De sus conciudadanos, Lonis Germán Levy, afirma que el derecho penal hebreo, como el de todos los pueblos primitivos, ha salido de la venganza, lo que significa un progreso para el respeto de las garantías mínimas de un debido proceso.

C) DERECHO GRIEGO.

En este derecho aparecen dos periodos en la evolución del primitivo derecho penal griego que deben distinguirse, puesto que tienen caracteres diferentes. El primero que corresponde a la época legendaria, en la que predomina la venganza, pero con un carácter peculiar que alcanza también a la familia. Sigue el periodo religioso, en el que el estado dicta las penas, pero obrando como delegado de dios Júpiter: el que comete un delito debe purificarse. Los institutos de venganza, en la época de la Grecia legendaria, fueron sumamente

poderosos, basados en una especial concepción de la culpabilidad, o para ser más exactos, prescindiendo de ella tal como ahora la concebimos, hasta el punto de que a pesar de la idea de que el delito prevenía del destino, la venganza lo mismo se cumplía.

En la época histórica, la pena de muerte no se sustentaba ya sobre el fundamento religioso, sino sobre una base civil y moral. La responsabilidad experimento una evolución en el correr del tiempo cambiando su carácter colectivo, del genio en individual. Entre las penas, tiene carácter propio la expulsión colectiva de la paz. Entre las diversas legislaciones penales de los estados griegos, cabe destacar la de esparta y especialmente la de Atenas.

Las formas penales de Atenas, se caracterizaron porque no se apoyaron en fundamentos puramente religiosos sino en una idea del estado. Las penas se basan en la venganza y en la intimidación y los delitos se dividen según el derecho que ataquen ya sea individual o colectivo. No existió el principio de reserva, pues los jueces tenían amplias facultades para castigar los hechos no provistos por la ley. Entre las penas es de recordar la creación típica de la legislación griega, el ostracismo, de claro matiz político. Cabe destacar, por ultimo, que el estudio del derecho griego que a pesar de sus pensamientos filosóficos, representa en su fase histórica el paso entre el derecho oriental y el occidental.

D) DERECHO ROMANO.

Son muy escasas las noticias que se tienen de la fundación de roma y sus primeros años de extensión están llenos de tradiciones dudosas y de fábulas inverosímiles, por lo que es difícil precisar cual fue en ese entonces el derecho penal.

1. Los primeros tiempos, que anteceden a la fundación de roma se pueden situar en la etapa del desarrollo del derecho penal en el que la pena tiene carácter de expiación religiosa, o sea carácter sagrado de la pena.

La venganza privada no solo es admitida, sino que es obligatoria para quienes pertenecen a la familia. La potestad del padre de familia es limitada, ese poder ilimitado del jefe de la casa sobre los individuos que forman parte de ella, es esencialmente igual al que tiene el estado sobre los miembros de la comunidad política. Pero no fue el poder domestico el germen del de la comunidad y el jefe de la casa el modelo del magistrado, sino que también dentro de la comunidad subsistía el poder domestico y procedía a castigar los delitos cometidos por las personas sujetas a él. Pero no era un poder absoluto, si no conseguido y regulado por un poder jurídico.

2. Luego en la fundación de la ciudad se mantiene un carácter sagrado de la pena, el cual perdura hasta la finalización de la monarquía, en sus orígenes presenta una forma semiteocrática, pues el jefe del gobierno civil y militar, es también jefe del culto, y los sacerdotes son funcionarios del estado. En este periodo se va afirmando el principio de la venganza publica, ejercido por el

poder político. El rey es a su vez sacerdote que tiene plena jurisdicción criminal.

3. Posteriormente se forma la república aquí se acentúa la pérdida del carácter expiatorio de las sanciones penales, como consecuencia del divorcio existente entre el estado y el culto. Se produce una lucha por el monopolio del poder público en la represión de los delitos y por prohibir la venganza privada, en el primer periodo de la república sobresale la ley de las XII tablas, que contiene numerosas normas de derecho penal que mantenía la sanción recíproca de la declaración de sacar respecto a algunos hechos, y para los demás, las penas son la muerte que se fija para los libelos y ultrajes públicos difamatorios, para el patrono que defraudaba a su cliente, para los salteadores o grupos de noche, en cuanto al elemento subjetivo, se requiere el dolo y se distingue entre el homicidio doloso y el culposo, en esta época la legislación penal se basaba en la igualdad social y política, se admitía la defensa legítima.
4. Después con la aparición del imperio se va afirmando progresivamente los tribunales de los funcionarios imperiales, comienza sobreponiéndose a aquellos para terminar transformándose en el órgano ordinario de la justicia penal, luego con el principio del gobierno de AUGUSTO comenzaron a funcionar y con ello los órganos estatales conducen el progreso del principio al fin y con la más amplia libertad en forma, en esta época se establece el carácter correctivo de la pena y la enmienda, al lado de función intimidatoria. En el aspecto subjetivo, se distingue entre el dolo de propósito y el dolo de

ímpetu, se tiene en cuenta la preterintención, y se estima la provocación y la ebriedad, admitiéndose la excusa de la ignorancia y la graduación de la pena se hace, basada en discriminaciones y tomando en cuenta circunstancias atenuantes y agravantes.

2.1.3. EDAD MEDIA

A) DERECHO GERMÁNICO.

Aparece con la caída del imperio romano y comienza el predominio de los bárbaros o periodo germánico y ya no es un derecho rudimentario primitivo, sino por el contrario en ese momento es un periodo de notable progreso y se divide en dos épocas.

1. En la primera época se regía por costumbres y se puede situar dentro del carácter sagrado de las penas, este estaba libre de influencias religiosas incluso en sus formas penales primitivas, ya que era considerado como el orden de la paz, por consiguiente su violación representaba la ruptura de la paz, que se clasificaba en total o parcial, según se tratara de delitos públicos o privados. En los casos de ofensa pública, el culpable podría ser matado por cualquiera, sé hacia por el poder público, tenía carácter de expiación religiosa, cuando se trataba de delitos privados, se producía la faida o sea un estado de enemistad, no solo contra el ofensor, sino también contra la sippe formada por la familia a la que pertenecía el ofensor, la faida pues consistía en una pena establecida en el interés privado por lo cual su ejecución quedaba en manos de la familia de la víctima, para la que no solo era un derecho, sino un deber.

2. En su segunda época el derecho germánico comprende la época de las invasiones, pero se descansa ya en la idea de la venganza del poder público, la autoridad pública se ha consolidado y tiende a circunscribir la faída.

El estado solo reprime los hechos contrarios a sus propios intereses, primero se impone a la faída cierta limitación para evitar que la venganza sea desproporcionada, luego sé la prohíbe para los delitos menores, y más tarde para los más graves, hasta que el poder público asume por completo la punición, dejando a los particulares solo el resarcimiento del daño. Conceder la paz, es el comienzo, facultativo de la víctima, pero luego comienza a hacer obligatorio, y sus condiciones son establecidas por el rey juez. En tal caso, el poder público reprime a quien no respeta la paz con la pena de bando, que consistía en que nadie puede dar hospitalidad ni alimentar al condenado, y por el contrario debía matarlo.

B) DERECHO CANÓNICO.

El derecho penal canónico, es disciplinado en su origen, tuvo su vigencia al llegar a la edad media, pues su jurisdicción se extiende por razón de las personas y de la materia.

Las ideas del derecho penal canónico se sintetizan en un elemento subjetivo, en la clasificación de los delitos y de las penas.

En el elemento subjetivo se reacciono enérgicamente contra la concepción objetivista del delito, predominante en el derecho germánico, y se dio en

consecuencia significado claro al elemento subjetivo de la infracción, se exigió que en todo delito se diera él animo, el derecho canónico no ignora la penalidad de la tentativa pero solo para casos aislados pero no con carácter general, en cuanto a la clasificación de los delitos: Se distinguió la moral del derecho y se subdividieron los delitos en tres categorías:

1. Delito eclesiástico, que atentaba contra el derecho divino y son de exclusiva competencia de la iglesia,
2. Delicta secularia, que lesiona tan solo el orden humano y se pena con el poder laico,
3. Delicta mixta que viola tanto una esfera como la otra y son penados por ambos poderes y las penas las cuales eran difíciles de precisar con exactitud el carácter que tenían, SAN AGUSTÍN, sostenía que la pena es esencialmente retribución y para SANTO TOMAS DE AQUINO, manifestaba que los fines de la pena eran múltiples es decir que el derecho canónico en sus preceptos escritos, humanizo la represión y robusteció la justicia publica proclamando que la persecución del delito es deber del príncipe y del magistrado, y combatió también la venganza de sangre.

C) DERECHO HISPÁNICO:

Este se divide en cuatro periodos el primero que es el periodo visigótico ya que lo mas destacado es la ley visigótica y refiriéndose al fuero juzgo en sus principales disposiciones penales, puede señalares que en el delito se

destacaba el elemento intencional, es decir, que haya animo de delinquir, se distingue también la culpa, siendo la pena inferior y casi siempre pecuniaria. Se reconoce atenuación por caso fortuito, se pena la tentativa pero no como grado de delito sino como una infracción.

En cuanto a la responsabilidad, se hace personal, el pecado muere con el ladrón. La denuncia del ladrón por el cómplice y el arrepentimiento, merecen la indulgencia del legislador. La prescripción penal era de treinta años, luego se dan los fueros locos, aquí desaparece la monarquía visigoda y se produce en España una gran confusión legislativa. Por todas partes surgen fueros, impregnado de marcado espíritu localista y desprovistos por completo del sentido de orden que inspira la legislación visigoda.

Las penas eran desiguales y desproporcionadas, así por ejemplo la pena de multa para el homicidio simple y aun para el alevoso, se haya en diversos fueros, si bien se agregaba en algunos el despropósito de condenar a muerte al autor, si por su insolvencia no podía hacer efectiva la multa impuesta.

Posteriormente se da el fuero real de España, que nació en el año de mil doscientos cincuenta y cinco, con el propósito alfonsino de unificar la legislación de su reino y mejorara así la situación caótica, el fuero real fue implementándose por sucesivas ocasiones en todo el territorio, cuando comenzó a regir se notaron sus defectos, pero se trato de corregir con las leyes de estilo, las cuales eran decisiones de los tribunales. En conclusión puede decirse que el fuero real es un texto escrito con regular método, claro en sus

disposiciones y apto para satisfacer las necesidades de la época en que se dicto. Representa el derecho penal estatal y la pena es ya publica, y en la ultima fase del derecho hispánico se dan las partidas las cuales eran siete del rey Alfonso X, este código se inspira en el derecho romano y en el canónico. El derecho penal esta contenido de la partida VII y sus disposiciones han sido tomadas del código de JUSTINIANO, dicha partida representa un notable progreso con respecto a la legislación del momento.

En las partidas aparecen, en forma rudimentaria una serie de principios generales sobre delito y la pena, en embrión de lo que la doctrina moderna denomina parte general. Al delito se le define como malos hechos que se hacen a placer de una parte y daño y deshonor de la otra y se dividen en delitos de hechos, se reconocen como causas eximentes: la legitima defensa, la muerte al ladrón, el estado de necesidad. Se reconoce, también el caso fortuito, cuando se da muerte.

2.1.4. EDAD MODERNA

A) LA RECEPCIÓN EN ALEMANIA.

La Carolina y las ordenanzas imperiales, deben mencionarse que en derecho privado y en el procedimiento civil la recepción se hace mediante el derecho consuetudinario, para el penal y su respectivo procedimiento se produce una difundida legislación imperial, lo que da una precisión ponderable.

La Carolina es el primero y único derecho común, la edición principal se hizo el tres de febrero de 1533, consta de doscientos diecinueve artículos, de los

cuales solo una tercera parte, apenas más setenta artículos, se ocupan del derecho material sustantivo, y toda la primera parte tratan del derecho penal formal o adjetivo, y de la organización de los tribunales. En la Carolina se admitía la interpretación analógica, advierte expresamente a los jueces y legisladores, que deben pedir consejo a los juristas en caso de duda. Además en aquellas situaciones, en que la ley no prescriba en forma obligatoria la especie de pena que corresponde, ella se determinara según el uso alemán o la decisión de los juristas. La actividad se pone efectivamente en manos del estado.

La mayoría de las figuras delictivas proceden exclusivamente del derecho alemán, en cuanto al procedimiento penal, el sistema procesal inquisitivo de la Carolina se ve influido por el derecho canónico. La Carolina para su tiempo fue una obra excelente ya que dio al derecho penal una legislación imperial que al derecho privado se le negó aun durante siglos.

Luego se dan las ordenanzas de policial imperio, de 1530, se integra la Carolina. Figura en ellos además de normas administrativas, un nuevo derecho penal, y junto a disposiciones transitorias, una serie de nuevas e importantes figuras delictivas, fueron estas ordenanzas junto con la Carolina, la piedra que sirvió de base a la evolución posterior del derecho penal en Alemania.

B) EL HUMANISMO.

A medida que la humanidad progresa, surgen nuevas ideas para destruir la arbitrariedad ejercida por quienes sustentan el poder.

Son aquellos que, basados en la razón y el derecho material, colocan al hombre frente al estado, ahí encontramos a HUGO GROCIUS, en Holanda, quien reproduce y enardece la lucha a favor del derecho penal público, impulsa el progreso de la disciplina, puesto que abandona las tradiciones romanas, y las fundamenta en la naturaleza racional humana, luego aparecen HOBBS, SPINOZA Y LOCKE, quienes ratifican que el fin de la pena no puede ser otro que la corrección o eliminación de los delincuentes y la intimidación de los ciudadanos llegando al concepto de la pena como retribución jurídica por mandato divino, posteriormente aparecen en Francia Carlos Montesquieu, que atacó al derecho penal en sus bases con su destreza de hombre de mando y J.J. ROUSSEAU penetra con sus palabras del pensamiento espiritual que tuvieron peso en la revolución francesa.

Luego aparece CESARE BECCARIA con su obra "DEI DELITTI E DELLE PENE", con la que atacaba con dureza singular los abusos de la práctica criminal imperante, exigiendo una reforma a fondo, y su filosofía penal liberal se concreta en una fórmula jurídica que resulta del contrato social de J.J. ROUSSEAU, el principio de legalidad de los delitos y de las penas: nadie puede ser castigado por hechos que no hayan sido anteriormente previstos por una ley y a nadie puede serle impuesta una pena que no este previamente establecida en la ley, con estos postulados de la filosofía penal liberal, se acabaron con la arbitrariedad de los jueces, y en lo que respecta a nuestro tema en investigación encontramos que hay progresos muy importantes ya que hay garantías fundamentales para el respeto de un debido proceso penal, es decir

que con BECCARIA comienza el proceso de evolución jurídica del derecho penal y prácticamente con eso se culmina la tendencia humanista.

2.1.5. LAS ESCUELAS PENALES

Las escuelas penales a las que se les ha reconocido una gran significación histórica en lo que se refiere al derecho penal; pero que es muy difícil y amplio reconocerlas a todas, por lo que a nuestra investigación se refiere solo señalamos los trazos más sobresalientes y fundamentales que adquirieron mayor influencia en el derecho penal.

A) LA ESCUELA CLÁSICA,

En esta escuela los autores se adhieren a una doctrina del derecho natural, también es aquí donde se fija el límite adecuado al derecho de castigar, por parte del Estado; por ello es contraria a la crueldad innecesaria de las penas. Toda su época esta imbuida en el respeto por los derechos individuales, lo mismo durante el proceso, que en la ampliación de la ley penal.

Los postulados esenciales de esta escuela pueden sintetizarse así: a) el delito no es un ente de hecho, sino un ente jurídico, una relación contradictoria entre el hacer del hombre y la norma de la ley; b) el derecho penal tiene un fin de tutela; la pena es un medio de tutela jurídica, que tiende al restablecimiento del orden público alterado por el delito y tiene el carácter de un mal, equivalente al que el delincuente ha causado; su límite lo da la equidad, ya que no debe ir más allá de las necesidades tutelares para no ser abusiva; en consecuencia la pena debe ser proporcionada al delito, cierta y conocida, segura y justa; c) la responsabilidad se sustenta en el libre albedrío y la imputabilidad moral.

Tomando el hombre libertad para decidirse en la elección del bien y del mal, que tal es la noción del albedrío, se decide por él último, y por ello ha de ser castigado, de esta forma se sintetizan los aportes de la escuela clásica al derecho penal.

B) LA ESCUELA POSITIVA.

En esta se da una aplicación del método de observación al estudio del hombre y en especial a la vida psíquica, se dan nuevos estudios en el campo de las ciencias sociales, ya que los estudios estadísticos y los diversos fenómenos sociales, incluida la criminalidad, demostraron que en estos, a pesar de desordenes, dominaban al orden, la regularidad y la uniformidad, y que era posible, por lo tanto, formular logros que expresan el modo de comportamiento del fenómeno criminal; por último, las nuevas ideologías políticas, que mientras por un lado inducían al Estado a no limitarse a la función meramente negativa de impedir lo ilícito para asumir en ambos una función positiva de cumplimiento de objetivos sociales, especialmente de asistencia y beneficencia, al mismo tiempo reconocían que el Estado, es la garantía de los derechos individuales. Había ido más allá de los límites necesarios, de modo de sacrificar a éstos los intereses de la colectividad, por lo que exigían una tutela más enérgica, los presupuestos filosóficos y científicos de estas escuelas se resumen de la siguiente manera: a) la moral y el derecho son hechos naturales y sociales que varían en el tiempo y en el espacio según causas que pueden reducirse a una uniformidad legal científica; b) el libre albedrío es una ilusión, los hechos psíquicos también están admitidos al principio de causalidad; c) la criminalidad, como todo otro fenómeno social, depende y varía según la influencia de las

múltiples causas que actúan en la vida de las sociedades humanas; d) también afirmaban que todo delito particular, es siempre el producto de un triple orden de causas: antropológicas, físicas y sociales; e) el delincuente es siempre psicológicamente un defectuoso, de esta forma se explicaba en la escuela positiva el fenómeno del delincuente y las causas que lo llevaban a cometer el delito.

C) EL TECNICISMO JURÍDICO.

No es que sea precisamente una escuela, sin embargo encara un estudio del derecho penal previamente dicho, y es precisamente con el tecnicismo jurídico que se le da un planteo científicamente correcto para el estudio de una ciencia jurídica, y es aquí donde se introducen principios de innegable evidencia y ha terminado con el avance de las ciencias biológicas, sociológicas y otras disciplinas y que no hacían mas que conducir al derecho penal a una malformación científica, con pérdida de su autonomía.

2.2. ORIGEN Y EVOLUCION DEL DERECHO PROCESAL PENAL EN EL SALVADOR.

El estudio del derecho procesal penal salvadoreño, desde el punto de vista histórico, no se puede abordar sin el conocimiento previo, siquiera sea superficial, del derecho procesal español. Esto se explica fácilmente porque el derecho español se aplicó durante la colonia y porque en el salvador, la legislación procesal penal de la época independiente, esta inspirada

preponderantemente y tiene sus raíces en el derecho procesal español, en gran parte y hasta en los últimos códigos muestra su influencia.

Precisa recordar en primer termino que el proceso romano tuvo su vigencia en España cuando esta fue provincia romana que además de ser un elemento de difusión durante la época visigoda, reelaborado que fue por los juristas medievales, tanto Italianos como Españoles y penetrado por el derecho canónico, volvió nuevamente a España pasando a ser el fondo esencial como derecho común de la legislación española y por ende de la legislación salvadoreña.

Los datos que tenemos en relación a la organización jurídica particularmente del sistema de justicia penal antes del descubrimiento de América, son imprecisos. Este sensible vacío cultural, se debe a un descuido inexcusable para con nuestras pasadas instituciones jurídicas y al transcurso del tiempo que inexorablemente ha relegado al conocimiento y al olvido, las concepciones de justicia punitiva precolombinas en El Salvador.

A ello se debe pues, que en lo jurídico no haya certeza histórica de los usos, costumbres e instituciones de los aborígenes, tampoco se sabe que hayan establecido para su forma de gobierno el sistema de leyes escritas ni que hayan dedicado su actividad de manera sistemática al estudio de las normas que habían de regir su conducta.

2.2.1. EL DERECHO PROCESAL PENAL EN LA EPOCA PRECOLOMBINA.

Con fundamentos en documentos de alto contenido histórico, relativos a la realidad social salvadoreña que precede a la conquista, como lo es la carta del oidor Diego García de Palacio, se le atribuye al derecho prehispánico salvadoreño algunas características propias del derecho primitivo universal, las que resumimos así sincretismo jurídico, es decir una mezcla de preceptos religiosos con jurídicos A) consuetudinario, como conducta colectiva que se repite regularmente descansando su autoridad en la tradición, B) formalista, por contener mucho ritualismo religioso como parte del procedimiento y C) por último comunitario, los sujetos del derecho no son individuos sino grupos.

Esas características parecen manifestarse en nuestro derecho precolombino, señala el Doctor Alejandro Dagoberto Marroquin que los grupos indígenas, particularmente los Pipiles, los grupos Mayas, de la región de Santa Ana y Chalatenango, los grupos Lencas de San Miguel, tenían su propio sistema jurídico de carácter primitivo desprendiéndose tal afirmación de la fuente o misiva del oidor Diego García de Palacio.

Como todos los pueblos primitivos, la administración de justicia en las distintas tribus indígenas, constituía una potestad del jefe o cacique y se desenvolvía con arreglo o procedimientos rigurosamente orales.

2.2.2. EL DERECHO PROCESAL PENAL EN LA EPOCA COLONIAL.

El Estado español doto a la nueva España de instituciones jurídicas semejantes a las de la metrópoli.

Así es que en materia procesal, como en las demás la legislación española tuvo vigencia en Centroamérica y, desde luego, en El Salvador, en los primeros tiempos como fuente directa y posteriormente, con carácter supletorio, para llenar las lagunas del derecho dictado para los territorios americanos sometidos a la corona de España.

En ese orden de ideas nos ocuparemos en este apartado, someramente, de la principales leyes del derecho procesal español que se aplicaron en nuestro territorio.

La historia del derecho procesal salvadoreño es en gran medida, la historia del derecho procesal hispano, el cual no solo tuvo aplicación en El Salvador, sino también en las demás colonias españolas de América. Por ello, la importancia de referirnos a algunos de esos ordenamientos tales como el fuero juzgo, el fuero real y las partidas.

A) EL FUERO JUZGO.

Se le consideraba parte del derecho hispánico godo. El fuero juzgo fue elaborado en tiempos del rey Godo, recesvinto, a fines del siglo VII. Tomo parte en la redacción San Braulio, y fue revisada por el XVI Concilio de Toledo que lo aprobó en el año 681. Resumió todas las leyes godas, inclusive el código de Eurico, redactado en latín bajo el nombre de *liber iudiciorum* o libro de los jueces o *liber iudicum* libro de los juicios, ha tomado una denominación castellana de fuero juzgo. Este código tuvo especial importancia porque fue la

ley especial de los cristianos durante la dominación musulmana, su vigencia todavía duraba en los últimos tiempos de la colonia.

B) EL FUERO REAL.

Es considerado como parte del derecho feudal senorial 1255.

Después del fuero juzgo ninguna ley española tuvo carácter de generalidad. El fuero real, promulgado bajo el reinado de Alfonso x, llamado el sabio fue una ley destinada a todos aquellos pueblo y ciudades que no tenia fuero especial. El fuero real fue completado y aclarado por 252 disposiciones, de índole procesal, conocidas con el nombre de leyes de estilo.

C) LAS PARTIDAS

Las siete partidas o simplemente las partidas 1265, constituye el código más importante del derecho histórico castellano, obra que alcanzo gran difusión por su alto contenido doctrinal. Este código también promulgado por Alfonso x el sabio representa un ambicioso intento de unificar la legislación española.

La partida III, es derecho procesal del digesto, al que se le a sumado levemente la experiencia española. Respecto al tratamiento de delitos y de las penas, la partidaVII establece un sistema completo.

Habla de las denuncias, de las acusaciones, del perseguimiento de los delitos y de los medios de prueba. Los juicios de Dios son tolerados pero no se les reconoce la fuerza probatoria que tenían en su origen.

En resumen, el fuero juzgo, el fuero real, las partidas entre otras, constituyen en cierta medida las normas que durante la colonia vinieron a regir la vida jurídica de Centroamérica y, por ende de El Salvador, en lo que no estuviere limitado por las leyes de indias.

D) RECOPIACIÓN DE LEYES DE INDIAS.

Las leyes de indias fueron el principal ordenamiento jurídicos aplicado en la época de la colonia, se integraba este cuerpo normativo por nueve libros que contenían todos ellos varios títulos relativos a los procedimientos, recursos, y ejecución de sentencias, pero presenta tales lagunas que era necesario aplicar con bastante frecuencia las leyes españolas.

En el libro séptimo aparece el mayor número de artículos referentes a la justicia penal. En el contexto de las leyes de indias se estableció que los indios eran hombres libres y vasallos de la corona, pero en la práctica y en la realidad resulto ser todo lo contrario. Al dejar de ser esclavo el indio, por influencia de los frailes, se volvió un siervo tributario del feudalismo americano traslapado en la encomienda.

2.2.3. EL DERECHO PROCESAL PENAL DE EL SALVADOR INDEPENDIENTE.

Podemos decir que la nueva organización política en El Salvador parte de las nuevas leyes, promulgadas por la corona de España, por medio de las cuales fueron creadas las reales audiencias.

En la época colonial, nuestro país junto a Guatemala, Honduras, Nicaragua y Costa Rica conformaban un territorio español, bajo el dominio político de la capitanía general de Guatemala, cuya capital se ubicaba en la antigua Guatemala. La real audiencia allí establecida tenía jurisdicción sobre toda Centroamérica.

En El Salvador, en el año de 1598, se creó la Alcaldía mayor de San Salvador. Un siglo después nuestro país volvió a integrar una unidad política con sede en Guatemala.

En el año 1875, se fundaron las intendencias (alcaldía primera autoridad municipal de San Salvador y la de Santa Ana, en la que el intendente (alcalde desempeñaba funciones jurisdiccionales).

La influencia de la jurisdicción española siguió, pues, haciéndose notar en la legislación salvadoreña, y en las diversas leyes dadas en la república, aun con las naturales adaptaciones, seguían, en general la orientación de la península en materia de procedimientos.

Sobre los procedimientos que deben seguirse en materia penal, la república de El Salvador ha tenido los siguientes códigos: el código de procedimientos judiciales y el código de formularios de 1857, el código de instrucción criminal de 1863, el código de instrucción criminal de 1882, el código procesal penal de 1973 y el código procesal penal vigente (1996).

A) EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS JUDICIALES DE 1857.

El 20 de Noviembre de 1857, fue promulgado el código de procedimientos judiciales y el código de formulas fue el autor de dichos códigos, el eminente y jurisconsulto, presbítero Doctor y Licenciado don Isidro Menéndez y fueron revisados por una comisión integrada por el mismo Doctor Menéndez y los Licenciados Eustaquio Cuellar y don Ignacio Gómez.

Entre algunos párrafos importantes de lo que en su momento fue la exposición de motivos del mismo la comisión decía: Las sociedades, lo mismo que los individuos, tienen un fin providencial que llenar, y ese es el de su progresivo desarrollo.

Los medios más legítimos y eficaces para conseguirlo están en las leyes, las cuales no pueden ser perpetuas e invariables. De allí viene la imprescindible necesidad de ir rectificando y reformando la legislación para ponerla en armonía con las necesidades y adelantos de los pueblos.

B) CODIGO DE INSTRUCCIÓN CRIMINAL 1863.

Poco tiempo después de haberse promulgado el código de 1857, con fecha 12 de Enero de 1863, fueron adoptados como leyes de la república, el código de procedimientos civiles y el código de instrucción criminal los cuales asentándose sobre la base del de 1857, fueron elaborados por los señores don Tomas de Ayon y Don Ángel Quiroz, y por decreto del gobierno de fecha 15 del mismo mes y año, se promulgaron los expresados códigos que debían empezar a regir desde el 24 del citado mes.

En estos ordenamientos aparece la novedad de que en vista de las dificultades prácticas de un solo código, se formulan dos cuerpos de leyes, uno para asuntos civiles que se denominó código de procedimientos civiles, y otro para asuntos criminales, al que se le llamó código de instrucción criminal, tomando como base la denominación francesa.

C) EL CODIGO DE INSTRUCCIÓN CRIMINAL DE 1882.

Por decreto del poder ejecutivo de fecha 3 de Abril de 1882, publicado en el Diario Oficial número 81 del tomo 12 correspondiente al 20 del mismo mes y año, se tuvo por ley de la república, el código de instrucción criminal vigente hasta 1974.

La promulgación de este código la hizo el poder ejecutivo, en el uso de las facultades que le concedía el decreto de la asamblea nacional constituyente, emitido el 12 de Marzo de 1880 y en cumplimiento del de la asamblea legislativa del 28 de Febrero de 1881.

En este código se adoptó el nombre con el cual se denominó tomado de la legislación francesa, en la que tiene igual denominación.

D) EL CÓDIGO PROCESAL PENAL DE 1973.

Por el año de 1939, el Doctor Arturo Zeledon Castrillo, conocido maestro y abogado del foro, reconocía con sobrada razón poco en verdad se ha dicho de la reforma impostergable que requiere nuestro código de instrucción criminal, reforma que sería obligada de la que se hiciera al código penal. Podría

humanizarse y sacarse de él los mejores frutos, en un nuevo código de procedimientos criminales.

En 1959, el ministro de justicia, de ese entonces, integra una comisión que debía redactar un proyecto del código procesal penal.

E) EL PROYECTO DEL CODIGO PROCESAL PENAL DE 1993.

El programa nacional de reforma legal del ministerio de justicia, hecho público durante el año de 1993, contiene un componente sobre las reformas penales. En él se hace hincapié en la interpretación del mismo, como un conjunto de iniciativas particulares, hace perder de vista la perspectiva correcta, por tratarse de un programa integral de reforma. El programa toma en cuenta dos exigencias de nuestra propia realidad: primero generar un sistema de investigaciones eficiente y respetuoso de la ley, que permita recolectar la prueba que según nuestra constitución de la república es imprescindible, y que según la experiencia de todos los países, es necesaria para que cualquier país funcione correctamente, segundo: adecuar la legislación penal, procesal penal y penitenciaria al sistema de derechos y garantías constitucionales, previstas en los pactos internacionales aprobados por el salvador, sin cuyo respeto cualquier sistema penal es sospechoso de ser arbitrario y pierde legitimidad social.

No hace falta mencionar que el sistema procesal penal que estuvo vigente desde 1974, correspondió a la normativa constitucional de hacer efectiva una pronta y cumplida justicia, cuya finalidad, más que la búsqueda de la verdad

real o material, sea la solución de un conflicto y no, como ahora ocurre fuente generadora de muchos más.

Sin embargo se puede advertir que nuestra propia realidad ha descubierto que nuestro sistema de justicia punitiva, esta impregnado con características contrarias a la humanización de la solución de los conflictos es decir, se caracteriza por ser escrito, lento, formalista, caro subutilizando recursos, etc. A estas características hay que añadir la de aquellos jueces que vinculados por la artificiosa legalidad de sus preceptos, se limitan a juzgar expedientes y no a seres humanos desligándose de la realidad humana y social que deben valorar. Por el contrario, el Nuevo Código Procesal Penal (NCP) implica un verdadero cambio en la manera de administrar justicia penal. No es como podría pensarse un simple cambio de procedimiento o una simple modernización del actual sistema de justicia penal. Por el contrario, el código procesal vigente modifica radicalmente las caducas practicas judiciales y genera de esa forma, una nueva etapa de la justicia penal, que responde a los principios constitucionales y al derecho internacional que ven en la persona humana la razón de ser y en torno a quien debe girar toda la estructura del ordenamiento jurídico punitivo.

2.2.4. ORIGEN Y EVOLUCIÓN DEL DERECHO PENAL EN EL SALVADOR.

La primera organización política en el Salvador parte de las leyes nuevas promulgadas por la corona de España, por medio de las cuales fueron creadas las Reales Audiencias. En la época colonial, nuestro país, junto a Guatemala, Honduras, Nicaragua y Costa Rica conformaban un territorio español bajo el dominio político de la Capitanía General de Guatemala, cuya capital se

encontraba en Antigua Guatemala. La real audiencia allí establecida tenía jurisdicción sobre toda Centroamérica.

En El Salvador por el año de 1598, se creó la alcaldía mayor de San Salvador. Un siglo después nuestro país volvió a integrar una unidad política con sede en Guatemala. En el año de 1875 se fundaron la intendencia (alcaldía primera autoridad municipal) de San Salvador y la de Santa Ana, en la que el intendente (alcalde) desempeñaba funciones jurisdiccionales.

Esta fue, en términos, la forma de organización judicial de El Salvador, previa al movimiento independentista de Centroamérica.

El 15 de Septiembre de 1821, el Salvador junto a los demás países de Centroamérica firmó el acta de independencia en el palacio nacional de Guatemala, como producto de una prolongada gesta histórica.

Luego de su independencia, nuestro país promulgó el 12 de Junio de 1824, la primera constitución del Estado de El Salvador, la cual establecía la independencia de nuestro país respecto de España y de México, además reconocía la igualdad y el principio de legalidad, uno de los primeros principios democráticos y republicanos.

Lograda la independencia y habiendo promulgado la constitución, era necesario que se regularan en leyes secundarias los principios fundamentales concebidos

en la norma básica, de esa manera una de las primeras leyes en dictarse luego de la constitución es el código penal.

Con posterioridad a su primera constitución, El Salvador se ha regido por los siguientes códigos penales: el aprobado el 13 de Abril de 1826, época en la cual El Salvador aun formaba parte de la federación centroamericana, inspirado en el código penal español de 1822.

El 20 de Septiembre de 1859 entró en vigencia el segundo código penal de El Salvador, que adoptaba, siempre bajo la influencia española el código penal de 1848.

El 19 de Diciembre de 1881 entró en vigencia nuestro tercer código penal. En esa década se dio un hecho que influyo decisivamente en la historia de la legislación penal salvadoreña. Fue el tratado sobre derecho penal y extradición que celebraron la república mayor de Centroamérica y los gobiernos de Costa Rica y Guatemala, el día 5 de Junio de 1897 en la ciudad de Guatemala.

Tal tratado fue producto de la conveniencia de unificar nuestra legislación penal en el se observa un cambio en el sistema de computar la sanción que señalaba para cada delito una pena inferior y una pena superior, por el sistema hoy en uso de las penas rígidas que se agravan o atenúan.

Dicho tratado fue ratificado y suscrito en San Salvador, el día 12 de Febrero de 1901 por delegados plenipotenciarios de El Salvador, Costa Rica, Nicaragua,

Honduras. Esta ratificación fue suscrita en virtud de recomendación aprobada por el segundo congreso jurídico centroamericano celebrado en San Salvador el 15 de Enero de 1901 y cuya instalación definitiva se realizó el 24 de Enero de ese mismo año.

Agrega el profesor Fausto Hernández que el día 12 de Febrero de 1901 fue aprobado por nuestro país el segundo tratado de derecho penal y extradición.

Ambos convenios internacionales, como hemos dicho, fueron de gran relevancia e influencia para la elaboración del proyecto del cuarto código penal que entraría en vigencia como ley de la república el 8 de Octubre de 1904.

Como se ha dicho en este código aparece una modificación sustancial con relación al de 1881, en lo relativo a la determinación de las penas, para las que se adopta el sistema establecido por el mencionado tratado de 1897.

Luego de su edición, el código de 1904 fue objeto de múltiples reformas a través de diversos decretos legislativos, hasta llegar al año 1947, fecha en que se integra una comisión revisadora del código penal.

Allí se tomó por primera vez la decisión de elaborar el proyecto de un nuevo código penal que conservaría las instituciones que aun pudieran desempeñar una función eficaz y modificaría aquellas que en la práctica estuvieran caducas, teniendo presente nuestra realidad social.

Antes de este proyecto ya se habían elaborado otros. De 1943 data el proyecto de los doctores Reyes Arrieta Rossi, Juan Benjamin Escobar y Carlos Azúcar Chávez. Posteriormente el doctor Mariano Ruiz Funes, elaboro también un proyecto de código penal salvadoreño.

El Salvador se encuentra entre los países que poseen un código penal moderno. Los códigos modernos surgen a partir de la década de los setenta como producto del impulso y la influencia ejercida por los trabajos de elaboración de un código penal tipo Latinoamericano cuyo origen se encuentra en una iniciativa del que fue presidente del instituto de ciencias penales de Chile, al comenzar la década de los sesenta, el profesor Eduardo Novoa Monreal, destacado penalista chileno, quien envió un documento a los mas destacados juristas en el campo del derecho penal Latinoamericano, en el cual se les ponía en antecedentes sobre el proyecto solicitándoles su opinión o apoyo.

Este primer intento de integración de juristas a nivel Latinoamericano rinde sus frutos con la celebración de la primera reunión en Santiago de Chile durante el mes de noviembre de 1963.

En dicha reunión se acordó como método de trabajo por comisiones, las cuales se integrarían por juristas de determinados países y en el caso centroamericano con juristas de cada uno de los países del área, habiéndose asignado a la comisión centroamericana elaborar lo concerniente a las penas y a las medidas de seguridad. La parte general del código penal tipo para

Latinoamérica oficialmente se dio por concluida en la sexta reunión de las comisiones celebrada en Sao Paulo, Brasil, en 1971.

El código penal tipo Latinoamericano tenia entre sus finalidades mas destacadas las siguientes: a) Reafirmar la unidad Latinoamericana, bajo u régimen de respeto a las individualidades nacionales, a fin de unificarse ante todo el mundo y fortalecer los lazos internacionales para lograr el progreso humano y la paz de los hombres, b)Conformar un sistema legal unificado para Latinoamérica con respecto de las peculiaridades o visiones de los diferentes países particularmente en lo relativo a la parte especial del código, c) Renovar la visión de la problemática jurídico penal y d) por ultimo relacionar a todos los penalistas Latinoamericanos, para alcanzar una posición común frente a los problemas jurídicos fundamentales, así como también, emprender tareas comunes.

Así el quinto código penal salvadoreño se promulgo el 13 de Febrero de 1973 y entro en vigencia el 15 de Junio de 1974.

En la elaboración de este código, se tomaron en cuenta los principios, preceptos y propósitos contenidos en nuestra constitución, desarrollando los principios fundamentales de legalidad, responsabilidad, culpabilidad y otros, con base en los postulados constitucionales.

Con este nuevo código penal se pretendió alcanzar una legislación independiente de toda influencia extranjera no aplicable a nuestro medio y que

tuviera en cuenta las corrientes doctrinarias modernas únicamente en lo que pudieran adaptarse a ser de utilidad en nuestra realidad social, política y humana, con el fin de lograr una aplicación de justicia más eficaz.

CAPÍTULO III

EL ETIQUETAMIENTO DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA CRIMINOLOGÍA

3.1. TEORÍA DEL ETIQUETAMIENTO DE LA REACCIÓN SOCIAL.

3.1.1. EL ETIQUETAMIENTO.

De acuerdo con la teoría del etiquetamiento puede comprobarse como interactuamos, porque en determinada situación o situaciones siempre existe una norma que nos indica como debemos actuar. Para que pueda esperarse que determinada norma regule el comportamiento de una situación dada, es necesario que todos los participantes o las personas que interactúan en el medio o entorno social identifiquen la situación o el comportamiento del mismo modo que la realiza, esto responde a que todos estamos socializados en un mismo sistema de símbolos y significados, ya que todos en una determinada sociedad compartía un mismo lenguaje.

Blunce sostiene “que lo que rige el comportamiento no es la norma sino la interpretación que el actor realizó de determinadas situaciones y actuaciones del otro” ⁷. Según lo expuesto por este autor una persona percibe el comportamiento de otra como una acción plena de significado expresando algún objetivo o mito aparejado conjuntamente con el actuar de éste, en otras

⁷/ La Herencia de la Criminología Crítica. Elena Larrauri. p. 26.

palabras la persona es capaz de planificar el curso de su propia acción; lo que permite entender nuestras interacciones sociales no es en sí el estudio de las reglas, sino la interpretación que nosotros hacemos de la actuación del otro, en base a lo cual determinamos un juicio de esa acción. Para el etiquetamiento es importante como el sujeto ha interpretado la situación, en base a la cual elabora un juicio para su acción social, ésta debe de estudiarse desde la perspectiva del actor.

Para una sociedad una acción afecta en la medida en que ésta delimita la situación en que las personas actúan y estas asimilan las actuaciones según su interpretación.

Pero para que entre una acción social debe examinarse detenidamente las condiciones bajo las cuales se actúa. la primera condición es que se actúa en atención a la situación con que nos encontramos, esto da lugar a una segunda condición, esto es, que se actúa en función de cómo se interpreta la situación, para interpretar esta situación el conglomerado parte de un conocimiento común, pero en muchas ocasiones éste falta ya sea porque una situación es novedosa o ya sea porque ésta situación se interpreta de diversas formas pero el conglomerado puede ver un hecho delictivo como una obra normal y esto viene a excluirlo de cualquier conducta normal, por lo que el conglomerado social se pone en alerta al percibir que una persona se ha desviado de los esquemas y comportamiento convalidados por el sistema. Es ahí cuando se deviene un problema social ya que alguien es identificado por ese entorno o grupo social como delincuente; ya que no todas las personas que cometen un

delito son aprehendidos o encarcelados, por consiguiente no toda persona que comete un delito es catalogado y etiquetado como delincuente.

Para los teóricos del etiquetamiento el delito es sólo aquel comportamiento definido como tal, quizás el comportamiento normativo no presenta ninguna característica distinta de otro tipo de comportamiento. La diferencia estriba en sí en que unos comportamientos son definidos como delictivos y otros no.

La persona desviada es aquella a quien se le ha aplicado con éxito la etiqueta; el comportamiento desviado es aquel que la gente define como desviado, con esto podemos decir que el delito no es un hecho sino una construcción social que requiere de un acto y de una reacción social negativa y el delincuente no es el que delinque, sino aquel al cual le han sido atribuida la etiqueta o estigma de delincuente.

Los teóricos del etiquetamiento afirman que no es que el acto sea desviado sino el significado que se le atribuye al acto. Desde esta perspectiva no puede afirmarse por consiguiente que ningún acto sea desviado sin antes observar que reacción social suscita. El acto en sí, solamente indica el carácter de desviado o normal, este adjetivo le será adscrito no en función del acto, sino en función del significado que los demás le atribuyan, lo cual podría causar un determinado tipo de reacción social.

Para que un acto sea considerado desviado es necesario que ocasione una reacción social negativa, que se defina como desviado y que ésta etiquete al sujeto como tal.

3.1.2. LA APLICACIÓN DEL ETIQUETAMIENTO.

Es muy importante cerciorarse porque unos actos son catalogados como lícitos o ilícitos y el porque unos se etiquetan de manera glamorosa y otros no.

Desde el punto de vista jurídico se tipifican algunos hechos o actos como jurídicos según la importancia que un determinado valor tenga para la sociedad. Así diremos que en una sociedad se castigan aquellos actos como considerados más graves y que puedan poner en peligro la subsistencia del sistema social mismo, pero esto se ve cuestionado por las teorías del etiquetamiento y la razón es que determinados actos se etiquetan por que el proceso de etiquetamiento cumple unas funciones sociales, independientemente de lo que se etiqueta.

Esto ya había sido confirmado por Durkheim de acuerdo con el cual “el castigo permitía reafirmar los valores que se protegían y que cohesionaban a la sociedad, al castigar su vulneración se estaba reafirmando que estos valores eran socialmente apreciados”⁸.

⁸/ La Herencia de la Criminología Crítica. Elena Larrauri. p. 31.

Como diría antes Mead “el delincuente era utilizado a modo de «chivo expiatorio» para reafirmar la solidaridad social; si une a todo buen ciudadano en contra del delincuente”⁹.

En todo esto aparece claro que el castigo era una forma de degradar determinadas actividades como delictivas era una forma de asegurarse que no iban a gozar del favor de los ciudadanos “bien pensantes” o “normales”. Los teóricos del etiquetamiento señalan que el castigo de ciertas actividades no dependía, en últimas, del carácter del acto, sino que incluso los actos tipificados eran objeto de distinta persecución. Esto es muy relevante ya que en definitiva el castigo y no la mera infracción de una norma es lo que permite señalar la presencia de un delito y de un delincuente. El que una persona era considerada delincuente, no dependía de la realización del acto, sino del reconocimiento público de éste, por eso no cabe extrañar que el paso emprendido fuese el estudio de porque solo la comisión de ciertos actos tipificados daba origen a una reacción social formal y que solo una minoría de ellos era objeto de una efectiva persecución legal.

Según Ketsuse – Cicourel¹⁰ existen ciertas cifras oficiales y la concepción teórica que nos guía es que los índices de comportamiento desviado son producidos por las acciones desarrolladas por las personas del sistema social que definen, clasifican y registran determinados comportamientos como desviados.

^{9/} La Herencia de la Criminología Crítica. Elena Larrauri. p. 32, 1918.

^{10/} La Herencia de la Criminología Crítica. Elena Larrauri. p. 33.

Los índices delictivos no dependían de que se realicen más o menos actos sino de que éstos sean objeto de mayor o menor persecución.

Así diversas estadísticas reflejan la distinta persecución policial de que son objeto determinados comportamientos, o la mayor vulnerabilidad de algunos grupos sociales para ser arrestados.

El sistema penal se guía por estereotipos que tiene la policía y el resto de la población. Se acostumbra a tener una imagen del delincuente que normalmente responde al estereotipo de hombre de las grandes masas populares, personas de bajos recursos económicos, los cuales se ven como delincuente en potencia ya que esto responde a su bajo nivel económico.

3.2. CRIMINOLOGÍA CRÍTICA.

3.2.1. EL CONFLICTO SOCIAL.

Desde Marx hasta nuestros días, lo más genuino de las perspectivas del conflicto, que se hallan en la base de la criminología crítica, ha consistido en subrayar el análisis de los fenómenos de desviación y delincuencia, y su consiguiente control social, en el marco de la lucha de clases, de la confrontación entre sectores y grupos sociales diversos con intereses encontrados. Así como la constatación del desequilibrio del poder, histórico y presente, existen a favor de los estamentos más poderosos de la sociedad, que definen y estructuran el funcionamiento social, frente a los más desviados, que deben someterse a él. Aunque aún, este planteamiento ha adoptado formas y

versiones diversas y, más aún, la adopte en la actualidad, su punto de confluencia resalta la revisión a los macrofactores económicos, políticos y culturales que estructuran las sociedades industriales modernas de factura neoliberal. En ellas unos pocos individuos acumulan la mayor parte de los resortes económicos y la mayor influencia para la creación y aplicación de las leyes. En el extremo opuesto, la infraclase carece casi por entero de éstos resortes e influencias, y se convierte en el objetivo de las mayores presiones sociales para la adaptación, y, también de la intervención de los aparatos e instrumentos de control sobre el etiquetado.

A mediados del siglo pasado, el pensamiento Marxista sentaba las bases en las que después deberían y se iluminarían los teóricos del conflicto social, ya que en la producción social de su vida los hombres se adentran en unas relaciones determinadas necesarias, independientes de su voluntad. El conjunto de éstas relaciones de producción constituye la estructura económica de la sociedad, la base real sobre la que se realiza un edificio político y jurídico; y a la que responden unas determinadas formas de conciencia social. El tipo productivo de la vida material condiciona el proceso social, político y espiritual, afirmando que no es la conciencia del hombre la que determina su ser, sino que es su ser social el que condiciona su conciencia. Según Marx el conflicto social surge como un acto egoísta, típico de una sociedad capitalista basada en el afán individual de enriquecerse a costa de otros, en esta teoría no se tomaba en

cuenta la introyección del individuo si no, mas bien lo que el estado perciba de la conducta del individuo siendo este rechazado si el estado desaprobaba cierta conducta. La criminología oficial en los países comunistas asumió un rol de apoyo total al estado y en su política, algo muy alejado de los planteamientos de la criminología crítica.

CAPÍTULO IV

FACTORES Y CONSECUENCIAS QUE CONDICIONAN EL ETIQUETAMIENTO

4.1. LA POLICÍA Y EL ORDEN SOCIAL.

4.1.1. LA POLICÍA.

El sentido común nos dice que la relación entre la policía y la delincuencia es sencilla, cuanta más policía, menos delincuencia. Eso es lo que, con frecuencia, reclama la opinión pública preocupada por la inseguridad ciudadana; un mayor número de policías en las calles.

Sin embargo en esta ocasión se equivoca el sentido común. Si fuera tan sencillo neutralizar la delincuencia, se podría esperar que el número de policías por cada mil habitantes reflejara el nivel de seguridad ciudadana.

Se tienen datos que sostienen que los países mediterráneos tienen más efectivos policiales que los países del norte de Europa. Italia es el país europeo que tiene la cantidad más elevada de policías, seguidos por España; por cada policía en Inglaterra, hay dos en España. Es probable que la diferencia de densidad policial entre países se deba a diversas tradiciones históricas. España al igual que Italia despliega sus policías más densamente en zonas rurales, conflictivas en el siglo pasado, pero con escasa población y poca delincuencia en la actualidad. La eficacia policial depende de cómo se organiza y según que modelo trabajan, y no solamente del número de personas en nómina.

4.1.2. LA SEGURIDAD CIUDADANA COMO TAREA JUDICIAL.

Hay una gran variedad de situaciones en las que se demanda la actuación de la policía. La gran mayoría de éstas actuaciones, no tienen que ver con la delincuencia, puede tratarse por ejemplo de: transportes; traslado de detenidos, mensajes y situaciones para los juzgados; disputas vecinales, problemas de ruido o de comportamiento con mucha frecuencia, se trata de problemas continuados y llamadas repetidas, etc.

Se aprecia por tanto, que la policía se enfrenta a un abanico muy amplio de problemas, interviniendo en situaciones muy difíciles, por lo que se exige gran profesionalidad por parte de los agentes que acuden al lugar. Se podría decir que se llama a la policía en todas las situaciones que la sociedad civil es incapaz de resolver.

Los problemas sociales cotidianos los resuelven normalmente las “redes sociales”. La malla más grande es la familia, capaz de resolver más problemas que las demás. Otro sistema dispuesto a actuar es el sanitario, que podría intervenir en, por ejemplo, la problemática relacionada con un heroinómano. En otros problemas interviene el sistema escolar, la empresa, etc. Sin embargo cuando fracasan éstas redes sociales, los problemas terminan resolviéndolos la policía.

Cuanto pero funcionan las redes sociales, más problemas les caen encima. En una sociedad anónima, donde los ciudadanos no se atreven a intervenir ellos

mismos en problemas callejeros y vecinales, se acude con más frecuencia a la policía.

Las actividades policiales, se podrían concentrar más en la delincuencia, dejando los problemas sociales y de salud mental a las administraciones que les corresponde. Es una separación difícil de realizar, ya que en muchas de las intervenciones policiales se realiza un trabajo preventivo importante. Si nadie interviene cuando un perturbado mental amenaza a los vecinos, la situación podría derivar en un asesinato.

Si nadie recoge al menor que se ha escapado de la casa y esta pidiendo dinero por la calle, es posible que se meta en un mundillo de prostitución y drogas, y se convierta en un delincuente habitual. Por eso, es difícil limitar la actuación policial a situaciones estrictamente definidas como delictivas. También hay que tener en cuenta que la asistencia ofrecida a los ciudadanos que reclaman ayuda policial aumenta su predisposición a colaborar en el esclarecimiento de los delitos.

4.1.3. LA POLICÍA JUDICIAL.

Dentro de la organización de la policía, hay unidades de policía científicas o brigadas de investigación que se dedican al esclarecimiento de los delitos. En varias autonomías y municipios grandes. La policía autónoma y policía local también ha establecido brigadas de investigación de delitos concretos, por ejemplo, contra el medio ambiente, delitos contra menores, etc.

La investigación criminal es un método para la reconstrucción de los hechos. La parte técnica tiene mucho en común con la arqueología, física y la química, mientras que la recopilación de información aportada por testigos esta más relacionada con la psicología, así se puede decir que la criminalística es una ciencia aplicada, con métodos y teorías derivadas de varias ciencias básicas.

4.2. MODELOS JUDICIALES.

4.2.1. LA POLICÍA TRADICIONAL.

Este tipo de policía está estrechamente vinculada al poder y más preocupada por el orden que por la ley, suele reaccionar rápidamente ante situaciones que ponen en peligro al régimen establecido mientras elude activar en otro tipo de problemas.

Este tipo de policía tradicional se caracteriza por un alto nivel de discreción, la ley se aplica en algunos casos, en otros no. La detención ocurre por fines múltiples, por ejemplo, para imponer un castigo, o para conseguir información.

La reacción contra el estilo anterior dio lugar a lo que se puede llamar el “modelo profesional” de los años setenta.

Los componentes básicos del modelo profesional se pueden resumir en los siguientes puntos:

Burocratización: se consideran importante delimitar, con arreglo a la ley, las competencias policiales, las situaciones en las cuales se autoriza su intervención, y los derechos de los detenidos se pretende desvincular a la policía de la política, y potenciar la vigilancia judicial.

Estas reformas conllevan: mas papeleo, insistencia en que todas las actuaciones de la policía queden documentadas por escrito; mayor nivel de disciplina interna; una organización jerárquica y centralizada, con una mayor división de tarea entre cada brigada o comando.

A diferencia de la policía tradicional, que patrullaba a pie desde varias comisarías pequeñas y dispersas por la ciudad o desde cuarteles de la extinta policía nacional, el modelo profesional implica una centralización en microdelegaciones, y atención al público desde una única sala de denuncias, y desde una central de llamadas. Las innovaciones básicas son: el teléfono con la extensión de la red telefónica en todo el país, los ciudadanos pueden llamar por teléfono en caso de urgencia; los automóviles, la actividad policial se centra más en mantener una flota de autos patrulla, conectados a la central por radio y que acuden al lugar donde se requiere asistencia policial; investigación en el modelo tradicional se investigaban los delitos según interés y capacidad. La policía profesional no establece sus propias prioridades, sino que les instruye para realizar los mismo pasos de investigación en todos los delitos involucrados.

Estas reformas han contribuido, sin duda, a una policía más legalista, democrática y eficaz. El modelo inspirado en reformas policiales de otros países occidentales desde hace treinta años, todavía no ha sido implantado en España en su totalidad, básicamente por la variedad de organizaciones existentes.

La insistencia en el control sobre las actuaciones policiales, tanto la instrucción judicial como el control jerárquico interno puede crear más preocupación por la gestión interna y por los informes y atestados que hay que redactar, que por los problemas de los ciudadanos. La policía puede llegar a cumplir estrictamente con la legislación vigente y sin embargo, carecen de iniciativa propia para resolver problemas y esclarecer los delitos.

En la literatura sobre la policía se suele distinguir entre actuaciones “reactivas” y “proactivas” según quien toma la iniciativa de la movilización policial. La actuación reactiva se produce a petición de las autoridades o ciudadanos mientras la “proactiva” se pone en marcha a iniciativa de la propia policía.

Con el modelo profesional policial se pretende restringir la arbitrariedad una vez que los sucesos llegan a la atención de los agentes de la autoridad. Se percibe, con toda la razón, como injusto y discriminatorio que la policía pueda hacer la vista “gorda” y dejar pasar algunas infracciones mientras otros presuntos delincuentes son perseguidos con toda la fuerza de la ley.

Las recomendaciones modernas para reducir la arbitrariedad e injusticia en el aparato policial no pretenden eliminar la discreción, sino mejorar el control interno en el cuerpo policial, y establecer unas normas de conducta y una ética profesional que les anime a perseguir los delitos más graves, dejando sucesos de menor importancia al margen. La decisión de qué es importante y qué no lo es tiene un carácter claramente político, de modo que la transparencia informativa y la discusión pública sobre las prioridades policiales son importantes.

La policía de proximidad este modelo ha sido conocido como la policía orientada a la comunidad se trata de establecer una policía que tenga más contacto personal con el vecindario, con una forma de patrullar que permita a los ciudadanos consultar a los agentes de autoridad, e informar sobre problemas o sucesos sospechosos.

Se dice que en la ciudad moderna el sentido de comunidad ha desaparecido y que nadie asume responsabilidad por determinados sucesos. Sin embargo los policías que patrullan las calles a pie, se dan cuenta que apenas pueden caminar cien metros antes de que alguien se acerque a comentarles algo, con este tipo de policía se trata de establecer una colaboración entre la policía y las personas directamente afectadas por un problema.

4.2.2. EL NUEVO ORDEN POLICIAL.

A nadie le gusta otorgar más poderes a la policía, sin embargo, cuando necesitamos ayuda urgentemente, no llamamos ni al juez de instrucción, ni a

nuestro abogado, sino a la policía, sabiendo que ellos van a acudir a ayudarnos a la hora que sea.

En vez de restringir al máximo los poderes otorgados a la policía, se debe conseguir una policía en la que uno pueda confiar.

Una policía desprestigiada y excesivamente restringida de poderes esclarece menos delitos y esta menos capacitada para resolver situaciones antes de que lleguen a constituirse delitos. Los abusos de poder que pueden ocurrir durante las actuaciones policiales no se controlan simplemente por la vía legislativa. Lo más sensato es mejorar el prestigio, formación y preparación de los policías, establecer un control interno o eficaz dentro del mando policial, y una participación democrática.

Lo más importante para prevenir delitos, atender a las víctimas y detener al delincuente es la actuación de los ciudadanos mismos, y su colaboración con la policía. En el caso de ciudadanos que desconfían de la policía y están poco dispuestos a colaborar con la justicia, la eficacia policial es baja.

La policía a cambiado profundamente durante los últimos años. Hoy día se integran titulados universitarios en las filas de la Policía Nacional Civil.

4.3. LOS TRIBUNALES

4.3.1. LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y SU IMPACTO SOBRE LA DELINCUENCIA.

Muchos ciudadanos sufren, de manos de los delincuentes, agresiones físicas o psicológicas, lesiones, violencia sexual, etc., que les producen daños irreparables en algunos casos. Otras persona son victimadas en sus propiedades, las cuales son sustraídas o dañadas. En ciertos momentos, la ciudadanía es aterrorizada por algunos delitos especialmente graves, como asesinatos o violaciones.

Los principales mecanismos formales que utiliza el estado para el control de la delincuencia son la policía, los tribunales de justicia y las prisiones. Los estados cuentan con un importante número de funcionarios judiciales, policiales y penitenciarios que disponen a su vez, de ingentes presupuestos públicos destinados a las finalidades del control del delito. Es probable que los gastos de represión y control sean incluso superiores a las pérdidas de causas por la delincuencia común.

Al observar la elevada cifra de personas que son condenadas anualmente por la comisión de un delito, podemos plantearnos diversas cuestiones al respecto por ejemplo: ¿de qué modo influye esta cifra en la delincuencia general o en la probabilidad de reincidencia de quienes son condenados?, ¿disuade verdaderamente a otros de cometer delitos?, ¿qué pruebas poseemos de su influencia en la prevención general e individual?. Junto a estas surgen muchas otras preguntas en relación al funcionamiento del sistema judicial y más

concretamente sobre como influye en la criminalidad el hecho de que existan determinadas personas cuya labor profesional consiste en imponer penas a los autores de actos delictivos. Una hipótesis tradicional dentro de la criminología formulada ya por Beccaría, establece que cualquier castigo para ser eficaz y tener impacto sobre la criminalidad a de ser administrado muy poco después de que se haya producido el delito. Las consecuencias de una conducta han de seguir en el tiempo a la misma, de otro modo se pierden sus posibles efectos sobre esa conducta. Contrariamente a ello, una de las principales características del funcionamiento de los tribunales radicalmente opuesta a lo que desde la criminología podría ser considerado como idóneo, es la lentitud del proceso penal. El tiempo que transcurre entre la comisión del delito y la aplicación de un castigo formal como es el ingreso en prisión no es inferior a un promedio de dos años. Partiendo de esta premisa desde la perspectiva del delincuente cabe preguntarnos que influencia puede tener sobre su conducta el hecho de pensar que si su caso llega a los tribunales dos años después puede ingresar en prisión. De acuerdo con la investigación criminológica disponible, parece que la mayoría de los delincuentes que generalmente piensan “aquí y ahora”, ni siquiera van a considerar esa posibilidad, o bien pueden considerarla como un riesgo menos posible; que con un poco de suerte podrán evitar. Sabemos que, psicológicamente, lo más eficaz para controlar el delito no es tanto la imposición de severas condenas como la inmediatez en la aplicación de las consecuencias punitivas. De otro modo, cuando el delincuente es condenado con una gran demora temporal puede incluso haber llegado a olvidar los hechos concretos que han motivado la condena, y frecuentemente haber cometido diversos delitos en ese intervalo temporal.

Quizás en el caso de las personas bien establecidas, que tienen un trabajo, una familia, amigos que perder, etc, la posibilidad de ingresar en prisión aún varios años después de realizar un delito, puede disuadirles de cometerlo. En cambio, en personas que viven al día, como es el caso de los muchos delincuentes que son sentenciados, es poco probable que ese riesgo influya en su conducta. Otro factor que hay que considerar es que si bien es indudable que un sistema como el de justicia, organizado para imponer sanciones a los individuos ha de estar sometido a la presión de las garantías jurídicas correspondientes, ello debe hacerse compatible con el objetivo de eficacia que es la razón principal de su existencia. De este modo surge un serio conflicto entre el estricto cumplimiento de los procedimientos penales y el conocimiento criminológico y de psicología humana; es decir, sabemos que las personas son influidas por las consecuencias inmediatas de su conducta y, sin embargo, el proceso jurídico se estructura de modo que no es capaz de dar una respuesta inmediata a la delincuencia.

4.4. LAS PRISIONES.

4.4.1. LA VIOLENCIA EN LAS PRISIONES.

Violencia y cárcel son dos conceptos íntimamente vinculados. La violencia puede manifestarse dentro de las cárceles en forma de agresiones directas de unos encarcelados a otros, de agresiones directas al personal penitenciario, de daños a las instalaciones, de toma de rehenes, de introducción, fabricación y posesión de objetos de agresión, y de autoagresiones y suicidio.

Desde el punto de vista criminológico explicativo, el análisis de la vida carcelaria no permite identificar grandes factores relacionados con la violencia dentro de las cárceles. El primero, tiene que ver con las experiencias y hábitos pasados de los sujetos. Muchos delincuentes han tenido un modo de vida violento; desde edades tempranas en su propio ambiente familiar y social, han aprendido hábitos de robo y agresión; por lo que no debe resultar extraño que también dentro de las prisiones lleven a cabo extorsiones, robos, amenazas y otras conductas violentas. El segundo factor explicativo se hallaría en una violencia estimuladamente propiciada o reactiva que puede producirse como resultado de ciertas provocaciones de la manifestación de la vida aburrida, de consumo de drogas, de falta de información y de respuestas judiciales, de la falta de solución a sus problemas penitenciarios y de la frustración de sus expectativas sobre permisos de salida o de libertad condicional. En tercer lugar, algunos comportamientos violentos podrían tener un carácter instrumental para la obtención de ciertas ventajas, utensilios, etc., ya sea de parte de la propia institución carcelaria o de otros encarcelados. Tendría este carácter la violencia que es infligida, por ejemplo, robar dinero a otros presos, o conseguir droga, y también algunas conductas autolesivas. Muchos comportamientos autolesivos funcionan en prisión como operantes instrumentales para reclamar la atención y la solución de ciertos problemas jurídicos y penitenciarios.

Una cualidad diferente a la de autolesiones tendría en muchos casos, la conducta suicida de algunos presos, infrecuentes pero, como es obvio de

enorme gravedad y trascendencia. Los factores asociados al comportamiento suicida no presentan en general un matiz instrumental.

Existen “ciertos” factores que según estudios están asociados al riesgo de comportamiento suicida:

- A) Haber ingresado a prisión por un delito grave como un delito sexual u homicidio.
- B) Ingresar a prisión por primera vez;
- C) Encontrarse en situación jurídica de preso preventivo o al inicio del cumplimiento de la condena;
- D) Estar físicamente aislado dentro de la cárcel como el resultado de una sanción disciplinaria, o para evitar ser agredido por otros encarcelados. Debido a ciertas rencillas en la calle o en prisión.
- E) Tener menos de veintiséis años.
- F) Tener antecedentes psiquiátricos
- G) Manifestar un comportamiento deprimido o agitado.
- H) Haberse producido con anterioridad la conducta suicida un incidente de carácter regimental (peleas, amenazas, sanciones, etc).

4.4.2. LOS EFECTOS DE LA PRISIÓN.

En este apartado se estudiará lo que es el efecto de la prisionización. A partir de investigaciones mayoritariamente realizadas en prisiones norteamericanas, la prisionización ha sido concebida en términos de asimilación por los encarcelados de hábitos, usos, costumbres y culturas de la prisión, así como

una disminución general del repertorio de conductas de los mismos como resultado de su estancia prolongada en un centro penitenciario. Estos efectos tendrían lugar tanto durante el período del encarcelamiento de los sujetos como en su posterior vida en libertad. Entre los efectos más destacables de la prisionización se encontrarían los siguientes:

- A) Un aumento del grado de dependencia de los sujetos encarcelados, debido al amplio control delictual a que se ven sometidos dentro de las prisiones.
- B) Una devaluación de la propia imagen y una disminución de la autoestima, concebidas como la valoración que el individuo realiza y mantiene respecto de sí mismo. En términos generales, se ha sugerido que el sistema social informal de la prisión influiría negativamente sobre la autoestima y la autopercepción de los sujetos.
- C) Un incremento de los niveles de dogmatismo y autoritarismo de los presos, que traduciría en mayor adhesión a valores carcelarios.
- D) Por último, algunos autores señalan que el proceso de prisionización también produciría un aumento en el nivel de ansiedad e introyecciones negativas en los encarcelados.

Los factores integrantes del constructo prisionización ha sido identificado en investigaciones realizadas en su mayor parte en prisiones norteamericanas. Las cárceles norteamericanas se caracterizan por elementos de gran rigidez como por ejemplo, el uso de uniformes de numeración en los vestuarios, aislamientos prolongados, estricta disciplina férrea, etc. Por otra parte se ha aducido que desde una perspectiva metodológica muchos de los estudios que

sirvieron de base a las conclusiones sobre prisionización tiene carencias importantes.

Un número considerable de estudios no obtuvo mediciones del nivel que los sujetos tenían en las variables de prisionización con anterioridad a su entrada en prisión. Se limitaron a efectuar una sola evaluación transversal de los sujetos, que, en el mejor de los casos compararon con población no carcelaria; entre otras ocasiones las investigaciones no tomaron en consideración variables moderadoras como la tipología y gravedad de los delitos cometidos por los sujetos, la duración de su condena, sus carreras delictivas previas o los contextos exteriores de los que provenían ¹¹.

The Prison Community, Boston: Christopher Publishing Co. paralelamente, los estudios que ponen en relación la estancia en prisión de los sujetos con su conducta posterior se han circunscrito al análisis de la variable reincidencia. En las investigaciones pioneras de los años cuarenta y cincuenta se sugería una relación directamente proporcional entre prisionización y tendencia a la reincidencia. Más recientemente, se ha puesto en duda esta relación simple. Una de las perspectivas al respecto sugiere que el proceso de criminalización solo guarda una relación accidental con la estancia en prisión. Por ello, la ulterior reincidencia de los sujetos vendrá más bien asociada con características personales y conductuales de los mismos, o con las del ambiente a que éstos retornan (Pinatel, 1979; Bondeson, 1989).

¹¹ / The Prison Community. P. Clemmer, 1940. p.

Pese a las conclusiones obtenidas por la investigación internacional (que asocian el constructo prisionización a deterioros psicológicos y a una mayor reincidencia de los encarcelados), el efecto prisionización no ha podido ser confirmado en la mayoría de sus extremos por la única investigación realizada al respecto.

La cuestión relevante aquí quizá pase por matizar la posibilidad de que no todas las prisiones sean, intrínsecamente y por igual perjudiciales para sus moradores; más bien podría argüirse que ciertos estilos y sistemas de organización carcelaria rígidos y estimuladamente precarios producirían a los presos graves perjuicios, que se han descrito como prisionización.

4.5. EL PRINCIPIO DE INOCENCIA DEL IMPUTADO.

4.5.1. CONSECUENCIAS SOCIALES.

Es muy importante observar las consecuencias sociales que produce el interaccionismo simbólico; de acuerdo con éste el individuo construye su “yo” en base a su interacción con los demás individuos; el individuo puede creerse lo que él quiera creer y actuar acorde con esta creencia, pero en la medida en que la respuesta de los demás no reafirme ésta creencia el individuo tenderá a modificar la percepción de sí mismo. Si ello es trasladado a los sujetos infractores puede observarse que raramente éstos tienen una concepción de sí mismo como “delincuentes”, sus actos tienen para ellos alguna explicación o justificación que los desprovee del carácter de criminales; cuando el sistema al individuo le intenta definir como delincuente es imposible prever una resistencia

por parte del sujeto, ello es debido a que la adscripción del sujeto a este nuevo estatus – de delincuente – implica una degradación que conlleva una limitación a sus alternativas de comportamiento. Determinadas opciones le serán ya vedadas por el hecho de haber sido definido como delincuente; la persona puede obviamente resistirse a aceptar este nuevo rol que se le intenta asignar, puede así mismo encontrar determinadas ventajas en su asunción como los ejemplos que menciona Elena Larrauri ¹², por ejemplo a los homosexuales la etiqueta o el estigma de gay le puede servir para proclamar orgullosamente su diferencia, a tiempo que les exime de las responsabilidades de un matrimonio; otro ejemplo que menciona Larrauri es el del enfermo mental que puede encontrar ventajas en aceptar su etiqueta de loco lo cual le permite tener los beneficios de la seguridad social o eximirse de responsabilidad penal, pero estos son casos aislados o sea la excepción a la regla ya que por lo general la persona que asume la identidad criminal o acepta el estigma de delincuente a este se le abren las posibilidades de integrarse a una subcultura desviada, la probabilidad de establecer nuevas relaciones, nuevas experiencias y nuevos conocimientos criminales, es posible que la persona encuentre apoyo en éstos grupos y así sentir orgullo y no vergüenza de la etiqueta de delincuente, lo que viene a causar una grave repercusión social; la persona logra encontrar un refugio donde defenderse del mundo hostil que la etiqueta, pero esto también supone que esta nueva identidad absorbe el resto de su identidad, por ejemplo al etiquetado como ladrón este se introyecta que en realidad y con fe ciega que es un ladrón e ignora las otras características o peculiaridades de su persona y se enmarca dentro del estigma de ladrón, pero esto también implica que el

^{12/} La Herencia de la Criminología Crítica. Elena Larrauri. p. 36.

individuo asume una nueva identidad la cual tendrá consecuencia significativa en su comportamiento, ya que si es un ladrón éste se reunirá con ladrones, irá, actuará aprenderá con y de ellos por eso Elena Larrauri afirma que la etiqueta actúa a modo de una profecía que se autocumple ya que el definido como ladrón acaba siendo ladrón.

Las consecuencias sociales que se derivan del etiquetamiento es que la persona no puede ser etiquetada hasta que el sistema penal le asigne de manera formal esta nueva identidad, a partir de ese momento sus actos no están guiados por sus impulsos que motivaron sus primeros comportamientos delictivos.

4.5.2. CONSECUENCIAS ECONÓMICAS.

Dentro de las consecuencias económicas diremos que éstas se enmarcan en el ámbito laboral del condenado, ya sea que éste haya sido víctima de estigmatización del sistema penal ya que la mayoría de imputados o procesados en nuestro sistema penal han sido desprovistos de su trabajo a menos que sean éstos dueños de algún medio de producción o empresa su esfera laboral se ve afectada a corto, mediano y largo plazo, ya que a ningún patrono le agrada la idea de tener por empleado a un supuesto delincuente criminal.

La persona se ve atrapada en un déficit económico que le acarrea una inseguridad en cuanto a la satisfacción de sus necesidades básicas que como ser humano le son imprescindibles para su subsistencia.

Pero no solo es él que se ve afectado económicamente, sino también su entorno familiar, y esto muchas veces a impulsado a muchas personas a emprender actos ilícitos como un medio para alcanzar su sustento económico.

El etiquetamiento alcanza dimensiones desmesuradas cuando los medios de comunicación entran en juego ya que el individuo se enfrenta a una sociedad con deseos de venganza por el acto ilícito que se le está siendo procesado y una forma de asegurar esa venganza es tenerlo desprovisto de su medio de subsistencia laboral, no importando muchas veces que la persona sea inocente y haya sido absuelta de cualquier imputación penal; de esta manera podemos observar como el etiquetamiento puede convertirse en una causa determinante para la subsistencia económica de una persona dentro de la sociedad.

4.5.3. NORMATIVA JURÍDICA QUE GARANTIZA LOS DERECHOS DEL IMPUTADO EN NUESTRA LEGISLACIÓN.

A) CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR.

Es en nuestra constitución en el Título Segundo, Capítulo Primero, en los Artículos 2 Inc. 1° y 2°, 6 Inc. 1° y 12°, Inc 1°; donde literalmente se establece que:

Art. 2. “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 protegido en la conservación y defensa de los mismos”.

Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

Se establece la indemnización, conforme a la ley, por daños de carácter moral”.

En el Inciso Primero del citado artículo se establece que toda persona tiene derecho a la integridad física y moral; en esta el individuo se concentra en una sofocación de vulnerabilidad frente al problema social que causa el etiquetamiento, ya que el individuo se ve atacado de estigmas que le afectan su integridad personal, asimismo en el entorno o medio social donde se desenvuelve, a la persona que ha cometido un delito se le introyecta la calidad de imputado, dando a este un rol negativo dentro de la sociedad menoscabándosele así su integridad moral, ya que existe un descenso en la escala de valores que la misma sociedad le otorga.

En el Inciso Segundo, la constitución garantiza el derecho al honor, el cual se ve violentado en un alto porcentaje por la policía que es el ente represivo por excelencia que según estudios es el que más violenta el derecho al honor de los imputados. En cuanto al derecho de la intimidad personal, familiar y a la propia imagen son los medios de comunicación encargados de arremeter contra los derechos antes mencionados, ya que por ejemplo la intimidad del imputado se encuentra en una situación de comunicación.

La intimidad de la familia así como el derecho a la propia imagen del individuo se encuentra en una situación donde se menoscaban estos derechos frente a los intereses desmesurados que prestan los medios en un determinado caso

penal; no importándoles a los medios de comunicación que el núcleo familiar del imputado se encuentra en peligro de desintegración a causa del etiquetamiento de los medios así como de la sociedad en general. También en el Artículo 6 de la constitución que literalmente dice que “toda persona puede expresar y difundir libremente sus pensamientos siempre que no subvierta el orden público, no lesione la moral, el honor, ni la vida privada de los demás. El ejercicio de este derecho no estará sujeto a previo examen, censura, ni caución; pero los que haciendo uso de él infrinjan las leyes, responderán pro el delito que cometan”.

Con este artículo los medios de comunicación legitiman su derecho a informar a la sociedad sobre los diversos sucesos que se viven en una sociedad.

Estos sucesos pueden ser positivos y negativos. Cuando nos referimos a los sucesos negativos, estos pueden ser aquellos hechos ilícitos que son cometidos por un determinado número de personas; hasta aquí todo bien, no obstante los medios de comunicación como anteriormente mencionamos se lesiona la moral, el honor y la vida privada de las personas que se van involucradas en un proceso penal.

En nuestro país lastimosamente los medios de comunicación pueden contribuir al etiquetamiento de un individuo sin que las autoridades competentes hagan algo al respecto, y es así como los medios de comunicación y los operadores del sistema son determinantes para que el individuo sea etiquetado por la sociedad.

Art. 12. de la Constitución. “Toda persona a quien se imputa un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público, en el que se le aseguren todas las garantías necesarias para su defensa.

La constitución procura que toda persona que se le impute un delito se presuma inocente mientras no se compruebe su culpabilidad en un juicio público. Pero esto en la realidad es muy cuestionable ya que los medios de comunicación se encargan de que exista un juicio paralelo en el cual la sociedad ya ha condenado al individuo no importando si existe o no una condena judicial. Por lo que el individuo se ve etiquetado con una determinada conducta, la cual puede ser creada conforme a rumores creados por los mismos medios de comunicación.

B) CÓDIGO PENAL.

En cuanto a la ley secundaria. En el Código Penal se citarán los artículos 2 y 4 que literalmente dicen:

Art. 2. Toda persona a quien se atribuya delito o falta, tiene derecho a ser tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

No podrán imponerse penas o medidas de seguridad, que afecten la esencia de los derechos y libertades de las personas o que impliquen tratos inhumanos o degradantes”.

En el presente artículo se le está obligando a las autoridades competentes como la sociedad misma, a que todo individuo a quien se le atribuya o impute un hecho antijurídico debe ser tratada con respeto y dignidad ya que es un derecho inherente de la persona; no obstante los medios de comunicación así como los controles (policía, fiscalía, tribunales, etc.) se encargan de etiquetar al individuo, causándole así daños serios en su entorno social ya que las personas detenidas se encuentran en una situación de desventaja y vulneración de sus derechos y garantías que la presente ley reconoce, dando como resultado una degradación del individuo frente a un supuesto hecho por el cual no ha sido condenado, y es más por el cual comienza o son procesado.

Art. 4. del Código Penal. “La pena o medida de seguridad no se impondrá si la acción u omisión no ha sido realizada con dolo o culpa. Por consiguiente, queda prohibida toda forma de responsabilidad objetiva.

La responsabilidad objetiva es aquella que se atribuye a una persona sin considerar la dirección de su voluntad, sino únicamente el resultado material a la que está unido casual o normativamente el hecho realizado por el sujeto. La culpabilidad solo se determinará por la realización de la acción u omisión”.

En cuanto a éste artículo, la ley es clara al establecer que queda prohibido todo tipo de responsabilidad objetiva por parte de los administradores de justicia, ya que ésta viene a violentar derechos inherente a la persona; así como afecta de manera directa la valoración que un juez deba tener a la hora de aplicar la justicia a un determinado hecho ilícito.

C) CÓDIGO PROCESAL PENAL.

Se citarán los Artículos 4 y 87 que literalmente dice:

Art. 4. Código Procesal Penal. “Toda persona a quien se impute un delito, se presumirán inocente, y será tratada como tal en todo momento, mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público, en el que se aseguren las garantías del debido proceso, la carga de la prueba corresponde a los acusadores”.

Nuestra constitución, así como la legislación procesal penal reconoce que toda persona a quien se le imputa un delito se presumirá inocente mientras no se compruebe su culpabilidad conforme a la ley, por lo que los medios de comunicación no deben emitir juicios que vengan a menoscabar derechos de los imputados reconocidos por nuestra legislación, ya que éstos juicios paralelos que ellos llevan a cabo influyen en la forma de pensar sobre un proceso y la persona que se ve involucrada es condenada por ese grupo social, estigmatizándolo así como “delincuente”. Valga decir que este artículo manifiesta que la carga de la prueba corresponde a los acusadores (le corresponde a la fiscalía en representación de los ofendidos) y en ningún momento le corresponde a los medios de comunicación hacer algún tipo de señalamiento que pueda sugerir o indicar la participación de un individuo en un determinado delito.

Art. 87. Código Procesal Penal. “El imputado tendrá derecho:

6) A que no se empleen contra él medios contrarios a su dignidad;

8) A que no se empleen medios que impidan el movimiento indispensable de su persona en el lugar y durante la realización de un acto procesal, sin perjuicio de las medidas de vigilancia que en casos especiales y a su prudente arbitrio estime ordenar el juez o el fiscal”.

Estos derechos deben hacerse saber al imputado al momento de su detención y deben de ser respetados así como garantizados por las autoridades para que la persona no se encuentre desprotegida frente al aparato estatal, también los medios de comunicación deben de respetar éstos derechos de los cuales goza el imputado y no deben menoscabarse en ningún caso.

Los fiscales y los jueces, defensores y ciudadanos en general deben de velar por el debido cumplimiento de los derechos del imputado frente a cualquier ente que pueda poner en peligro la utilización de los derechos plasmados en el anterior artículo.

D) LEY PENITENCIARIA.

Se citarán los artículos 2 y 3 que plasman lo siguiente:

Art. 2.”La ejecución de la pena deberá proporcionar al condenado condiciones favorables a su desarrollo personal, que le permitan una armónica integración a la vida social al momento de cobrar su libertad”.

Art. 3."Las instituciones penitenciarias establecidas en la presente ley, tienen por misión fundamental procurar la readaptación social de los condenados y la prevención de los delitos, así como la custodia de los detenidos provisionales".

La armónica integración del condenado y los detenidos provisionalmente a la sociedad es algo cuestionable ya que el individuo se encuentra estigmatizado por la sociedad haciendo difícil una integración dentro de su núcleo familiar, laboral y social.

En este individuo se dan señalamientos por parte de su entorno social como un delincuente en potencia, haciendo en el mayor de los casos, que éste se internalice, asimismo que en realidad lo es. El etiquetamiento es un problema que desde el inicio de un proceso penal, hasta la etapa de reintegración del individuo se convierte en un problema serio para un estado que debe de garantizar una serie de derechos para todas las personas por igual.

E) En lo referente a la legislación internacional tomamos en cuenta los siguientes tratados.

1) Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, encontrándose relación en:

Art. 4. "La libertad consiste en poder hacer todo aquello que no daña a otro; por lo tanto, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene más límite que aquellas que aseguran a los demás miembros de la sociedad el goce de los mismo derechos. Estos límites solo pueden ser

determinados por la ley”. Se refiere a la libertad de las personas en su ámbito general y que éstos solo pueden ser determinados por la ley, por lo tanto, el derecho a la libertad no se puede ver influenciado en su coerción con estigmas generalizados de una sociedad.

Art. 7. “Ningún hombre puede ser acusado, arrestado ni detenido en los casos determinados por la ley con las formalidades prescritas en ellas. Lo que solicitan, expidan, ejecuten o hagan ejecutar órdenes arbitrarias, deben ser castigados; pero todo ciudadano llamado o preso en virtud de la ley debe obedecer al instante y si se resiste se hace culpable”.

En dicho artículo se encontró que nadie puede ser condenado si no es con las formalidades de la ley que así se exijan.

Art. 9. “Debiendo presumirse todo hombre inocente mientras no sea declarado culpable, si se juzga indispensablemente arrestado, todo rigor que no sea necesario para asegurar su persona debe ser severamente reprimido por la ley”.

En este artículo toda persona debe ser declarada inocente mientras no se compruebe lo contrario en un juicio, siendo el arresto una medida cautelar de última instancia y no como se aplica en nuestra realidad de manera generalizada y no excepcional.

2) Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

Citados los artículos 1, 2, 5, 15, 25 Inc. 3º y 26 que literalmente dicen:

Art. 1. “Todo humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la integridad personal”.

Todas las personas tenemos derechos a que se nos respete la integridad, así como nuestra libertad y ninguna persona puede menoscabar éstos derechos ya que son parte de las garantías mínimas fundamentales de la persona humana.

Art. 2. “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración, sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna”.

La igualdad ante la ley esta explícita no solo en nuestro ordenamiento jurídico, si no también en diferentes tratados internacionales, en los cuales se manifiesta que la igualdad es un requisito indispensable de los derechos inherentes de la persona y nadie puede menoscabar este derecho, no violentarlo ya sea por fines políticos o intereses económicos, no importando que esta persona tenga calidad de imputado en un proceso penal.

Art. 5. “Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar”.

Muchas veces en las personas que están siendo procesadas se les violentan derechos, así como también su honra y reputación por parte de los medios de comunicación; pero éste problema no termina ahí, ya que esto tiene gran ingerencia dentro de su entorno familiar, así como social; por lo que la familia del imputado se ve perjudicada porque un familiar se le procese por un determinado delito.

Art. 18. “Toda persona puede acudir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Así mismo, debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia le ampara contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, algunos de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente”.

En el proceso penal, a las personas que se le impute un delito se le deben asegurar todas las garantías que se establecen tanto en el ordenamiento jurídico nacional como internacional y esta persona puede recurrir en cualquier momento a la autoridad competente para hacer valer cualquier derecho que se le vea violentado.

Art. 25. Inc. 3°; “Todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a que el juez verifique sin demora la legalidad de la medida, y a ser juzgado sin dilación injustificada o, de lo contrario a ser puesto en libertad. Tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad”.

Toda persona a quien se le impute un delito debe ser tratada con dignidad y respeto, ya que la privación de libertad es una medida cautelar que garantice la efectiva dilación del proceso y no una medida que viene a

menoscabar la dignidad de la persona exponiéndolos a malos tratos tanto por los medios de comunicación, como por las personas operadoras del sistema penal.

Art. 26. “Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable.

Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgado por tribunales anteriormente establecido de acuerdo con las leyes preexistentes, y a que no se le imponga penas crueles, infamantes

3) Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Citamos los Artículos 1 y 5; Inc. 1º, 7, 8, 10 y 11; Inc. 1º, que literalmente dicen:

Art. 1. “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”.

Art. 5, Inc. 1º. “Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta declaración y contra toda provocación a tal discriminación”.

Art. 8. “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la amparen contra actos que violan sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”.

Art. 10. "Toda persona tiene derecho en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal".

Art. 11. Inc. 1°. "Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público en el que se le hallan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa".

4) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Retomamos los artículos 7, 9 numeral 3° y 5°, 10 numeral 1° y 3°, que literalmente dicen:

Art. 7. "Nadie será sometido ni a torturas, ni a penas o tratos crueles, inhumano o degradante.

En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos".

Art. 9. Numeral 3°. "Toda persona detenida o presa acusada de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez y otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe de ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que

aseguren la comparecencia del acusado en el acto de juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución de su fallo”.

Numeral 5°. “Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación”. En dicho artículo el legislador manifestó que toda persona a quien se le impute un delito debe comparecer ante la autoridad judicial correspondiente, no obstante si una persona ha sido detenida ilegalmente tendrá derecho reclamar al estado la respectiva indemnización por los daños y perjuicios ocasionados en su persona.

Art. 10. Numeral 1°. “Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”.

5) Convención Americana sobre Derechos Humanos, “Pacto de San José Costa Rica”.

Se tomaron en cuenta los artículos 5; numeral 1°, 3° y 6°; Artículo 6, 8; numeral 2° y Art. 24 que literalmente dicen:

Art. 5. Numeral 1°. “Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral”. Numeral 3°. “La pena no puede trascender de la persona del delincuente”. Numeral 6°. “Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencia la reforma y la readaptación social de los condenados”

Art. 8. Numeral 2°. "Toda persona inculpada de delito tienen derecho a que se presuma inocente mientras no se establezca legalmente su culpabilidad".

Art. 24. "Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derechos, sin discriminación. A igual protección de la ley".

Es de esta forma como en el ordenamiento jurídico internacional se ven plasmadas las garantías mínimas que deben ser respetadas por las autoridades judiciales, policiales y sociedad en general; los cuales deberán velar por el debido respeto de los derechos antes mencionados en los diferentes pactos y tratados internacionales".

- 6) Las "Reglas de Mallorca" (Reglas Mínimas del Proceso Penal"); Se cita la Regla 8ª Numeral 1, 9ª Numerales 1 y 2, 19ª Numeral 1, 20, Numeral 1, 2, 21, 40, 41 y 43, los que literalmente dicen:

Regla 8ª. Numeral 1. La persona sobre la que pese sospecha de parte de los órganos de persecución, no podrá ser interrogada sin ser advertida, previamente, que tiene el derecho a contar con la asistencia de un abogado y a guardar silencio de declarar contra si misma.

Regla 9ª. Numeral 1. El imputado tiene el derecho irrenunciable a declarar libremente o a guardar silencio sobre los hechos que se le atribuyan. No podrá ser constreñido o inducido a confesar mediante violencia, amenaza, engaño, recompensa y otro medio de efecto semejante. Numeral 2. Las

legislaciones nacionales deberán prever sanciones penales y disciplinarias contra los funcionarios que quebranten la regla anterior.

Regla 19^a. Numeral 1. La detención de una persona sólo se podrá decretar cuando existen fundadas sospechas de su participación en su delito.

Regla 20^a. Numeral 1. La prisión preventiva no tendrá carácter de pena anticipada y podrá ser acordada únicamente como última ratio. Sólo podrá ser decretada cuando se compruebe peligro concreto de fuga del imputado o de destrucción, desaparición o alteración de las pruebas.

Regla 20^a. Numeral 2. Solo se podrá ordenar la prisión preventiva cuando la pena que provisionalmente se puede imponer, sea privativa de libertad y superior a dos años.

Regla 21^a. Ningún detenido o preso podrá ser objeto de tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Regla 40^a. Durante todo el procedimiento se debe de procurar a la víctima y a los perjudicados por el delito la ayuda necesaria.

Regla 41^a. Los estados deberán adaptar las medidas necesarias para garantizar un trato humano y digno a las víctimas y perjudicados por el delito.

Regla 43^a. Se recomienda a los estados la creación de fondos para la reparación a las víctimas, a los perjudicados de los delitos. Así como la adopción de medidas que permitan una mejor defensa los derechos de las víctimas y de los perjudicados en el procedimiento penal.

En las presentes reglas se adoptan disposiciones trascendentales en lo que respecta a las reglas mínimas del proceso penal, los cuales fueron elaboradas con un criterio científico y conciente por legisladores aunados a la necesidad de garantizar un debido proceso penal a nivel internacional.

CAPITULO V

EL ETIQUETAMIENTO DEL IMPUTADO

EN EL PROCESO PENAL

5.1. DESVIACIÓN PRIMARIA Y SECUNDARIA

5.1.1. DESVIACIÓN PRIMARIA

La desviación primaria corresponde a la primera acción delictiva de un sujeto que puede tener en un primer lugar resolver una necesidad que este individuo pueda tener, por ejemplo una necesidad económica que este pueda tener en un momento de su vida, que lo pueda encaminar a cometer una primera conducta delictiva; en países como el nuestro azotados por un alto índice de pobreza se puede facilitar este primer hecho delictivo por cualquier persona, pero con más frecuencia para personas que ostentan una edad joven.

Generalmente este primer hecho delictivo nunca es sancionado, ya que generalmente no llega al conocimiento de los órganos que se encargan de sancionar las conductas delictivas. Un ejemplo de ello son los jóvenes que con mucha frecuencia hurtan objetos de poco valor en el supermercado y como en nuestra legislación se establece que el hurto debe sobrepasar los quinientos colones como literalmente dice “El que con animo de lucro para sí o un tercero, se apoderare de una cosa mueble, total o parcialmente ajena, sustrayéndola de quien la tuviere en su poder, será sancionado con prisión de dos a cinco años, si el valor de la cosa hurtada fuese mayor de quinientos colones” Art. 207 del Código Penal Salvadoreño. Pero aunque no se le puede sancionar penalmente

por el hecho de haber sustraído o apoderado de una cosa mueble de un supermercado, los empresarios de los supermercados muchas veces toman fotografías de los que sustraen bienes sin previa cancelación y las exhiben en pizarras donde estas personas son vistas por los demás como personas que cometen delitos etiquetando sin intervención aún de los controles formales del Estado.

Esto violenta una serie de derechos, los cuales en nuestro medio se ven justificados por el hecho de que estos han cometido una falta en detrimento de la empresa. Naturalmente la mayoría de jóvenes no vuelve a hurtar en ese supermercado, aunque reincidan en otro, pero hay una minoría en la cual el joven siente un reto o un desafío al tratar de hurtar reincidentemente en el supermercado que fue sorprendido, comenzando de esa forma una pérdida de valores en la escala social porque existe un resentimiento social en el cual canaliza una conducta negativa por el hecho de haber sido etiquetado como ladrón ante cierto conglomerado social.

Pero la gran mayoría de hurtos en centros comerciales y supermercados del país son cometidos por aficionados, o sea, personas que cometen el delito de hurto con cierto grado de frecuencia, son clientes normales que aprovechando la oportunidad se llevan un poco de mercadería según un estudio realizado en Estados Unidos este tipo de personas presentan características que los delatan por ejemplo están mas nerviosos, miran más a los demás clientes que a la mercancía, y de vez en cuando da varias vueltas por los estantes antes de meter a los bolsillos o al bolso el objeto o prenda a hurtar. Dentro de este

mismo estudio se indico que un cliente de cada quince hurta algo y el valor medio del objeto robado no excede de los cinco dólares veintiséis centavos de dólar que equivale a cuarenta y seis colones veinticinco centavos.

Pero no solo una persona puede tener por objeto resolver una necesidad económica, sino que esta desviación primaria puede producirse para acomodar su conducta a las expectativas de un determinado grupo subcultura donde se fundamentan los principios psicológicos del aprendizaje y se pone en practica la imitación ya que todos los seres humanos aprendemos conductas, sobre todo imitando a otras personas que las llevan a cabo y es ahí donde entran en juego los procesos cognitivos que son los que nos permiten observar, imaginar, pensar y ponernos en el papel de otras personas que efectúan determinadas conductas y obtienen consecuencias por ellas. Este aprendizaje se produce sin necesidad de que nosotros realicemos las conductas del modelo o del líder en el preciso instante en que lo observamos; aunque no siempre se pone en practica un comportamiento que se acaba de aprender ya que deben de darse las condiciones apropiadas para ello.

Al adquirir esta conducta depende mucho del grado de rapidez y efectividad que el individuo tenga sobre los otros dándose así también una reproducción o instigación de esta conducta negativa. Un factor precipitador de la conducta, y especialmente de una conducta agresiva son las experiencias aversivas, como por ejemplo si una persona es agredida puede favorecer que un sujeto, a su vez, agreda; o como diría Bandura: "Las personas no nacen con repertorios prefabricados de conducta agresiva; deben aprenderlos, observar que la

agresión no es un acto que en otro incrementa la tendencia a conducirse de maneras igualmente agresivas. La tarea de convertir a hombres socializados en combatientes eficaces se logra sin necesidad de alterar ni sus estructuras de personalidad ni sus pulsiones ni sus rasgos. Lejos de ello, esta tarea se realiza atribuyéndole propósitos morales elevados al arte de la guerra y al entrenamiento intensivo en las difíciles técnicas del combate. El logro de cambios tan marcado en lo que respecta a las conductas destructivas a través de sanciones morales, sin necesidad de grandes cambios en la persona, proporcionan el testimonio más notable de que los determinantes de agresión humana se hallan mas bien en las practicas sociales. Como la agresión no es un aspecto inevitable o inmutable del hombre, sino un producto de condiciones que fomentan la agresión, las cuales operan dentro de la sociedad, la teoría del aprendizaje social sostiene una concepción mas optimista de la capacidad del hombre para reducir su nivel de agresividad. Los avances que se produzcan en la comprensión de los procesos de cambio incrementaran la probabilidad de que el hombre utilice esta capacidad de manera benéfica y no con fines destructivos.”

Utilizando lo anteriormente expuesto en nuestra realidad social vemos como jóvenes se integran a pandillas o maras en las cuales inician conductas negativas y antisociales imitando conductas y adoptando valores que no son vistos como normales para la sociedad. Son en estos grupos subculturales conocidos como maras donde cientos de jóvenes inician una desviación primaria al verse presionado sicológica, moral y muchas veces físicamente para que desarrollen una determinada conducta que esta subcultura le exige. Existen

muchas formas en las que ellos se identifican con un determinado grupo, entre ellas su vestimenta, tatuajes, vocabulario, etc. Con esta forma de expresión ellos se ven etiquetados como delincuentes, aunque nunca hubiesen cometido algún delito y es ahí donde recae el rechazo social y posteriormente se encuentran presionados a aceptar un rol de delincuentes.

5.1.2. DESVIACIÓN SECUNDARIA

La desviación secundaria se refiere a la repetición de los actos delictivos, especialmente a partir de la asociación forzada del individuo con otros sujetos delincuentes como resultado de su detención, de su procesamiento y de su encarcelamiento y es acá donde muchos autores han debatido si el delincuente representa un tipo de criminal concreto o que este haya formado una carrera criminal violenta, o si por el contrario se trata de un delincuente que sin especializarse en un tipo concreto de delito ocasionalmente comete uno o varios delitos violentos.

La persona que ha sido detenida por la supuesta realización de un delito es detenida por la policía y es ahí donde comienza el control formal mediante los órganos judiciales representados por los fiscales, jueces, etc. Quienes se encargan de “salvaguardar” los intereses del estado y del conglomerado social. Aquel individuo que ha sido procesado y condenado se enfrenta a una realidad muy cruel y nada esperanzadora en la prisión ya que esta ha sido creada deliberadamente desde sus orígenes para hacer sufrir un castigo, y es en las prisiones donde las conductas reprochadas paradójicamente se repiten y entrenan, preparando su reproducción futura con mayores dosis de violencia y

resentimiento. Se vuelve absurdo la pretensión del legislador de imponer al preso por la fuerza y la coacción un sistema de valores que no comparte o no entiende. El preso no es visto como persona, por que carece de casi todos los derechos de un ciudadano cualquiera como lo podemos corroborar en los artículos de nuestra constitución Art. 74 pese, a que formalmente se le conceden unos cuantos que raramente puede ejercer como lo podemos corroborar en el Artículo 9 de la Ley Penitenciaria. El encierro segregador, no le permite al preso tener amor propio ni dignidad, ni siquiera espontaneidad. Pretender reeducarlo allí es como enseñarle a leer a una persona sin profesor.

La cárcel desemboca una y otra vez, en el control violento de la sumisión absoluta, hasta la inevitable eclosión periódica del caos, en forma de brutales motines. Es acá donde se permite la estructuración de jerarquías internas entre presos, cuya medida es la capacidad de violencia física e intimidación sobre los no violentos, débiles, aislados o recién llegados que tienen que integrarse por su propia seguridad a una subcultura delictiva; o como perfectamente lo dijo la periodista uruguaya Maria Urruzola “los presos librados a sí mismos en un marco de vida material prácticamente devastado, inevitablemente caerán en enfrentamientos y rivalidades, ya que los intereses de unos y otros y las eventuales solidaridades tienen más cortes horizontales, verticales y transversales que toda la política mundial reunida. Mucho más si se tiene en cuenta que dentro del penal se sigue traficando con alcohol y droga y que ninguno esta allí por regalarle flores a la mamá”¹³.

¹³/ Urruzola, María. Penal de Libertad: nada bajo control, en “Brecha”, Montevideo , 24 de junio de 1994.

Finalmente, la violencia interna dentro de la prisión sirve para explicar y justificar en alguna medida la violencia externa, o sea, la intervención institucional represiva. Existe otro problema que viene a incitar el fenómeno delincencial de la reincidencia y es la sobrepoblación de las cárceles, por ejemplo en nuestro país tras numerosos motines, se dispusieron libertades forzosas en mayo de mil novecientos noventa y seis, al quedar rebasada la capacidad de internación, pero el problema desafortunadamente no termina ahí, sino que lo avergonzante es que el setenta por ciento de los presos estaban sin condena, es decir solo el treinta por ciento de los presos estaban seguros de su situación jurídica quedando en el limbo de la incertidumbre el otro setenta por ciento que debía ser visto como inocentes dándole validez jurídica a lo mandado por nuestra constitución.

EL PROCESO DE ETIQUETAMIENTO Y LA DESVIACIÓN.

La perspectiva del etiquetado propone que una vez que se produce la desviación primaria, es decir, una infracción de la norma, el individuo puede ser catalogado como desviado o delincuente. El etiquetamiento puede, según la teoría, influir sobre el individuo reforzando su propio autoconcepto como desviado y facilitándole nuevas oportunidades para el delito al incorporarle a conceptos subculturales, como sucede por ejemplo, cuando se produce su ingreso en un centro de justicia juvenil o en una prisión. Dentro de la subcultura delictiva el individuo puede cambiar su autoconcepto a través de dos mecanismos. Por una parte mediante un proceso de asociación diferencial con otros sujetos en sus mismas circunstancias. Por otra parte, mediante la interiorización de la etiqueta de “desviado” o “delincuente” que le asigna la

sociedad cuando le detiene, procesa y condena. En ambos casos se ha relevante el interaccionismo simbólico es decir, la adscripción, mediante los símbolos verbales y de acción, de los ritos del etiquetamiento por el sistema de justicia. Mediante todos estos mecanismos como el cambio del autoconcepto que significa que el individuo deja de percibir un conjunto de valores positivos que tenía de sí mismo adquiriendo por el contrario valores negativos para su personalidad por el hecho de que la sociedad lo catalogue como “desviado” o “delincuente; también la carencia de nuevas oportunidades para un desarrollo social viene a perturbar un proceso de readaptación del individuo y si a todos estos factores le sumamos la seria marginación subcultural, se cae en cuenta que el proceso de etiquetamiento puede incrementar el problema, produciendo nuevos episodios de desviación secundaria.

En suma, en lo referente a la desviación, nada realmente existe hasta que es socialmente definido y tratado como tal. En palabras de Howard Becker, “los grupos sociales crean la desviación al hacer las reglas cuya infracción constituye la desviación, y al aplicar tales reglas a ciertas personas en particular y calificarlas de marginales. Desde este punto de vista, la desviación no es la aplicación que los otros hacen de las reglas y las sanciones para un “ofensor”. El desviado es una persona a quien se ha podido aplicar con éxito dicha calificación; la conducta desviada es la conducta así llamada por la gente”. Este acercamiento ha supuesto una normalización de la desviación, al reconocer aquellas características que convierten ciertos acontecimientos en desviados o no desviados; al abordar la desviación como un elemento más de un complejo conjunto de factores relacionados.

Según Matza, “los fenómenos desviados son comunes y naturales una parte normal e inevitable de la vida social, lo mismo que su denuncia, su regulación y su prohibición”. Se considera que los mecanismos de atribución de significado tienen un gran peso en la explicación de la conducta delictiva y de la posterior reincidencia o desviación secundaria de algunos individuos. Se interpreta la desviación como algo relativo, más que como un concepto absoluto, como algo construido y variable en el tiempo, en los lugares y contextos diversos. Cualquier concepción de la desviación implica inevitablemente un nivel importante de ambigüedad, según como lo ha expresado Talcott Parsons: “Existe una cierta relatividad en las concepciones de la conformidad y la desviación. No es posible hacer un juicio sobre la desviación sin referencia específica al sistema al que tal juicio se aplica. La estructura de las pautas normativas, en cualquier sistema que no sea el más simple, es siempre intrincada y, normalmente, dista mucho de estar completamente integrada; por consiguiente, singularizar una pauta cualquiera sin referencia a sus conexiones con un sistema de pautas, puede conducir al error...”

Según la teoría del etiquetado, una vez adquirido el estatus de desviado o de delincuente es muy difícil cambiar este estatus por dos razones: Una por la dificultad de la comunidad para aceptar nuevamente al individuo etiquetado, y otra por que la experiencia de ser considerado delincuente, y la publicidad que ello comporta, suelen culminar un proceso en el que el propio sujeto se autopercibe como tal. Los mecanismos de aprender a ser desviado o delincuente suelen ser consumados con las propias instituciones que supuestamente tienen la finalidad de erradicar la desviación, como hospitales

siquiátricas, reformatorios y cárceles. En algunas situaciones las normas violadas son relativamente explícitas, por ejemplo los delincuentes que infringen la ley penal, los bebedores encuadrados en la categoría de alcohólicos, o quienes venden servicios sexuales. Sin embargo algunas normas pueden hallarse más ocultas, aunque también producen a veces el estatus de desviado.

LA AMPLIFICACIÓN DE LA DESVIACIÓN

Un proceso vinculado a los mecanismos de conversión de alguien en desviado es la amplificación de la desviación. La amplificación supone un hiperdimensionamiento artificial de una cierta problemática social, como por ejemplo, la delincuencia o ciertos comportamientos delictivos específicos. Se produce una cadena de acontecimientos que van desde la desviación primaria de un individuo o un grupo, pasando por la reacción de las agencias de control, hasta la desviación secundaria que implica la autoconciencia del sujeto como desviado, y suele venir acompañada de nuevas acciones catalogadas como desviadas.

En el terreno de la enfermedad mental fueron fructíferos los planteamientos del movimiento antisiquiátrico con Laing y otros teóricos a la cabeza, que cuestionaron la institucionalización en centros siquiátricos como mecanismo medicalizado de control social, en lo que concierne al ámbito de la delincuencia, deben mencionarse los trabajos de Michel Foucault quien ha interpretado el nacimiento de la delincuencia como una categoría social producto de los diversos mecanismos de control social dirigidos al logro de una ciudadanía dócil y conformista, o Jeffrey Reiman, en cuya teoría de la criminalidad ha aducido

que muchas de las definiciones de la delincuencia y las estructuras de control en las sociedades modernas resultan de un sistema social competitivo que rehuye garantizar a sus miembros una vida digna. Reiman sugiere que para lograr una mayor eficacia, el sistema de justicia penal debería invertir las presiones sistemáticas y las desigualdades del sistema económico capitalista del que forma parte. Debería confrontarse abiertamente a los representantes del sistema penal con los sectores mas ricos y poderosos de la sociedad. Sin embargo, las presiones para evitar esta confrontación siempre limitan la visión de los agentes de control, que suelen concebir el delito como una característica de los pobres y guiados por esta concepción luchan contra la criminalidad pero nunca en una dirección que resulte adecuada ni suficiente para reducirla o eliminarla. De este modo, las estrategias de control típicamente reproducen la delincuencia contra la que pretendidamente se proponen luchar. En direcciones semejantes han planteado su pensamiento autores como Greenberg, que ha analizado la relación existente entre la delincuencia y las jerarquías de poder por razón de edad, clase social y raza.

CAPITULO VI

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

En el presente estudio se hace una síntesis de nuestra investigación a través de las conclusiones y recomendaciones, a las cuales se han llegado, a efecto de que sirvan de base o referencia a las personas que tengan interés sobre nuestro tema; y que quieran de una u otra manera retomar dichas conclusiones o recomendaciones para ayudar o solucionar tan delicado problema.

6.1. CONCLUSIONES

- 6.1.1. Se ha comprobado que a la persona desde la noticia criminis se le etiqueta, afectando así en sus derechos de presunción de inocencia, integridad física y moral al honor, a la intimidad personal, y el derecho de respuesta a su propia imagen, es tal la afectación de derechos para el imputado que trasciende a su esfera familiar y social, violentándole derechos de naturaleza familiar, laboral y económicos.
- 6.1.2. A través de la investigación se logró establecer que existe un desconocimiento de la normativa que protege los derechos fundamentales del imputado y sentenciados, así como nos damos cuenta a través de la presente investigación de la sutil existencia del etiquetamiento del sistema penal.
- 6.1.3. Se logró establecer como los medios de comunicación influyen en el desarrollo del etiquetamiento ya que proporcionan criterios distorsionados y negativos que solo vienen a entorpecer aún más un

libre desenvolvimiento de un debido proceso, tomando en cuenta que los intereses comerciales de los medios de comunicación, generan una flagrante violación a las garantías del imputado.

- 6.1.4. Se logró establecer que las personas que se ven afectados por el etiquetamiento, tienen serias desventajas de readaptación, ya que la sociedad se encuentra prejuiciada hacia aquellas personas que han sido procesadas o sentenciadas por determinado delito, ya que la misma sociedad los considera delincuentes aunque hayan sido sobreseídos o hubiesen cumplido con su condena.

6.2. RECOMENDACIONES

Se considera de suma importancia aclarar que la criminología por ser una ciencia novedosa, se desconocen sus principios, por lo que en el país se carece de capacitación en la temática permitiéndose así la vulneración de derechos del imputado, explicándose con esta situación que la teoría del etiquetamiento involucra diferentes entes que se han convertido en operadores y reproductores

del etiquetamiento en El Salvador, a quienes se les refieren las siguientes recomendaciones:

- 6.2.1. A los operadores del sistema penal en El Salvador, se capaciten en la ciencia criminológica, para efecto de conocerle y aplicar mejor las garantías constitucionales, especialmente Ministerio Público, jueces y Policía Nacional Civil.

- 6.2.2. A las escuelas que imparten cátedras de derecho constitucional, penal y criminología se les recomienda que le den a la ciencia criminológica el lugar e importancia que merece, para obtener en los futuros profesionales la concientización y discernimiento del fenómeno delincencial.
- 6.2.3. A la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos se le recomienda que se pronuncie y exija el respeto a las garantías constitucionales por parte de los medios de comunicación a fin que el derecho de respuesta sea accesible a cuanto imputado hayan señalado públicamente como delincuente.
- 6.2.4. A las Organizaciones no Gubernamentales, tales como Cofraternidad Carcelaria de El Salvador y la Asociación de Ex - Internos e Internas de El Salvador, se les recomienda que dentro de sus posibilidades se establezca un proyecto específico que vele por el ejercicio al derecho de respuesta.

BIBLIOGRAFÍA

- CABANELLAS, GUILLERMO, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Libro de Edición Argentina, Editorial Heliasta S.R.L. 21ª. Edición, 1989, Tomo III.
- CLEMMER, PATRIC, The Prison Community, Christopher Publishing Co. S/E, 1940.
- ELBERT, CARLOS ALBERTO, Criminología Latinoamericana, Buenos Aires, Editorial Universidad, S.R.L., 1ª. Edición, 1999.
- FONTÁN BALESTRA, CARLOS, Tratado de Derecho Penal, Libro de Edición Buenos Aires, Editorial Abeledo – Perrot, 2ª. Edición, 1970, Tomo I.
- GARRIDO, VICENTE, Y OTROS, Principios de Criminología, Libro de Edición Valencia, Editorial. Tirant lo Blanch, 1ª. Edición, 1999.
- GARCÍA, RAMÓN, Diccionario Manual Larousse, Libro de Edición Gráficas Monte Albán, S. A. de C. V., México, 1ª. Edición, 1998.
- GOLDSTEIN, RAÚL, Diccionario de Derecho Penal, S/E, S/E, S/A.
- LARRAURI, ELENA, La Herencia de la Criminología Crítica, Madrid Siglo XXI, España Editores, S/E.1991.
- OSORIO, MANUEL, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Libro de Edición Argentina, Editorial Heliasta, S.R.L., 1ª. Edición, S/A.
- SCHMALLEGER, FRANK, Criminology Today, Englewood Cliffs (E.E.U.U.), Prentice – Hall, 1996.
- URRUSOLA, MARÍA, Penal de Libertad, en Brecha Montevideo, S/E, 24 de junio de 1994.

- Sin Autor, Diccionario Océano de la Lengua Española

LEGISLACIÓN CONSULTADA.

- Constitución de la República de El Salvador de 1983.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos.
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.
- Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.
- Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos, “Pacto de San José, Costa Rica”.
- Reglas Mínimas del Proceso Penal, “Reglas de Mallorca”.
- Código Penal.
- Código Procesal Penal.
- Ley Penitenciaria.

ANEXOS

GUIAS DE ENTREVISTAS

GUÍA DE ENTREVISTA

Dirigida a jueces de paz.

1. ¿Cuál es la incidencia del principio de publicidad en el proceso penal?
2. ¿Considera usted que se violentan las garantías y derechos del imputado en el proceso penal a raíz de la libertad de prensa?, ¿Por qué?.
3. ¿Considera que los imputados durante el proceso penal sufren algún tipo de etiquetamiento?, ¿Por qué?.
4. ¿Cuáles son los factores que a su criterio condicionan el etiquetamiento de los imputados en el proceso penal?.
5. ¿Cuál es la incidencia de los medios de comunicación en el etiquetamiento de los imputados durante el proceso penal?
6. ¿Cuáles son las consecuencias del etiquetamiento sufrido por los imputados?.
7. ¿Específicamente, cuales considera usted que son las consecuencias del etiquetamiento de los imputados en el ámbito laboral?.
8. ¿Cuál es el punto de vista criminológico que usted posee del etiquetamiento del imputado?.

GUÍA DE ENTREVISTA

Dirigida a jueces de instrucción.

1. ¿Cuál es la incidencia del principio de publicidad en el proceso penal?
2. ¿Considera usted que se violentan las garantías y derechos del imputado en el proceso penal a raíz de la libertad de prensa?, ¿Por qué?.
3. ¿Considera que los imputados durante el proceso penal sufren algún tipo de etiquetamiento?, ¿Por qué?.
4. ¿Cuáles son los factores que a su criterio condicionan el etiquetamiento de los imputados en el proceso penal?.
5. ¿Cuál es la incidencia de los medios de comunicación en el etiquetamiento de los imputados durante el proceso penal?
6. ¿Cuáles son las consecuencias del etiquetamiento sufrido por los imputados?.
7. ¿Específicamente, cuales considera usted que son las consecuencias del etiquetamiento de los imputados en el ámbito laboral?.
8. ¿Cuál es el punto de vista criminológico que usted posee del etiquetamiento del imputado?.

GUÍA DE ENTREVISTA

Dirigida a jueves de vigilancia penitenciaria.

1. ¿Cuál es la incidencia del principio de publicidad en el proceso penal?
2. ¿Considera usted que se violentan las garantías y derechos del imputado en el proceso penal a raíz de la libertad de prensa?, ¿Por qué?.
3. ¿Considera que los imputados durante el proceso penal sufren algún tipo de etiquetamiento?, ¿Por qué?.
4. ¿Cuáles son los factores que a su criterio condicionan el etiquetamiento de los imputados en el proceso penal?.
5. ¿Cuál es la incidencia de los medios de comunicación en el etiquetamiento de los imputados durante el proceso penal?
6. ¿Cuáles son las consecuencias del etiquetamiento sufrido por los imputados?.
7. ¿Específicamente, cuales considera usted que son las consecuencias del etiquetamiento de los imputados en el ámbito laboral?.
8. ¿Cuál es el punto de vista criminológico que usted posee del etiquetamiento del imputado?.

GUÍA DE ENTREVISTA

Dirigida a periodistas de radio.

1. ¿Cuál es la incidencia que los periodistas tienen sobre el principio de inocencia en el proceso penal?
2. ¿Durante el proceso penal, considera que son violentadas algunas garantías y/o derechos del imputado a raíz de la aplicación de la libertad de prensa?, ¿Por qué y Cuáles son?
3. ¿Cree usted que el imputado sufre algún tipo de señalamiento durante el proceso penal?, ¿Cuál y por qué lo cree así?
4. ¿A su criterio, existen factores que condicionan el señalamiento del imputado en el proceso penal?, ¿Cuáles son?, ¿Por qué?
5. ¿Cuáles cree usted que son las consecuencias del señalamiento del imputado?
6. ¿Estima usted que los medios de comunicación tienen alguna incidencia en el señalamiento de los imputados?, ¿Por qué?
7. ¿Cuáles son las consecuencias del señalamiento de los imputados en el ámbito laboral?

GUÍA DE ENTREVISTA

Dirigida a periodistas de prensa.

1. ¿Cuál es la incidencia que los periodistas tienen sobre el principio de inocencia en el proceso penal?
2. ¿Durante el proceso penal, considera que son violentadas algunas garantías y/o derechos del imputado a raíz de la aplicación de la libertad de prensa?, ¿Por qué y Cuáles son?
3. ¿Cree usted que el imputado sufre algún tipo de señalamiento durante el proceso penal?, ¿Cuál y por qué lo cree así?
4. ¿A su criterio, existen factores que condicionan el señalamiento del imputado en el proceso penal?, ¿Cuáles son?, ¿Por qué?
5. ¿Cuáles cree usted que son las consecuencias del señalamiento del imputado?
6. ¿Estima usted que los medios de comunicación tienen alguna incidencia en el señalamiento de los imputados?, ¿Por qué?
7. ¿Cuáles son las consecuencias del señalamiento de los imputados en el ámbito laboral?

GUÍA DE ENTREVISTA

Dirigida a periodistas de televisión.

1. ¿Cuál es la incidencia que los periodistas tienen sobre el principio de inocencia en el proceso penal?
2. ¿Durante el proceso penal, considera que son violentadas algunas garantías y/o derechos del imputado a raíz de la aplicación de la libertad de prensa?, ¿Por qué y Cuáles son?
3. ¿Cree usted que el imputado sufre algún tipo de señalamiento durante el proceso penal?, ¿Cuál y por qué lo cree así?
4. ¿A su criterio, existen factores que condicionan el señalamiento del imputado en el proceso penal?, ¿Cuáles son?, ¿Por qué?
5. ¿Cuáles cree usted que son las consecuencias del señalamiento del imputado?
6. ¿Estima usted que los medios de comunicación tienen alguna incidencia en el señalamiento de los imputados?, ¿Por qué?
7. ¿Cuáles son las consecuencias del señalamiento de los imputados en el ámbito laboral?

GUÍA DE ENTREVISTA

Dirigida a imputados.

1. ¿Considera usted que durante el proceso penal le son violentados algunos derechos?, ¿Por qué?
2. ¿Cree usted que la libertad de prensa viola algunos de sus derechos y garantías constitucionales?, ¿Cuales son y por qué?
3. ¿Estima que los medios de comunicación tienen alguna incidencia en el señalamiento que sufren durante el proceso penal?.
4. ¿Cuáles son las consecuencias que sufre a causa del señalamiento?.
5. ¿Cuáles son las consecuencias sociales de la estigmatización de la cual son objeto?.
6. ¿Detalle cuales son las consecuencias laborales de la estigmatización?.
7. ¿Cuáles considera usted que son las consecuencias de la estigmatización que repercuten en su seno familiar?
8. ¿Cuáles son las repercusiones psicológicas del etiquetamiento que sufre?.