

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
SEMINARIO DE GRADUACION EN CIENCIAS JURIDICAS AÑO 2004
PLAN DE ESTUDIO 1993**



**“LA INFLUENCIA DE ORGANISMOS INTERNACIONALES EN LAS
REFORMAS REALIZADAS AL CÓDIGO PENAL, PROCESAL PENAL Y LEY
PENAL JUVENIL COMO CONSECUENCIA DE LAS VIOLACIONES A LOS
DERECHOS DE LA NIÑEZ”.**

**TRABAJO DE GRADUACION PARA OPTAR AL TITULO DE:
LICENCIADA EN CIENCIAS JURIDICAS**

PRESENTAN:

**ANA MARGARITA RIVERA ACEVEDO
TATIANA PATRICIA RIVERA ALVAREZ
ERIKA MICHELLE SIBRIAN RUIZ**

**DIRECTOR DE SEMINARIO:
LIC. CARLOS GUILLERMO CORDERO.**

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, JUNIO DE 2005.-

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTORA

DRA. MARIA ISABEL RODRIGUEZ

VICE-RECTOR ACADEMICO

ING. JOAQUIN ORLANDO MACHUCA GOMEZ

VICE-RECTORA ADMINISTRATIVO

DRA. CARMEN ELIZABETH RODRIGUEZ DE RIVAS

SECRETARIA GENERAL

LICDA. ALICIA MARGARITA RIVAS DE RECINOS

FISCAL GENERAL

LIC. PEDRO ROSALIO ESCOBAR CASTANEDA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANA

LICDA. MORENA ELIZABETH NOCHEZ DE ALDANA

VICE-DECANO

LIC. OSCAR MAURICIO DUARTE GRANADOS

SECRETARIO

LIC. FRANCISCO ALBERTO GRANADOS HERNANDEZ

COORDINADORA DE LA UNIDAD DE SEMINARIO DE GRADUACION

LICDA. BERTA ALICIA HERNANDEZ AGUILA

DIRECTOR DE SEMINARIO

LICENCIADO CARLOS GUILLERMO CORDERO

AGRADECIMIENTOS.

A Dios todo poderoso, por haberme dotado de perspicacia, fortaleza, perseverancia y deseos de superación.

A mi Padre, por proporcionarme su apoyo en todos los momentos de mi vida, por brindarme su cariño y comprensión; y por enseñarme que sólo se necesita determinación, esfuerzo y dedicación para poder salir adelante en la vida.

A mi Madre, por ser una gran mujer y una madre ejemplar, quien me ha dado los cimientos necesarios para que en mi vida aprenda a tomar las decisiones más certeras posibles y por estar siempre a mi lado brindándome su apoyo y su amor .

A Ismael, por su amor y comprensión; por ser tan especial y brindarme su confianza, dándome aliento en los momentos más difíciles de mi vida, por hacerme sentir segura y con esperanzas para seguir luchando por cumplir mis metas.

A mis Amigas, por ofrecerme su amistad sincera, incondicional y desinteresada; por compartir tantos momentos juntas durante todos estos años y por proporcionarme su cariño y lealtad.

A todos las personas que de una u otra manera siempre me han apoyado.

ANA MARGARITA RIVERA ACEVEDO.

AGRADECIMIENTOS.

A DIOS TODO PODEROSO : por darme las fuerzas necesarias para terminar mis estudios y proveerme de todo lo indispensable para cumplir mi meta.

A MI MADRE Y HERMANOS : por apoyarme hasta el final,especialmente a mi madre por ser el modelo perfecto de perseverancia, fortaleza y superación.

A MIS COMPAÑERAS DE TESIS: Tatiana y Margarita por acompañarme durante ocho años de estudio.

A LICENCIADO CARLOS GUILLERMO CORDERO: por concedernos el tiempo necesario para asesorarnos en el desarrollo de la investigación

Y EN GENERAL A TODOS LOS QUE DE ALGUNA FORMA COLABORARON EN CUMPLIR ESTE SUEÑO.

“A TODOS MUCHAS GRACIAS ”

ERIKA MICHELLE SIBRIAN RUIZ.

AGRADECIMIENTOS.

A DIOS TODO PODEROSO : Por darme las fuerzas suficientes para poder terminar mi carrera y así cumplir uno de mis sueños, por acompañarme en todo momento y ser el único amigo incondicional.

A MI PADRES Y HERMANOS : Por darme el apoyo necesario para llegar a esta meta, por su apoyo económico y por la confianza que depositaron en mi en todo momento .

A MI ABUELA Y A MIS TIOS: Por ayudarme en los momentos en que mas los necesite y por ser un gran ejemplo de superación .

A ROSY: Por su gran apoyo, porque sin ella no podría haber alcanzado esta meta tan preciada, por ser una persona tan especial .

A MIS COMPAÑERAS DE TESIS: Michelle y Margarita por los ocho años que hemos compartido y por tener el privilegio de terminar nuestra carrera juntas.

A LICENCIADO CARLOS GUILLERMO CORDERO: Por su tiempo y paciencia y por habernos asesorado con gran esmero.

“ Y A TODAS LAS PERSONAS QUE HAN ESTADO CONMIGO A LO LARGO DE MI CARRERA, GRACIAS .”

TATIANA PATRICIA RIVERA ALVAREZ

INDICE

INTRODUCCIÓN.....	i
CAPITULO 1	
ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA INVESTIGACION	
1.1 LOS ORIGENES DE LAS PANDILLAS EN EL SALVADOR.....	1
1.1.1 Influencia Estadounidense.....	1
1.1.2 Los Orígenes en El Salvador.....	5
1.2 ANALISIS DE LOS MECANISMOS IMPLEMENTADOS POR EL GOBIERNO PARA EL COMBATE DE LAS PANDILLAS Y LA INTERVENCIÓN DE ORGANISMOS INTERNACIONALES.....	10
1.2.1 Análisis del Plan Mano Dura.....	19
1.2.2 Plan Súper Mano Dura.....	30
1.2.3 Plan Mano Amiga.....	34
CAPITULO 2	
ANÁLISIS DE LA LEY PARA EL COMBATE DE ACTIVIDADES DELINCUENCIALES DE GRUPOS O ASOCIACIONES ILICITAS ESPECIALES Y LOS DERECHOS CONSAGRADOS EN LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.	
2.1 ANALISIS DE LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO SALVADOREÑO	40
2.1.1 Derechos y Principios Procésales de los menores	44
2.2 SITUACION PROCESAL DE LOS MENORES DE ACUERDO A LA LEY PENAL JUVENIL.....	48
2.2.1 Análisis de la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales.....	63
2.2.2 Efectos de la detención de los menores.....	69

2.2.3 Función de la Pena.....	78
2.2.4 Fines de la Pena.....	80
2.3 RESPONSABILIDAD DEL ESTADO ANTE LOS MENORES QUE HAN SIDO PROCESADOS PENALMENTE CON LA LEY ANTIMARAS Y LA LEY PARA EL COMBATE DE ACTIVIDADES DELINCUENCIALES DE GRUPOS O ASOCIACIONES ILICITAS ESPECIALES.....	82
2.3.1 Lineamientos de la Política Criminal Salvadoreña.....	83

CAPITULO 3

ANÁLISIS DE LA SENTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY ANTIMARAS.

3.1 RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADO POR LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA EN RELACION A LA LEY ANTIMARAS ARGUMENTOS QUE LO FUNDAMENTARON COMO TAL.....	87
3.2 ANALISIS DE LA SENTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD EMITIDA POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN EL PROCESO NUMERO 52 -2003.....	97
3.3 EFECTOS DE LA SENTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD.....	106

CAPITULO 4

INFLUENCIA DE LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES EN LAS REFORMAS AL CODIGO PENAL, CODIGO PROCESAL PENAL Y LEY PENAL JUVENIL.....

4.1.ORGANISMOS INTERNACIONALES.....	129
4.2 ORGANISMOS INTERNACIONALES NO GUBERNAMENTALES.....	139
4.3 ORGANISMOS NACIONALES.....	144

4.4 REFORMAS REALIZADAS A LA LEY DEL MENOR INFRACTOR, LEY DE VIGILANCIA Y CONTROL DE EJECUCION DE MEDIDAS AL MENOR INFRACTOR, CODIGO PENAL Y CODIGO PROCESAL PENAL.....	151
4.4.1 Reformas a la Ley del Menor Infractor	154
4.4.2 Reformas a la Ley de Vigilancia y Control de Ejecución de Medidas al Menor Infractor.....	166
4.4.3 Reformas al Código Penal.....	167
4.4.4 Reformas al Código Procesal Penal.....	169
4.5. IMPORTANCIA DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES DE PROTECCION A LOS DERECHOS HUMANOS, EN RELACION AL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD.....	172

CAPITULO 5

EJECUCION Y ANALISIS DE LA INVESTIGACION.....	176
--	------------

CAPITULO 6

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

6.1 CONCLUSIONES.....	200
6.2 RECOMENDACIONES.....	204

BIBLIOGRAFIA.....	208
--------------------------	------------

ANEXOS.....	214
--------------------	------------

INTRODUCCIÓN.

La presente investigación sobre la ” Intervención de Organismos Internacionales en las Reformas al Código Penal , Procesal Penal y Ley Penal Juvenil, como consecuencia de las violaciones a los Derechos de la Niñez ” , plantea la problemática que surgió a raíz de la aplicación de la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales , debido a la controversia que se generó a nivel nacional e internacional por las violaciones que contenían respecto a la Constitución de la Republica y Tratados Internacionales de Protección a la Niñez, principalmente a la Convención Sobre los Derechos del Niño .

La investigación tiene por finalidad dar a conocer las diferentes causas que motivaron a Organismos Internacionales y Nacionales de Protección a los Derechos de la Niñez a pronunciarse en contra de la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, a través de recomendaciones dirigidas al gobierno de El Salvador a fin de que se aplicara la Ley del Menor Infractor (hoy Ley Penal Juvenil) como el único instrumento legal reconocido a nivel internacional que contiene todos los principios y garantías que la Convención Sobre los Derechos del Niño establece para sancionar a los menores infractores , dado a que dichas leyes creaban un sistema dual , mediante el cual se aplicaba a los miembros de pandillas la Ley Antimaras y a los menores que no pertenecían a dichas agrupaciones y que cometían algún delito se les aplicaba la Ley del Menor Infractor, lo cual violentaba el Principio de Igualdad , debido a que la Constitución de la Republica establece un Régimen Especial para todos los menores que infrinjan la Ley lo cual deja de manifiesto que todos los menores que cometen delito deben ser tratado por igual y se les debe aplicar la misma Ley , así mismo , dichos Organismos dentro de sus recomendaciones plantearon la necesidad de aplicar únicamente , en el caso de los adultos, el Código Penal y Procesal Penal para anular totalmente la existencia de una Ley Antimaras .

Todo lo anterior tuvo como efecto que al finalizar la vigencia de la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, el Presidente de la Republica Elías Antonio Saca convocara a miembros de Organismos nacionales e internacionales de protección a los Derechos Humanos, a integrar mesas de trabajo a fin de que se lograra un consenso respecto al tema de las pandillas lo que concluyó en reformas a la Ley del Menor Infractor a la que se le denominó Ley Penal Juvenil, y al Código Penal y Procesal Penal.

El trabajo de investigación fue desarrollado en seis capítulos ,iniciando en el Capitulo I con los Antecedentes Históricos de la Investigación, en el que se deja de manifiesto el origen de las pandillas a nivel nacional e internacional, así como los Planes Gubernamentales y las Medidas Legales para frenar este fenómeno.

El Capitulo II desarrolla la violación a la Convención Sobre los Derechos del Niño como consecuencia de la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, en el cual se desarrollan temas como : La Incidencia de la Convención Sobre los Derechos del Niño en la Normativa Nacional, El Fin de la Pena, Características de la Pena, La Responsabilidad de los Menores Privados de Libertad en Virtud de la Aplicación de la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, la Política Criminal etc.

En el Capitulo III se hace un análisis detallado de la Inconstitucionalidad de la Ley Antimaras basado en la Sentencia emitida por la Corte Suprema de Justicia así como los efectos de la misma , de igual forma se hace un estudio de la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales , incorporándose un cuadro comparativo entre esta ley y la Ley Antimaras .

El Capitulo IV contiene la intervención de Organismos Internacionales en las reformas a la Ley del Menor Infractor , Código Penal y Procesal Penal, en este se detallan las opiniones y recomendaciones de dichos Organismos, tomando como base los Informes que el Gobierno de El Salvador les remitió en el periodo comprendido entre los años 2003-2004, así como los enviados por Organismos de Protección a los Derechos de la Niñez con sede en El Salvador, cuyas opiniones también se analizan en el presente capitulo ; finalmente se plantea la importancia de los Tratados Internacionales en la Protección y Garantía de los Derechos de la Niñez.

El Capitulo V contiene el análisis e interpretación de datos , mediante el cual se da a conocer los resultados de entrevistas realizadas a Jueces de Menores, de Paz y de Instrucción, a fin de conocer su opinión sobre las Leyes Antimaras, así también los resultados de un cuestionario contestado por estudiantes de quinto año de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador.

El Capitulo VI contiene las Conclusiones y Recomendaciones a las que el grupo de Investigación llego a través del estudio de lo anteriormente desarrollado.

CAPITULO 1.
ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA INVESTIGACIÓN.

1.1. LOS ORIGENES DE LAS PANDILLAS EN EL SALVADOR.

1.1.1 INFLUENCIA ESTADOUNIDENSE.

Según Marcela Smutt¹, las primeras noticias de pandillas hispanas en Estados Unidos, se ubican a principios de siglo, entre 1910 y 1925, coincidiendo con la inmigración de mexicanos hacia ese país, primero a causa del periodo revolucionario de México y, posteriormente, por la depresión económica de los años treinta, cuando más familias de origen hispano se trasladaron.

A estas pandillas iniciales se les denominó Pachucos y se entendían como la respuesta de un conflicto generacional ligado, a su vez, con otro conflicto binacional. Se caracterizaron por adoptar formas de comportamiento social que sobre todo enaltecían su estética exterior, ya que sus prácticas cotidianas no podían ser entendidas desde la óptica de las culturas mexicanas, ni estadounidenses.

La sociedad estadounidense vio a los pachucos como verdaderos sujetos peligrosos, haciéndolos blanco de desprecios y burlas. Como movimiento defensivo frente a toda la discriminación, puede decirse que el pachuco es el antecedente más cercano de todo el fenómeno pandilleril en Estados Unidos.

Posteriormente, alrededor de los años 70 y 80, Estados Unidos, especialmente California, fue punto de llegada de muchas familias que huían de los conflictos armados que se estaban desarrollando en sus países, -Nicaragua, Colombia, El Salvador y otros – o bien, de familias que en la búsqueda por mejorar sus condiciones económicas debidas

¹ Smutt Marcela, “El Fenómeno de las Pandillas en El Salvador”, Págs.30 38, Impresos Litográficos de Centroamérica, San Salvador 1997.

a la crisis en que vivían, abandonaban sus países de origen para encontrar mejores oportunidades.

Estos nuevos pobladores encontraron a su llegada a ese país del norte, un recibimiento acompañado de toda una serie de actos de discriminación. Situación que, según un estudio de la Policía de los Ángeles, llevo a los inmigrantes a agruparse en pandillas ya existentes o a formar nuevas para defenderse de sus agresores y convertirse a su vez, en perseguidores de otros jóvenes que posteriormente llegasen a sus territorios. Su cohesión dependía de la zona geográfica de origen, color de la piel, religión. Etc.

Los jóvenes miembros de estas pandillas que se conformaron como respuesta a la hostilidad de los residentes estadounidenses, enaltecen la nacionalidad del país al que pertenecen, con el fin de no olvidar su origen al vivir en una sociedad culturalmente distinta. Sin embargo, adoptan comportamientos, formas de vestir y un lenguaje propio, el espanglish, que son una mezcla de sus costumbres propias y de las nuevas.

Estas pandillas son altamente conflictivas y se caracterizan por mantener una gran rivalidad entre si. Actualmente en Estados Unidos, son innumerables y constituyen un verdadero problema de seguridad pública por la cantidad de víctimas que ocasionan al enfrentarse.

La Mara Salvatrucha o MS 13, se conformo en “las escuelas y calles en las que los inmigrantes salvadoreños tenían que competir con otros grupos étnicos”. Está formada predominantemente por salvadoreños y unos pocos guatemaltecos. Su nombre responde a su origen ya que, según sus miembros, son términos que los identifican adecuadamente.

Mara porque son un grupo de amigos y así se dice en El Salvador; Salva porque son guanacos y Truchos porque tienen que estar siempre alerta².

En los Ángeles, se escucha también de los jóvenes que lo de salva corresponde a “salvar la vida” y lo de trucha hace directamente referencia al pez que posee este nombre y que es originario de Sur América específicamente del Lago Titicaca, ya que las hembras de este salmónido para desovar emigran contra corriente de sur a norte, de la misma forma que los salvadoreños, a raíz del conflicto armado, han emigraron al norte para salvar su vida y su “raza”. Se aclara que muchos de los salvadoreños que se afilian a estas maras en el territorio nacional y que nunca han estado en Los Ángeles, desconocen todos estos antecedentes y no saben explicar con claridad el porque se auto nombran “Mara Salvatrucha”

El 13 hace alusión a la Mexican Mafia, por ser la M la decimotercera letra del abecedario, exceptuando las letras ch y ll que no figuran en el alfabeto inglés, ni desde hace pocos años en el castellano. Esta organización controla las cárceles del sur de California; por lo tanto, todas las pandillas que allí operan se identifican con este número. En el norte de California, las cárceles son dominadas por una mafia llamada nuestra familia, la N es la decimocuarta letra del alfabeto, de tal manera que las pandillas que allí accionan se identifican con el número catorce. En este sentido, norte y sur de California son enemigos acérrimos.

La Mara Salvatrucha 13, ha cobrado las mismas dimensiones que otras más antiguas, solo en el Condado de los Ángeles cuenta con unos tres mil quinientos miembros; en todo el estado podría haber hasta ocho mil, observándose así mismo su

² IDEM

surgimiento en Virginia y Canadá. Para los jóvenes salvadoreños inmigrantes, la Mara Salvatrucha fue y es su defensa y una forma de hacer valer su orgullo patriótico³.

El Barrio dieciocho o la 18 Street, tiene un origen chicano (los hijos de mexicanos que han nacido en Estados Unidos) y está compuesta por jóvenes de diversas nacionalidades (mexicanos, salvadoreños, nicaragüenses, asiáticos, americanos, blancos, morenos, etc.), por lo que se le conoce también con el nombre de “La Internacional”; es considerada como la pandilla más grande de Los Ángeles, pues cuenta con mas de 10,000 miembros, sus orígenes se remontan a la aparición de los Pachucos en los años 30 y 40, y por esta razón, se ha relacionado especialmente con los inmigrantes mexicanos y sus descendientes, según lo explican sus propios miembros. Los salvadoreños que vivían en barrios controlados por la Dieciocho se unieron a esta pandilla para ser protegidos por el grupo.

La Mara Salvatrucha y el Barrio Dieciocho, mantienen una guerra declarada que cada vez cobra más dimensiones, debido a que entre ellos hay deudas de muerte que hacen que constantemente su rivalidad se acentúe.

En 1992, el Servicio de Inmigración y Naturalización de Estados Unidos –INS- formo una unidad contra pandillas, con el objetivo de encontrar y deportar a pandilleros extranjeros que se encontraron en ese país. Cualquier extranjero, aún con residencia permanente, que cometiera un delito en esa nación fue sujeto de deportación. El Salvador empezó a vivir las consecuencias de estas medidas cuando en 1993 comenzaron a arribar al país jóvenes deportados, situación que se agudizo para 1994 cuando se efectuó la expulsión de 600 reos salvadoreños con antecedentes delincuenciales y/o pandilleriles.

³ Smutt Marcela, “ El Fenómeno De Las Pandillas En El Salvador “, Pág. 32 , Impresos Litográficos de Centroamérica, San Salvador 1997.

Según declaraciones de la PNC, cada pandillero deportado a su llegada es considerado como un virtual jefe de maras y trae consigo toda la experiencia de la mara y la “moda pandilleril” que consiste en una forma particular de vestirse, una música que los identifica –ritmo rap-, literatura y patrones de conducta.

Aunque muchos de estos jóvenes deportados afirman que llegaban al país con la intención de procurarse otro tipo de vida; sin embargo las condiciones de marginalidad, falta de oportunidad, aunadas al desconocimiento de su propio país por la ausencia prolongada, provocaron que reincidieran en sus actos y los expandieran en todo el territorio.

A su llegada, éstos jóvenes deportados se encontraron en sus colonias con sus antiguos amigos de infancia, quienes estaban mínimamente organizados en simples maras aunque los jóvenes locales aceptan que en el país esas razones pierden valor, aluden a que la enemistad entre ambos grupos es insalvable.

Entre la MS y Dieciocho salvadoreñas y las radicadas en los Ángeles, existe comunicación y algún tipo de dependencia en la toma de decisiones, incluso se habla de que los acuerdos tomados localmente, sin el apoyo de los que residen en Los Ángeles, no tienen ningún tipo de validez ⁴.

1.1.2 LOS ORIGENES EN EL SALVADOR.

Del origen de las pandillas no se poseen datos exactos, algunos que han trabajado el tema, lo tienden a explicar como una variante de algunos tipos de grupos juveniles dirigidos por delincuentes de trayectoria. Hay quienes opinan también que es un fenómeno que responde exclusivamente a la influencia de jóvenes deportados,

⁴ IDEM.

provenientes específicamente de Estados Unidos con historial delincencial. Otros opinan que es un fenómeno posbélico y por ende, coyuntural. Por otro lado, también se suele explicar como un fenómeno cuyas consecuencias han sido sobredimensionadas por la prensa, la que al acabar el enfrentamiento armado, y no tener otras noticias, intensificó una situación que siempre había existido.

Las primeras noticias mínimamente documentadas de maras que pueden considerarse sus antecedentes, aunque no coincidan exactamente con las características de las actuales, son las maras estudiantiles que aparecieron en 1959, en ese entonces estaban compuestas por alumnos de colegios en los que se forjaban las actuales elites de dirección empresarial y política como el Externado de San José, Liceo Salvadoreño y Colegio García Flamenco. Los alumnos de estos colegios se provocaban y enfrentaban en la calle a causa de los resultados de los partidos de básquetbol en los que participaban. Sus rivalidades no pasaban de simples encuentros callejeros sin consecuencias relevantes⁵.

En términos generales, siempre existieron grupos de amigos o vecinos que se reunían al final de los pasajes de las colonias, en las gradas de las casas o en algunos predios baldíos, aledaños a sus domicilios a jugar, o que organizaban actividades a favor de algunos sectores de su mismo lugar de residencia. Estos grupos se caracterizaban por ser sedentarios dentro de sus colonias y calles, se les denominaba por su lugar de procedencia, no tenían nombre propio y eran más defensivos que ofensivos o provocativos, no se sabe explicar en que momento esos grupos de amigos adquirieron un estatus violento y se transformaron para convertirse en pandillas más organizadas.

El cambio supuso un nuevo tipo de forma de operar, en primer lugar, por el uso de armas. Ya no se pelea a mano limpia o con hondillas, se utilizan armas no sólo para

⁵ Smutt Marcela, El Fenómeno de las Pandillas en El Salvador, Págs. 30-38, Impresos Litográficos De Centroamérica, San Salvador 1997.

lesionar, sino para matar. Otra cosa importante es que para las confrontaciones no son necesarias las provocaciones. Muchas peleas son sólo con el fin de mantener o alcanzar respeto y de hacer crecer a la pandilla, por medio de la conquista de nuevos territorios y de más miembros para la mara.

Documentación existente muestra que en diciembre de 1997, la Unidad de Cuerpo de Menores, hoy parte del Instituto Salvadoreño Para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia- ISNA-, trato 253 casos de niños y niñas relacionados con vagancia, prostitución, mendicidad, deserción escolar, toxicomanía, víctimas de daños físicos por adultos, abandono moral y material y otras actividades que ponen en peligro al menor, en esa fecha todavía no se mencionaba a los grupos de maras como causa de atención de las instancias relacionadas con la protección de los niños. El tema aparece tratado específicamente a partir de 1990 en un artículo periodístico titulado “las maras, una nueva maldición aparece” en el que se les describe como “grupos de niños armados, proclives al delito y no simplemente al ladronismo”. A partir de ese año, se encuentran datos que se refieren a los grupos de maras como grupos de delincuentes organizados.

Desde ese momento, el tema fue tratado con frecuencia, pero en un tono irrelevante, por los medios de comunicación nacionales. No se encuentran notas importantes al respecto del tema hasta principios de 1993, en que se percibe un incremento de los enfrentamientos de las maras estudiantiles. En ese año se publican artículos periodísticos que dan cuenta, según la Fiscalía General de la República, que en el país existían a esa fecha 236 pandillas de jóvenes, de las cuales 185 se ubicaban en la ciudad capital⁶.

En 1994, se percibe un asentamiento de este fenómeno por el incremento de las riñas callejeras en el centro de San Salvador y de otras ciudades importantes como

⁶ Nota Periodística, La Prensa Grafica. Com. , San Salvador, 15 de Agosto de 2003, Pág.12

Usulután y Santa Ana. Hechos que pueden ayudar a explicar esta situación son los retornos y las deportaciones desde Estados Unidos de salvadoreños detenidos en las cárceles de ese país, indocumentados o personas ilegales que eran atrapadas en redadas realizadas en lugares de trabajo.

Esta situación migratoria propicio que muchos de los miembros de pandillas de Los Ángeles, incluso líderes llegaran a El Salvador, un país casi desconocido para ellos por haber salido de él a muy temprana edad. Regresaban, con toda su experiencia, en un momento en que las condiciones de crisis e inestabilidad económica y social que vivía el país favorecían la expansión y propagación del fenómeno pandilleril.

Desde ese momento, las pandillas o maras han sido explicadas en primer termino como consecuencia de una moda importada de Estados Unidos, sin considerar que pueden incidir en ella elementos como migración, crisis económica, pobreza, marginación social, transculturación y desintegración familiar (dándose con ello un debilitamiento de las familias para cumplir con las funciones de transmisión de valores, normas, pautas de conducta, comportamiento). Por esta razón, para conocer el desarrollo de las maras en El Salvador es necesario revisar el desarrollo de pandillas en Los Ángeles⁷.

En 1996, la Policía Nacional Civil calculaba que existían alrededor de 20,000 jóvenes integrados a alguna mara callejera. Para 1998 y en virtud de la generalización del fenómeno en todo el país, es muy probable que este número se haya incrementado significativamente. En general, se acepta que existen dos tipos de pandillas en El Salvador, por un lado se encuentran las maras estudiantiles, por otro las maras callejeras. Las maras estudiantiles, están vinculadas a la actividad escolar de los jóvenes entre los meses de febrero y octubre de cada año, dado que sus integrantes

⁷ DIGESTIC. “Proyección Poblacional de El Salvador 1995- 2005”, 1996.

forman parte de la población estudiantil que cursan los niveles básicos y medios en el sistema escolar. La mayor parte de este fenómeno se da en el área metropolitana de San Salvador, las maras estudiantiles suelen ser mas conocidas por las riñas y batallas campales que suelen provocar en el entorno urbano cuando un grupo de estudiantes de una institución choca con otra entidad educativa. Por otro lado, se encuentran las llamadas maras callejeras las cuales se diferencian de las anteriores en que estas se constituyen por jóvenes que tienen un sentido básico de grupo, que usualmente están vinculados al ejercicio de un poder territorial en barrios y colonias de la ciudad, adoptan un modo concreto de vestir que los identifica como parte de una pandilla específica, utilizan códigos de comunicación, reglas básicas de comportamiento al interior de la pandilla ⁸.

Los Gobiernos Salvadoreño, Hondureño y Guatemalteco, promulgaron en el año dos mil tres las denominadas “Leyes Antimaras”, con la finalidad de erradicar las pandillas juveniles o maras en esta región y a las que se les culpaba del 70 % de los crímenes y más de 100 homicidios mensuales. En El Salvador, el ex presidente de la República Licenciado Francisco Flores Pérez, ordenó el 23 de julio de 2003 un operativo denominado “Plan Mano Dura”, el cual fue implementado por efectivos del ejército y de la Policía Nacional Civil; así mismo envió un proyecto de Ley a la Asamblea Legislativa el 24 de julio de 2003.⁹

La Ley Antimaras, fue aprobada por la Asamblea Legislativa mediante Decreto Legislativo No. 158, de fecha 9 de octubre de 2003 y Publicado en el Diario Oficial No. 188, Tomo No. 361, de fecha diez de octubre del año dos mil tres, la cual entró en vigor el diez de octubre de 2003 y perdía su vigencia el diez de abril de 2004. Posteriormente, el uno de abril de 2004 fue aprobada la Ley Para el Combate de Actividades

⁸ Cruz, José Miguel, "Maras o Pandillas Juveniles, Los Mitos sobre su Formación e Integración". El Salvador, Sociología General, Págs.269-277, Talleres Gráficos UCA, San Salvador 1999.

⁹ WWW. La Prensa Gráfica. COM, Lunes 13 de octubre de 2003.

Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, mediante Decreto Legislativo No. 305, de fecha uno de abril de 2004, publicado en el Diario Oficial No. 65, Tomo No. 363, de fecha dos de abril de 2004, la cual entro en vigencia el uno de abril de 2004 y tuvo una vigencia de noventa días, la cual venció el día veintinueve de junio del año antes relacionado.

1.2. ANÁLISIS DE LOS MECANISMOS IMPLEMENTADOS POR EL GOBIERNO PARA EL COMBATE DE LAS PANDILLAS Y LA INTERVENCIÓN DE ORGANISMOS INTERNACIONALES.

Dada la contravención a los derechos de la niñez que se generaron con la aplicación de la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, muchos fueron los sectores que opinaron sobre el tema incluyendo los Organismos Internacionales, esta intervención se vio desde la aplicación de la Ley Antimaras, la cual fue declarada inconstitucional¹⁰ el 1 de abril del año 2004, mediante Sentencia emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Es necesario destacar que estas leyes fueron un mecanismo para aplicar los planes Mano Dura, Súper Mano Dura y Plan Mano Amiga, desarrollándose cada uno de estos gradualmente hasta llegar a las reformas de los Códigos Penal, Código Procesal Penal y Ley del Menor Infractor (actualmente Ley Penal Juvenil, mediante reforma realizada por Decreto Legislativo No. 395, de fecha 28 de Julio de 2004, publicado en el Diario Oficial No. 143, Tomo No. 364, de fecha 30 de julio de 2004). Al respecto se ha escrito mucho como ejemplo de lo anterior puede citarse lo siguiente:

¹⁰ Sentencia de Inconstitucionalidad emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en el Recurso de Inconstitucionalidad número 52-2003, en el cual se acumularon los procesos números 56-2003 y 57-2003, promovidos por Aldora Frankeko Álvarez Ferrufino, y otros, 1° de Abril del año 2004.

La Prensa Gráfica del 13 de octubre de 2003, publicó el inicio de la aplicación de la Ley Antimaras, la cual gozaba de un carácter transitorio; en este comunicado dicho medio informo que "el sólo hecho de tener tatuajes puede tomarse como identificación de pertenecer a maras, lo mismo que comunicarse con señas o reunirse habitualmente". En la publicación se hace notar que así como la Policía Nacional Civil, tomo con agrado la normativa, también había sectores de la sociedad que la rechazaban rotundamente, esto se refería a la opinión dada por varios jueces que destacaron que el procedimiento establecido en la ley no serviría de mucho ya que consideraban que sus disposiciones eran inconstitucionales y por tanto no procedía su aplicación .

Finalmente el referido medio de comunicación, hizo un estudio de la situación de los menores de 12 años, los cuales serían tratados como adultos, aunque la Convención Sobre los Derechos del Niño ratificada por El Salvador (mediante Decreto Legislativo No. 487, de fecha 27 de abril de 1990, Diario Oficial No. 108, Tomo No. 307 , de fecha nueve de mayo de 1990), lo prohíbe.¹¹

En el mismo sentido, el Diario de Hoy el día viernes 10 de octubre de 2003, reacciona en virtud de la aplicación de la Ley Antimaras, en este apartado se tomaron como puntos esenciales en primer lugar, los requisitos que debe cumplir una persona para ser considerada un pandillero, los cuales eran: “que se reunieran habitualmente, que señalaran segmentos de territorio como propios, que tuvieran señas o símbolos como medios de identificación y que se marcaran el cuerpo con cicatrices o tatuajes”.¹² Con ello se destaca la fuerza punitiva de la referida Ley, la cual reconocía a las pandillas como organizaciones criminales, estableciéndose como delito el ser pandillero y juzgándose a los menores como adultos cuando hubieran cometido asesinato.

¹¹Nota Periodística Titulada: Inicia Aplicación de la Ley Antimaras, publicada en el Periódico de La Prensa Gráfica, edición de fecha 13 de octubre de 2003, Pág. 4.

¹² Nota Periodística Titulada: El Salvador tiene Ley Antimaras, publicado en el periódico El Diario de Hoy, edición de fecha 10 de octubre de 2003, Pág. 15

La oposición de los Organismos de Derechos Humanos, se dio por la arbitrariedad con que los agentes de la Policía Nacional Civil, procedían a la captura de los pandilleros (de esto se hablara más ampliamente en los siguientes capítulos).

Según el expresidente de la República Licenciado Francisco Flores Pérez, la crueldad de los hechos que realizaban los pandilleros ameritaban un castigo que solo podía llegar a realizarse a través de una ley. No obstante que la Asamblea Legislativa ya había aprobado en dos ocasiones reformas al Código Penal y Código Procesal Penal, calificando a las maras como organizaciones criminales y estableciendo penas especiales por ser pandillero, pero sólo cuando estos hubieren cometido otros delitos; esto no era suficiente para un control efectivo, pues este último requisito era su mayor obstáculo. Con la Ley Antimaras, el cometimiento de delito no era necesario para la captura de un pandillero y para su posterior castigo; pero, es de hacer notar que aún cuando este último elemento significaba su eficacia también implicaba su mayor arbitrariedad.

Del mismo modo la Red de la Infancia de El Salvador, se manifestó respecto a la Ley Antimaras, haciendo alusión al hecho que esta ley fue impuesta por el expresidente de la República Francisco Flores, “como una estrategia para que el partido en el gobierno ganara votos con la ciudadanía en general, que reclama seguridad ante el problema delincencial”.¹³ Así mismo calificó la referida Ley, como “represiva, inconstitucional y atentatoria a los derechos humanos”; planteaba también la recomendación de atacar las causas que conllevan a los muchachos a organizarse en maras, así como la revisión y fortalecimiento de experiencias de reinserción que diversas instituciones han venido trabajando con este grupo de jóvenes.

Atacaron también la afirmación hecha por el ex presidente de la República, quien argumentó que Honduras ya había aprobado una Ley Antimaras, la cual también fue

¹³ Comunicado de la Red de la Infancia de El Salvador, 11 de mayo 2004, ver WWW. CACHE. COM.

atacada; por lo que al respecto, la Red de la Infancia, aclaró que lo aprobado por Honduras no fue una ley, sino más bien una reforma al Art. 332 del Código Penal y que la única ley que existía en ese momento sobre las maras era el Decreto No. 141-2001 y que tenía un sentido preventivo y de reintegración social y no punitivo. Destacó también el hecho que en esa ley trabajaron ONG'S y que fue el resultado de un proceso de consulta bastante amplio de aproximadamente un año de duración; caso extraordinario el de nuestro país, que en menos de un año se aprobaron dos leyes de esta misma naturaleza.

De igual forma la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, expuso su opinión sobre dicha polémica, y en un apartado especial publicado en Internet manifestó lo siguiente: “Solicito a los gobiernos de El Salvador, Honduras y Guatemala a ser invitada a visitar sus países, con el objetivo de verificar los resultados de la aplicación de las reconocidas Leyes Antimaras que varios Organismo Humanitarios han denunciado como arbitrarias, antidemocráticas y violadoras de los derecho humanos.”¹⁴

Con esta nota, el referido organismo, puso de manifiesto su preocupación sobre el tema, por lo que es de hacer notar, que tanto éste como otros organismos, pidieron participar en la revisión de éstas leyes, para verificar su afinidad con Tratados Internacionales de Protección a los Derechos Humanos; peticiones que evidentemente no fueron tomados en cuenta por nuestro gobierno.

El 2 de abril de 2004, la Prensa Grafica publicó un nota periodística respecto a la derogatoria de la Ley Antimaras¹⁵; en dicha publicación se plasmó el intento fallido de los diputados del partido Alianza Republicana Nacionalista (ARENA), al proponer

¹⁴ Comunicado de La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 26 de abril de 2004. ver WWW. Chat.

¹⁵ Nota periodística Titulada: La polémica Ley Anti-pandillas gestada por el ex Presidente Francisco Flores el año pasado para combatir las maras esta llegando a su fin. publicada en el periódico La Prensa Gráfica, edición de fecha 2 de abril de 2004.

en sesión plenaria la prórroga de la Ley Antimaras; pues los partidos de oposición negaron sus votos, y la pieza de correspondencia fue enviada a la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales de la Asamblea Legislativa, para su estudio. Algunos diputados de los partidos de oposición, argumentaron de que una de las razones por las cuales no dieron sus votos, fue porque la Corte Suprema de Justicia, en esos momentos aún tenía en estudio varios de los Procesos de Inconstitucionalidad que se habían promovido en contra de la Ley Antimaras.

En efecto, la vigencia de la Ley Antimaras terminaba el 10 de abril de 2004, no obstante ello, fue declarada Inconstitucional por Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, mediante Sentencia emitida el uno de abril de 2004; sin embargo, los efectos de dicha sentencia fueron superficiales; estos son algunos puntos sobre los cuales ya existen antecedentes investigativos:

Sobre la inconstitucionalidad de la Ley Antimaras, un Periódico de circulación nacional, resaltó puntos importantes respecto a la sentencia en comento, al exponer que “la Sentencia de Inconstitucionalidad no solo recayó sobre determinados artículos de la Ley Antimaras, sino sobre toda la ley.”¹⁶

El análisis de la Sentencia emitida el uno de abril de 2004 por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, partió desvirtuando en primer lugar, la afirmación de algunos funcionarios del gobierno, quienes manifestaron que ésta recayó sobre una ley ya derogada por el Decreto Legislativo N° 305, de fecha uno de abril de 2004, publicado en el Diario Oficial No.65, Tomo N° 363, de fecha dos de abril de dos mil cuatro, el cual contenía la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales; dicha Sentencia se dio, cuando aún estaba vigente la Ley Antimaras; por tanto, su primera consecuencia fue declarar la nueva normativa para combatir las pandillas juveniles, Inconstitucional .

¹⁶ Nota Periodística Titulada: Consecuencias de la Sentencia de Inconstitucionalidad de la Ley Antimaras publicado en El Diario el Mundo, edición de fecha 6 de mayo de 2004, Pág. 12.

Otro punto destacado en la referida publicación, fue la liberación masiva de los pandilleros, como consecuencia de la Sentencia de Inconstitucionalidad; esto al igual que lo anterior, no fue tan cierto ya que en la mayoría de los casos los jueces no aplicaron la normativa, por considerarla contraria a la Constitución de la República; en la mayoría de los casos en que los jueces decretaron detención provisional, lo hicieron al margen de la Ley Antimaras, basados en la imputación de delitos establecidos en el Código Penal y Código Procesal Penal, y en las evidencias aportadas. Lo mismo sucedió en los casos en que la Ley Antimaras fue aplicada parcialmente, por ejemplo un juez, procesó a una persona por el delito de pertenencia a pandilla (que supone la aplicación de la Ley Antimaras) y además por homicidio (aplicando el Código Penal y Código Procesal Penal); sobreseyéndose por la pertenencia a pandillas, pero continuando el proceso por el delito de homicidio, debiendo en consecuencia seguir detenida la persona a quien se le imputaba dicho delito.

Del mismo modo, la noticia anuló totalmente el hecho de que la declaratoria de inconstitucionalidad genere un vacío legal, lo que motivó a ciertos Diputados del Partido Alianza República Nacionalista (ARENA), Partido de Conciliación Nacional (PCN) y Partido Demócrata Cristiano (PDC) a aprobar la nueva ley; pues según ellos, no existían suficientes disposiciones jurídicas que permitieran la investigación, persecución, y enjuiciamiento de actos delictivos cometidos por miembros de pandillas.

Otro argumento que en el artículo se deja sin efecto, es la necesidad que existía de una legislación especial para la persecución de miembros de pandillas; ello en virtud de la emisión de la Sentencia de Inconstitucionalidad, a través de la cual quedó descartado lo establecido en el Art. 1 de la Ley Antimaras, que prescribía que su objetivo “era un régimen especial... para el combate de las agrupaciones conocidas como maras o pandillas”; siendo esto inconstitucional, ya que violentaba el Derecho de Igualdad consagrado en el Art. 3 de la Constitución de la República, dado que el trato diferenciado no obedece a fines constitucionales.

Del contenido de la Sentencia de Inconstitucionalidad, se desprende que una Ley Antimaras, que penalice la pertenencia a una pandilla es inconstitucional, por violar al menos cinco Principios Constitucionales, como lo son el de: Legalidad (Art. 15 Cn.), Seguridad Jurídica (Art. 1Cn.), Culpabilidad (Art. 12 Cn.) , Lesividad (Art. 2 inc 1º. Cn.), y sobre todo el Principio de Igualdad (Art. 3 Cn.).

Superada, o más bien dicho terminado el período de vigencia de la Ley Antimaras, la polémica de la violación de la Constitución de la República y de los Tratados Internacionales continuó, ya que la Asamblea Legislativa aprobó la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, mediante Decreto Legislativo No. 305, de fecha uno de abril de 2004, publicado en el Diario Oficial No. 65, Tomo No. 363, de fecha dos de abril de 2004, la cual entró en vigencia el dos de abril de 2004 y tuvo una vigencia de noventa días, el cual venció el día veintinueve de junio del mismo año, siendo el objeto de su emisión el mismo que el de la Ley Antimaras; por lo que también hubieron pronunciamientos en contra de dicha ley.

El diario Co-Latino, publicó el día 5 de mayo de 2004, la iniciativa de representantes de la Fundación de Estudios para Aplicación del Derecho (FESPAD), al pedir a la Asamblea Legislativa la derogatoria de la “Ley Para el Combate de las Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales” conocida, en ese entonces como la “Nueva Ley Antimaras”, por considerar que contenía los mismos vacíos que la Ley anterior.¹⁷

Jaime Martínez, representante de la Fundación de Estudios para Aplicación del Derecho (FESPAD), manifestó que no existía posibilidad alguna de emitir una ley especial para perseguir, procesar y enjuiciar a miembros de pandillas, porque esa ley

¹⁷ Nota Periodística Titulada: FESPAD pide derogar Ley Antimaras, publicada en periódico Co- Latino, Edición de fecha 5 de mayo 2004, Pág. 20.

especial violentaría los fines constitucionales. En la nota se expuso los resultados de un cuadro comparativo elaborado por dicha Fundación (el cual se analizara en el Capítulo II del presente trabajo), entre la desaparecida Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, los resultados fueron que por lo menos cuatro artículos de ambas leyes, violaban derechos constitucionales.

FESPAD, argumentó que las disposiciones principales de la Ley contenida en el Decreto Legislativo No. 305 del año 2004, son iguales en su contenido en relación a las disposiciones de la Ley Antimaras, la cual fue declarada inconstitucional; por ejemplo, el Art. 1 de Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, estipulaba que el objeto de la misma era “establecer un régimen especial para el combate de las actividades de los grupos o asociaciones ilícitas especiales, conocidas como maras o pandillas”; objeto que es idéntico al de la Ley Antimaras y que fue declarado inconstitucional por violar el Principio de Igualdad consagrado en el Art. 3 de la Constitución de la República.

Según este apartado, en la pieza que FESPAD presentó a la Asamblea Legislativa se exhortaba al Órgano Ejecutivo para que a través de los ministerios y dependencias correspondientes, diseñe y ejecute un plan específico de control y represión a las acciones de criminalidad cometidas por miembros de maras o pandillas.

Todo lo anterior, concluye con la recomendación que algunos Organismos Internacionales hicieron al gobierno de El Salvador; así el Comité de los Derechos del Niño, de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), el 4 de junio de 2004, instó al Estado Salvadoreño a derogar de inmediato la “Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales ” y aplicar la Ley del Menor Infractor (hoy Ley Penal Juvenil), como único instrumento para impartir justicia hacia los menores de dieciocho años de edad. En esencia dicho organismo, apeló el

hecho que la ley en mención “ofrecía sanciones de adultos para menores de dieciocho años, incluso a niños de hasta doce años de edad; sancionaba con penas de cárcel a aquellos que sean o aparenten ser mareros, aunque no hayan cometido delitos estipulados en el Código Penal, entre otras violaciones graves; se pretendía que la Policía Nacional Civil, sustituyera la facultad o potestad constitucional que tiene la Fiscalía General de la República para dirigir la investigación del delito, según lo establecido en el Art. 193 Ord. 3º Constitución de la República.”¹⁸

La ONU señaló, que las Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, debilitaron la aplicación de la Ley del Menor Infractor (hoy Ley Penal Juvenil), ya que se establecía un sistema dual y lo que es peor, no se contemplaban medidas de prevención ni de protección a la niñez, así como medidas de reinserción social y laboral para los infractores.

Así mismo, la ONU hizo severos señalamientos sobre las reformas legislativas para garantizar los derechos de la niñez, manifestando que éstas no se han completado para ser totalmente compatibles con la Convención Sobre los Derechos del Niño; por lo que criticó a El Salvador por no haber aprobado una Ley Sobre la Niñez y la Adolescencia, y por no haber puesto en funcionamiento una estructura clara por parte del Estado, para aplicar y verificar el cumplimiento de las referidas leyes protectoras de los derechos de la niñez.

La anterior intervención tuvo como consecuencia el esfuerzo del Presidente de la República Elías Antonio Saca, para que la Asamblea Legislativa reformara el día 28 de julio de 2004 el Código Penal, Código Procesal Penal y Ley del Menor Infractor (hoy Ley Penal Juvenil), y el día 30 de julio del mencionado año, la Ley de Vigilancia y Control de Medidas al Menor Infractor.

¹⁸ Revista Prisma Internacional, Ver WWW. YAHOO. COM. SV

A continuación, se analizan los diferentes Planes que implemento el Gobierno de la República para contrarrestar los problemas generados por las maras.

1.2.1 ANÁLISIS DEL PLAN MANO DURA.

Durante los primeros seis meses del año 2003, se implementaron programas policiales, el primero denominado “Escuelas Seguras”, con más de cien policías destacados en los diferentes centros escolares; el cual tenía como objetivo principal, hacer conciencia en los alumnos sobre los efectos nocivos y las graves consecuencias de la pertenencia a las maras juvenil; tratando con ello de evitar que los alumnos de los centros escolares se agruparan a las maras o pandillas juveniles, dada la deserción escolar y la grave problemática de los enfrentamientos entre grupos estudiantiles que se estaban dando; por lo que los agentes efectuaban registros de las mochilas que llevaban dichos estudiantes, en busca de navajas, granadas, y armas de fuego. Un Comisionado Jefe de la Regional Metropolitana de Seguridad Publica de la Policía Nacional Civil, expresó que los estudiantes que fueron sorprendidos vagando en horas de clases fueron retenidos y llevados al Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia (ISNA).

El Director del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia (ISNA), explicó que la policía y el ISNA pondrían en marcha el programa de remisión de menores que se encuentran en las calles durante las horas de clases; así mismo, expresó que “el programa serviría para mandar el mensaje a los jóvenes de que no se les iba a permitir estar en la calle en las horas de clases.”

Otro plan de trabajo que impulso la Policía Nacional Civil, se denominó “Comunidades Seguras” el cual estaba encaminado a desarticular en buena parte la organización de las pandillas. La Delegación de la Policía Nacional Civil de Soyapango implemento el “Plan Bus.” Una Sub Inspectora, Jefa de la zona policial centro de

Soyapango, explicó que ese plan se pretendía bajar los índices de delincuencia en diferentes rutas del transporte urbano. A la vez agregó, que “ si encontraban a dos o más mareros juntos, los iban a bajar y los iban a remitir por asociación ilícita”.

La Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, recibió diversas denuncias de jóvenes, acusando a miembros de la Policía Nacional Civil por interrupción constante de reuniones de amigos, registro y capturas masivas injustificadas; así también mencionaron que les tomaron fotografías y las publicaron en los periódicos, imputándoles delitos mayores como homicidios y violaciones agravadas, cuando solo se les había atribuido el delito de “Asociaciones Ilícitas” ; que en varias ocasiones los jóvenes fueron obligados y sometidos por parte de los agentes de la Policía, a cargar en sus hombros a otra persona mientras permanecían de pie bajo el sol por largo rato; propinándoles golpizas a los que no eran capaces de resistir este esfuerzo físico; además, los agentes les rociaron gas pimienta al momento de encontrarse dormidos dentro de las bartolinas policiales.

✓ **PLAN MANO DURA.**

Puede destacarse que dentro del Plan de Gobierno del expresidente de la República Licenciado Francisco Flores Pérez, existía la denominada “ Alianza por la Seguridad”, en la cual, concibió a la seguridad pública efectiva como aquella que “contribuye a la disminución de los niveles de inseguridad y delincuencia en todo el país por medio de programas y reformas orientadas a prevenir, contrarrestar, controlar el crimen y la violencia, fortaleciendo la capacidad de aplicación de la ley e impulsando una política de cero tolerancia..”¹⁹

¹⁹ Informe de El Salvador en el Marco de la Problemática de las Maras, marzo 2004, Pág. 16.

Es por ello que el expresidente de la República, al final de su mandato, puso en marcha el Plan Mano Dura, a partir del mes de julio del 2003, ello como una respuesta a la suplica de la población ante la delincuencia generada por las maras.

Este plan, iba orientado a contrarrestar las maras o pandillas y fue asumido como una medida de emergencia. El Plan Mano Dura, implicó el desplazamiento constante de la Policía Nacional Civil en operativos en barrios y colonias marginales de las que resultaban cientos de capturas sumadas a constantes patrullajes, controles vehiculares y en algunos lugares la Policía actuaba conjuntamente con la Fuerza Armada.

La noche del 23 de julio de 2003, por medio de cadena nacional de radio y televisión, el expresidente de la República, dirigió un mensaje a la nación, a través del cual informó sobre el inicio del operativo “ Mano Dura”, destinado a buscar “ la desarticulación de las pandillas y la encarcelación de sus miembros”.

El objetivo del operativo, hace referencia a las denominadas maras o pandillas, compuestas en mayor parte por jóvenes y numerosos menores de dieciocho años, siendo resultado de una expresión creciente de la exclusión social, la pobreza y la desintegración familiar, entre otros factores sociológicos, de entre los cuales se incluye cierto grado de transculturización negativa, que es generadora de amplias expresiones delincuenciales.

Según el mensaje del expresidente, las maras o pandillas juveniles representan un grave riesgo para la sociedad salvadoreña, por las razones siguientes:

- Se han posesionado de barrios y colonias enteras, a lo largo y ancho del país, para cometer numerosos y monstruosos crímenes. Las pandillas tienen como rehenes a comunidades enteras, controlan territorios, cobran a vecinos impuestos de guerra y tienen vínculos con otros grupos delictivos.

- Son una amenaza para el país entero, pues existen más mareros armados que policías y efectivos militares juntos.
- Existe una “ACTITUD PASIVA Y PROTECTORA DE DELINCIENTES”, a causa de una serie de leyes que no protegen a los ciudadanos.
- Hay “criminales que tienen menos de 18 años”, pero se convierten en “menores infractores protegidos por el Estado”.
- Las pandillas se financian con el narcotráfico.
- “Las bandas criminales han descendido a peligrosos niveles de degradación moral y barbarie” (tales como decapitaciones y descuartizamientos cometidos contra mujeres, niños y ancianos indefensos).
- Las pandillas asesinan a más de cien personas por mes.

El expresidente, estimó oportuno ordenar el despliegue operativo “Mano Dura”, sobre la base de una minuciosa investigación sobre la ubicación de esos grupos, y su manera de operar. Definió los alcances y objetivos del plan de la siguiente manera:

- El mismo 23 de julio de 2003, instruyó a efectivos de la Policía Nacional Civil y de la Fuerza Armada para que conjuntamente “rescaten territorios” y “pusieran bajo las rejas a los líderes de estas pandillas”.
- El operativo pretendía “la desaparición de las pandillas y la encarcelación de sus miembros”.

- Se haría uso de “todos los medios legítimos”, incluyendo “aquellas medidas excepcionales contempladas en la Constitución ”.

➤ **PLAN MANO DURA COMO DISCURSO DE EMERGENCIA.**

En el discurso pronunciado el 23 de julio de 2003, el expresidente de la República, por medio de cadena nacional de radio y televisión ²⁰, afirmó que las pandillas son una amenaza nacional, por lo que resultaba necesario que se librara una "batalla frontal" contra ellas.

Otro punto que se destacó, es que se debe trazar una "línea de los que creemos en la seguridad de los ciudadanos y los que favorecen con argumentos de todo tipo a los delincuentes ”.

El discurso encajó en los denominados “Discursos de Emergencia”, frecuentemente usados en América Latina y otras regiones, como una respuesta estatal a fenómenos delincuenciales. Un antecedente de estos discursos durante la década de los noventa lo constituye la conocida “Guerra Contra las Drogas”.

Al respecto Jaime Malamud Goti ,en su ensayo sobre los discursos de emergencia, dijo²¹: “Es habitual que los discursos de emergencia estén basados sobre dos suposiciones”:

²⁰ Mensaje cadena nacional de radio y televisión Francisco Flores, presidente de la república, 23 de julio de 2003, ver WWW. Gob. S.V.

²¹ Jaime Malamud Goti , el poder desarticulante y los discursos de emergencia : el caso de la guerra contra las drogas, política y sociedad democrática, revista latinoamericana de política criminal, numero 3, 1998.

- ✓ La primera: que un sector social amenaza a otro sector con afectar seriamente instituciones y hábitos percibidos como esenciales. La amenaza recae así, sobre prácticas e instituciones comúnmente denominadas "estilo o forma de vida", esencia de la organización social", o "sentimientos comunes".

- ✓ La segunda suposición es que: el Estado debe de reservar para si, el suficiente poder coercitivo como para desarticular las actividades del sector social identificado con la amenaza. La situación exige así una considerable dosis de discrecionalidad en el uso de la fuerza. La situación más extrema de estas creencias es la apelación a la retórica de la guerra normalmente predicada por la creencia por parte de quienes controlan el poder coercitivo de que la amenaza contra costumbres e instituciones proviene de actividades muy corrientes, como el uso de drogas, o muy arraigadas como lo son credos políticos, como el Peronismo en la Argentina, el Marxismo en otros lugares de América Latina. La retórica de la guerra, es forzoso pensar, sirve para concitar el entusiasmo general, o sea, un fuerte y extenso apoyo político."

Es entonces el segundo punto, el más arraigado en la aplicación del Plan Mano Dura, pues de alguna manera el primero no ha tenido una manifestación plena en el país, puesto que los fenómenos que se han dado no podrían considerarse capaz de amenazar de una manera efectiva la forma de vida de la sociedad salvadoreña. Tal vez han llegado a considerarse de esa magnitud por la manipulación que han hecho los medios de comunicación. Goti enfatiza que la coerción estatal produce un efecto incompatible con el poder político democrático, pues divide a la sociedad en dos sectores opuestos. En el caso de El Salvador entre quienes "creen en la seguridad ciudadana" y quienes "defienden a los delincuentes".

El concepto de "seguridad" que fundamento la Operación Mano Dura se asemeja a la "Doctrina de la Seguridad Nacional", imperante durante décadas en nuestro país,

según la cual la Seguridad Pública se confunde con la Seguridad Nacional; entendiéndose por “Doctrina de Seguridad Nacional”: “Las medidas que el Gobierno adopta para defender a la Nación de un supuesto enemigo interno llámese subversivo, delincuente terrorista entre otros. Según esta concepción, el rol de las fuerzas armadas en el mantenimiento de la seguridad interna es protagónico, por lo que resulta inherente la militarización de las estrategias operativas policiales o la inserción de los cuerpos policiales al ejército.”²²

El Plan Mano Dura, encaja como ya se dijo en los Discursos de Emergencia, al igual que la Guerra contra las Drogas; Goti ²³ en su ensayo señala algo importante (sobre la Guerra contra las Drogas), y es que “muchas prácticas y situaciones sociales aberrantes pasan a ser explicadas a partir del consumo de drogas”. Del mismo modo que sucedió con el Plan Mano Dura, pues muchas de las actividades delincuenciales fueron atribuidas a las pandillas, sin existir una prueba real en contra de ellas, lo que llevo a la población a repudiar y marginar aun más a los miembros de tales agrupaciones, y a respaldar el Plan Mano Dura y las arbitrariedades que en virtud de este se cometieron.

Estrategias de esta naturaleza no son nada nuevo en la región, ni en El Salvador, es por ello que se puede afirmar, que sus efectos no logran superar el fenómeno que supuestamente combaten, ya que por el contrario, suelen traer enormes costos a la vigencia del Estado de Derecho y la agudización de las situaciones de injusticia.

➤ EL PLAN MANO DURA CO MO UN PROYECTO ELECTORAL

Desde el primer momento, la oposición consideró que el plan tenía un carácter puramente electoral. Las acusaciones fueron rechazadas por miembros del Partido en el Gobierno y por el responsable gubernamental del Consejo Nacional de Seguridad,

²² IDEM.

²³ IDEM

Salvador Samayoa; reconociendo que el plan tenía algunos problemas, Samayoa consideró descabellado acusar dicho plan, como una maniobra política para captar votos e invitó a los legisladores del Frente Farabundo Martí Para la Liberación Nacional (FMLN) a una discusión profunda del problema.

Sin embargo, posteriormente, en un documento interno del Comité Ejecutivo Nacional de Alianza Republicana Nacionalista (COENA), divulgado por la prensa, demostró que el propósito era claramente electoral. En el documento, los dirigentes de ARENA invitaban a sus funcionarios a ponerse en orden de combate para captar votos en base a las simpatías que aportará la lucha contra las maras

“La iniciativa del Plan Mano Dura -reza el documento²⁴- y su respaldo por el 95% de los votantes significa una oportunidad inmediata para que el partido se vincule con un tema ganador. El gran respaldo para esta iniciativa permitió al Partido llegar nuevamente al Poder”.

Para aprovechar “esta oportunidad”, el documento pedía, que se involucraran en esa lucha, todas las instancias del partido, a las que se les imponían metas como: “recolección de firmas ciudadanas, de personas residentes en los lugares en donde se ejecuta el Plan Mano Dura para agradecer al Presidente de la República por dicho plan y solicitarle la permanencia de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional Civil en esas comunidades y pedirle a la Asamblea Legislativa la aprobación de las reformas legales presentadas por el Presidente”. Todas estas acciones, con la finalidad de llegar en mejores condiciones a las próximas elecciones.

El texto arrojó las claras intenciones electorales del proyecto; por lo que no es extraño que el Partido Alianza Republicana Nacionalista (ARENA), haya ideado un plan para llamar la atención de la población y captar de esa forma sus simpatías en el

²⁴ Revista Envió, A-194, Managua Nicaragua, septiembre de 2003.-

contexto pre-electoral, tras los adversos resultados que tuvo en las elecciones de marzo de 2003.

Lo anterior, sólo deja de manifiesto que los motivos que llevaron al expresidente a la elaboración del Plan Mano Dura, no fueron los correctos, ya que su principal objetivo era captar los votos de la población en las elecciones presidenciales. De igual forma queda claro que el incremento de la delincuencia generada por las maras resulta una gran preocupación para la sociedad salvadoreña, puesto que de no ser así, ésta no hubiese brindado su apoyo en las elecciones presidenciales; ello se podrá ver claramente plasmado en ciertos cuadros que se mostrarán mas adelante.

➤ LA LEY ANTIMARAS MECANISMO PARA IMPLEMENTAR EL PLAN MANO DURA.

El Plan Mano Dura necesitaba para su aplicación un fundamento legal y es así como surge la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales.

En ese marco, el expresidente de la República, presentó a la Asamblea Legislativa, un proyecto de ley denominado “Ley Antimaras”; esta ley fue desde un principio señalada de contener vicios de inconstitucionalidad, al eliminar garantías que la misma Constitución de la República establece y por violentar Tratados Internacionales. Con su posterior aprobación, se intensificaron las capturas de personas a quienes se les imputaba como delitos el pertenecer a las maras o pandillas, poniendo de esa forma en marcha, legalmente el Plan Mano Dura. Los resultados de dicha aplicación se pueden ver en el siguiente cuadro:

FECHA	TOTAL DE CAPTURADOS PLAN MANO DURA(23 DE JULIO 2003)					TOTAL DE CAPTURA DOS LEY ANTIMAR AS .11-10- 03
	TOTAL	SOB. DEF.	SOB. PROV.	INS. CON DET.	SIN AUD.	
29-8-03	1,504	462	79	33	323	
30-9-03	2,714	900	99	60	626	
29-11-03	3,378	1,769	210	172	707	872
27-11-03	3,796	3,140	389	271	1,678	1,890
22-12-03	6,796	3,867	476	340	2,111	2,700
29-01-04	8,467	818	593	423	2,621	3,848
18-02-04	9,676	5,506	677	484	3,009	4,616

FUENTE:.²⁵

En el cuadro anterior, podemos observar que luego de seis meses de aplicación y ejecución del Plan Mano Dura, fueron casi 1,000 jóvenes los que fueron detenidos, contabilizando casi 100 jóvenes y adolescentes por mes. Según la misma Policía Nacional Civil, un 80% de ellos a partir de octubre del año 2003, se les detuvo por la aplicación del Art. 6 de la Ley Antimaras, el cual establecía que: comete delito aquel que “a juicio de la autoridad pertenece a una pandilla;” sin embargo, los jueces en el uso de su facultad de control de la Constitución, no aplicaron en la mayoría de los casos, la referida ley; esto explica que casi el 50% de este grupo fue sobreseído definitivamente.

²⁵ FUENTE: Instituto de Opinión Pública (IUDOP) de la Universidad Centroamericana, José Simeón Cañas, sondeo 3 de octubre de 2003.

La opinión de la población sobre el Plan Mano Dura difirió con la opinión de los Jueces; pues ésta estuvo de acuerdo con dicho plan en todo momento, ello se puede apreciar mejor en el siguiente cuadro, como una respuesta a la siguiente pregunta:

¿QUE TAN DE ACUERDO O EN DESACUERDO ESTA USTED CON EL PLAN MANO DURA IMPULSADO POR EL GOBIERNO PARA COMBATIR LAS MARAS?

PORCENTAJE	
DESACUERDO	4.9
ALGO EN DESACUERDO	5.2
ALGO DE ACUERDO	15.5
MUY DE ACUERDO	72.5
NO SABE	1.9

FUENTE: Instituto Universitario de Opinión Pública (IUDOP) de la Universidad Centroamericana “José Simeón Cañas” (UCA), sondeo 3-10 de octubre 2003.²⁶

²⁶ Instituto Universitario de Opinión Pública (IUDOP), de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, sondeo 3-10 de octubre de 2003.

Para concluir el presente apartado, lo único que resta por decir es que el Plan Mano Dura, como medida para combatir las maras, no ha sido el método más idóneo, dadas las ilegalidades en las que se recae; sobre todo lo referente a la emisión de la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales; tomando en cuenta en primer lugar la Sentencia de Inconstitucionalidad emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia el día 1 de abril de 2004, y que recayó sobre varios de los preceptos de la Ley Antimaras, por violentar los principios de : Legalidad (Art. 15 Cn.), Seguridad jurídica (Art. 1Cn.), Culpabilidad (Art. 12 Cn.), Lesividad (Art. 2 inc 1º. Cn.) y sobre todo el Principio de Igualdad (Art. 3 Cn.). Dicha Sentencia de Inconstitucionalidad se analizará en el Capítulo III del presente trabajo.

Por otra parte, es de destacar que esto, podría llevar más adelante a la revisión de medidas efectivas y que se encuentren en concordancia con la Constitución de la República y con los Tratados Internacionales de Protección a los Derechos de la Niñez; tratando de darle una efectiva solución al problema de las maras o pandillas; al menos la inquietud ya fue planteada por diversos organismos protectores de los Derechos Humanos tanto nacionales como internacionales, por ejemplo: la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, la Fundación de Estudios Para la Aplicación del Derecho (FESPAD), la Red de la Infancia de El Salvador, Amnistía Internacional (AI), el Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), entre otros.

1.2.2 PLAN SUPER MANO DURA

El presidente de la República Elías Antonio Saca, dio a conocer el día 30 de agosto de 2004, la entrada en vigencia del programa antidelincuencial denominado “**Plan Súper Mano Dura**”, que abarca no sólo el combate a las pandillas juveniles o

maras, sino también la lucha contra otros delitos relacionados con el narcotráfico, el robo de mercadería y la corrupción.

A los delincuentes y malacates con mucha seguridad y determinación les digo: “Se les acabó la fiesta”, afirmación que el mandatario salvadoreño realizó al dar a conocer su plan contra la delincuencia por medio de la cadena nacional de radio y televisión, “a los delincuentes, los vamos a perseguir donde sea”, aseguró el gobernante.²⁷

El plan es una versión más articulada e integral del cuestionado Plan Mano Dura que impulsó el año 2003 el expresidente Francisco Flores, quien para sustentar dicho plan, promulgó la Ley Antimaras, misma que fue declarada Inconstitucional por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, el uno de abril de 2004, debido a fuertes presiones de organismos nacionales e internacionales; entre ellos las Naciones Unidas (ONU).

El Presidente Elías Antonio Saca, defendió su proyecto diciendo que “la seguridad ciudadana es una condición fundamental para la existencia de un sistema de libertades. Es un factor que fomenta la creatividad y capacidad productiva de la sociedad y fomenta la generación de oportunidades de desarrollo para todos”.²⁸

El Salvador, está calificado como uno de los cuatro países más peligrosos y violentos del mundo. Estudios de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y del Banco Mundial (BM), estiman que las tasas de homicidio en el país, se sitúan entre 45 y 50 asesinatos anuales por cada 100 mil habitantes, cuando lo normal serían siete homicidios por cada 100 mil habitantes; las tasas de robos a mano armada, de violaciones sexuales y de otros delitos son también alarmantes.

²⁷ ELIAS ANTONIO SACA, 30 DE AGOSTO DE 2004. LA OPINIÓN. COM.

²⁸ IDEM

Con el objeto de dar una respuesta integral al problema, el Presidente Saca, diseñó un plan destinado, para combatir la delincuencia y evitar la comisión de delitos; es decir, dirigido a castigar al delincuente y a impedir el delito.

“El Plan Súper Mano Dura, es un plan integral que contiene la parte legal, lo punitivo, la prevención y la reinserción”, aseguró²⁹.

Sin embargo, el Obispo Auxiliar de San Salvador, Gregorio Rosa Chávez³⁰, consideró que el gobierno también debe “tender la mano” para los pandilleros que desean rehabilitarse y no sólo promover “una cacería de jóvenes” mediante leyes punitivas. “Ha habido toda una cacería de jóvenes como si fueran animales, y eso genera más odio, más violencia, y ahora hay miles de gentes armadas; es otro ejército y que es fruto, en parte de esta ley mano dura”, sostuvo Rosa Chávez. El prelado se pronunció porque el gobierno “dé un chance” a las instituciones, como la Iglesia, que “cree en la rehabilitación de los jóvenes y hacer nuestra parte”.

De acuerdo con Miguel Montenegro , Presidente de la no gubernamental Comisión de Derechos Humanos de El Salvador (CDHES), “habrá que ver si ese plan funciona o si, por el contrario, genera más violencia, como una respuesta de los pandilleros a un plan meramente represivo”. “Por hoy todo es incierto, debemos estar atentos a ver su evolución”³¹.

Para lograr dicho objetivo, el Presidente Saca, anunció la creación de unidades especiales de intervención policial, las cuales combinan elementos en ropas de civil con uniformados, para operar en zonas consideradas violentas. Entre otras decisiones, el mandatario ha propuesto crear fiscales especiales antipandillas, que estarían adscritos a

²⁹ IDEM

³⁰ Rosa Chávez, Gregorio, Obispo Auxiliar de San Salvador.

³¹ Montenegro, Miguel, Comisión de Derechos Humanos.

las nuevas unidades de investigación de la policía. Así mismo dijo, que se han creado unidades especiales antinarcóticos para desarticular redes de receptación de mercadería. Otras áreas que se investigarán serán la corrupción y el sistema penitenciario, como medida de prevención a situaciones dramáticas, tales como la masacre ocurrida en febrero de 2005 en el Centro Penitenciario “La Esperanza”, conocido como “Mariona”, en donde fallecieron 31 reos.

Los resultados de anteriores operativos contra la delincuencia, no han sido muy positivos; durante los nueve meses que estuvo en vigencia el Plan Mano Dura, se capturó a más de 17 mil presuntos mareros, de los cuales apenas el 5% han quedado en manos de los tribunales, para ser procesados por diversos delitos.

Benjamín Cuellar, director del Instituto de Derechos Humanos de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas (UCA), aseveró que “el Plan Mano Dura había sido un fracaso en política criminal, pero un éxito en política electoral, ya que había llevado a Antonio Saca, al triunfo presidencial el 21 de marzo de 2004. Una de las promesas electorales del actual mandatario fue Plan Súper Mano Dura”³².

“En el Plan Súper Mano Dura, participa el 60% de los agentes de la Policía Nacional Civil que pertenecen a la División de Seguridad Pública y el 25% de los que integran la División de Investigaciones Criminales, confirmó el Comisionado Pedro González, Sub Director de la Policía Nacional Civil (PNC). Por otra parte, el Ejército, según el Ministro de la Defensa Nacional, General Otto Romero, apoya a la Policía con mil soldados, así como con infraestructura como transporte”³³.

Las personas privadas de libertad, incluyendo adultos y menores de edad, desde el mes de agosto al mes de octubre de 2004, como producto de la implementación del

³² Cuellar, Benjamín, Director del Instituto de Derechos Humanos de La Universidad Centroamericana “José Simeón Cañas” (UCA).

³³ Revista Envió, Apartado A-194, Managua, Nicaragua, UCA Editores, 2004.

Plan Súper Mano Dura, representaban una cantidad significativa, como lo muestra el cuadro siguiente:

	CONDENADOS	PROCESADOS	CENTROS RESGUARDOS	TOTAL
ADULTOS				
AL 16 DE AGOSTO DE 2004	7,494	4,623		12,117
AL 14 DE OCTUBRE DE 2004.	7,832	4,241		12,073
MENORES DE EDAD.				
AL 18 DE OCTUBRE DE 2004.	281	101	2	384

FUENTE³⁴

1.2.3 PLAN MANO AMIGA

El día 2 de abril de 2004, el entonces candidato arenero a la Presidencia de la República, Elías Antonio Saca, propuso por primera vez en su campaña electoral estrechar “una mano amiga” a todos aquellos jóvenes pertenecientes a las maras, con lo que pretendía crear “polígonos industriales” en todo el país y crear 15 mil nuevas

³⁴ Fuente: Construcción Con datos de La Dirección General de Centros Penales y el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia (ISNA).

empresas para rehabilitar a la juventud de las comunidades con altos índices de delincuencia³⁵.

Una vez en el Gobierno el Presidente Elías Antonio Saca, implementó el Plan Súper Mano Dura, que tenía como uno de sus componentes el Plan Mano Amiga ,” mediante el cual prometió la rehabilitación y reinserción a la Vida social. Dicho Plan estaría basado en conclusiones, recomendaciones y observaciones que surgieron de las Mesas de Consulta convocadas por el Gobierno, sobre los temas de prevención y reinserción social de jóvenes pandilleros durante las Mesas de Consulta de junio y julio de 2004 . En octubre de ese mismo año, dicho Plan aún no estaba concluido, pero el Gobierno con apoyo del Programa de Naciones Unidas Para el Desarrollo (PNUD) y el Fondo de Naciones Unidas Para la Infancia (UNICEF), había contratado dos consultores que se encargaron de sistematizar los resultados de las referidas mesas ”³⁶.

El Plan Mano Amiga tiene como objetivos: Prevenir la violencia generada por las pandillas y rehabilitar e insertar socialmente a mareros que lo pidan³⁷.

Esa “mano amiga”, por primera vez mencionada por el Presidente de la República, vino a suavizar el concepto de Mano Súper Dura, que manejo en su campaña proselitista, enfatizando en la persecución y captura de los pandilleros, y con poca mención de los temas de rehabilitación y prevención.

“Vamos a llevar rehabilitación a todas las comunidades violentas del país, con la construcción de mega tecnológicos en donde los jóvenes se capaciten. Vamos con una mano súper dura a la delincuencia y una mano amiga a la rehabilitación”³⁸, dijo.

³⁵ Nota Periodística, Editada Por Daniel Valencia, 2 De Abril De 2004.

³⁶ FESPAD-CEPES, Informe Anual Sobre Justicia Penal Juvenil En El Salvador, 2004,Pág. 31.

³⁷ El Diario De Hoy, Nota periodística publicada el 27 de Septiembre De 2004.

³⁸ Elías Antonio Saca, 2 De Abril De 2004.

La visita hecha al Polígono Industrial Don Bosco, institución que capacita con estudio y habilidades técnicas a más de 400 jóvenes en la comunidad Iberia de San Salvador, fue el escenario en donde el Candidato a la Presidencia de la República por el Partido ARENA, Elías Antonio Saca, habló de los planes que pretendía llevar a cabo, al ganar dicha presidencia.

“Hemos venido a aprovechar este ejemplo de programas de desarrollo integral para llevar polos de desarrollo a todo el país”, señaló³⁹.

La medida pretende ampliar estos complejos de capacitación a nivel nacional y crear alrededor de 15 mil nuevas empresas productivas, trabajadas por jóvenes, con una media de seis personas por empresa.

“Hubo mucho consenso y puntos en común”, manifestó el director del Polígono Industrial Don Bosco, Padre José Morataya⁴⁰.

El cambio de tono en el discurso público del Candidato a la Presidencia Elías Antonio Saca, sobre el problema de las pandillas, llegó incluso a considerar cambios en la Ley Antimaras impulsada por el expresidente Francisco Flores, tras manifestar un claro apoyo al Plan Mano Dura, el candidato arenero habló de revisar la medida y corregir los errores, “si es que los hay”.

“Tenemos que combatir la delincuencia; pero si hay que hacer reformas, pues hay que hacerlas”, dijo⁴¹.

Una semana antes, el entonces candidato por el FMLN, Schafik Jorge Hándal, presentó frente a la Universidad de El Salvador, su Plan Nacional denominado “Mano Abierta y Amiga para los Jóvenes”.

³⁹ Elías Antonio Saca, 2 De Abril De 2004.

⁴⁰ Morataya, José, Polígono Industrial Don Bosco, El Diario de Hoy , 2 de Abril de 2004.

⁴¹ Elías Antonio Saca, 2 de Abril de 2004

Al consultarle al candidato arenero sobre la similitud de su discurso de este día con el de su contendiente efemelenista, Elías Antonio Saca, aseguró que “esa medida ya estaba contemplada en el plan de gobierno de ARENA”. “Siempre lo había mantenido”, dijo, aunque en su plataforma no se mencionaba de forma literal “la mano amiga”⁴².

De acuerdo a Ricardo Menesses, Director de la Policía Nacional Civil⁴³, " hay más de dieciséis mil pandilleros a nivel nacional, setecientos setenta y nueve de los cuales han sido capturados a través del Plan Súper Mano Dura. El primer programa de rehabilitación para los miembros de maras consiste en una granja -escuela, en el Valle de San Andrés, departamento de La Libertad, el cual solamente abarcaría a cien pandilleros anualmente, menos del uno por ciento (0.65%) del total de jóvenes pertenecientes a pandillas".

Armando Jiménez, Miembro del Consejo Nacional de Seguridad Pública⁴⁴, expresó que "con esa granja se podría pensar en rehabilitar anualmente a unos cien pandilleros, de manera que si las cosas caminan como esperamos, al tener cinco escuelas se podría rehabilitar a unos quinientos pandilleros rehabilitados dentro de algunos dos años. Este programa de rehabilitación, llegaría a un grupo de cuarenta a sesenta pandilleros que, dentro del lugar, trabajarían con hortalizas, aves, conejos, y además tendrían talleres vocacionales que les permitirían adquirir experiencia laboral. Esta escuela trataría de rehabilitar a los pandilleros en seis meses a un año. La granja tendría una extensión de cinco manzanas de terreno, el lugar estaría debidamente resguardado en sus límites territoriales. Pero la escuela no sería para todos, en primer lugar, Jiménez afirma, que el ingreso de los jóvenes a la granja es voluntario. En segundo lugar, hay un proceso de admisión en el que se tendrían que seleccionar a los jóvenes que ingresen. Dijo que se ha desarrollado un protocolo de identificación, de selección y admisión al programa, en el

⁴² IDEM

⁴³ Menesses, Ricardo, Director de la Policía Nacional Civil, 8 de noviembre de 2004.

⁴⁴ Jiménez, Armando, Miembro del Consejo Nacional de Seguridad Pública.

cual se contará con la ayuda de psicólogos y médicos que se encargarán de diagnosticar cada una de la situación de los pandilleros que se quieran rehabilitar".

ACCIONES QUE CONTEMPLA EL PLAN MANO AMIGA.

A) Tareas para prevenir la violencia.

Desde hace varios meses, el Consejo Nacional de Seguridad Pública ejecuta algunos programas antiviolencia. Por el momento, se concentran en el Área Metropolitana de San Salvador y los departamentos de La Libertad y Sonsonate; son el inicio del Plan Mano Amiga, del Programa País Seguro.

B) En las escuelas.

“Ángeles de la Paz e Higiene”, busca que estudiantes hagan buen uso de basureros y evitar las riñas entre alumnos de instituciones educativas vecinas.

C) Apoyo jurídico.

El Consejo Nacional de Seguridad Pública, suscribirá un Convenio con la Procuraduría General de la República, para que algunos abogados asistan a estudiantes maltratados por padres de familia o abusados sexualmente.

D) Capacitación.

Más de 35 líderes estudiantiles de 21 municipios recibirán un diplomado sobre prevención de violencia y delincuencia financiado por el Gobierno de los Estados Unidos de América.

E) Deporte, vías.

Para rescatar y usar adecuadamente las calles. Con la Secretaría de la Juventud, es coordinado el proyecto de promoción deportiva en zonas sin acceso a canchas.

F) Mujer segura.

Será ejecutado junto a la Secretaría de la Familia. El Presidente de la República Elías Antonio Saca, se ha comprometido a apoyar a la población femenina, con énfasis en madres solteras.

El Gobierno trabaja en una estrategia para desincentivar la pertenencia a maras, con la participación de los Medios de Comunicación, ONGS, Sector Privado, Secretaría de la Juventud y el Consejo Nacional de Seguridad Pública. Así mismo:

- Han propuesto algunas campañas nacionales de remoción de tatuajes y la creación de un plan de ubicación laboral para miembros arrepentidos de las clicas.
- También facilitarán tratamiento psicológico intenso y especializado en centros penales para los pandilleros internos que presenten un alto grado de dificultad para su rehabilitación.
- Las mesas antipandillas fueron formadas por jueces, fiscales, policías, iglesias, empresa privada e instituciones gubernamentales que tratan la problemática y organismos internacionales como UNICEF.
- Los participantes coincidieron en sugerir el diseño de una Política Nacional de Prevención y Tratamiento del fenómeno de las maras.
- Se preveía que el Presupuesto de la Nación para el año 2005 incluiría asignaciones para las acciones mencionadas, que coordinarán Gobernación y la Secretaría Nacional de Juventud.

CAPITULO 2
ANÁLISIS DE LA LEY PARA EL COMBATE DE ACTIVIDADES
DELINCUENCIALES DE GRUPOS O ASOCIACIONES ILICITAS
ESPECIALES Y LOS DERECHOS CONSAGRADOS EN LA CONVENCION
SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.

2.1 ANALISIS DE LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO SALVADOREÑO.

Desde la aplicación de la Convención Sobre los Derechos del Niño en la Asamblea de las Naciones Unidas en el año de mil novecientos ochenta y nueve, casi la totalidad de los Estados del Mundo, a excepción de los Estados Unidos, han ratificado este tratado de Derechos Humanos específicos para la infancia. Además del reconocimiento de la niñez y la adolescencia como sujetos de derecho, la ratificación implica un cambio en la forma en que los Estados dirigen las acciones referentes a los menores de dieciocho años de edad a través de las leyes, las políticas estatales, las instituciones y las prácticas socialmente establecidas. Es por ello que, los Estados al ratificar la Convención sobre los Derechos del Niño, tienen la tarea de formular una Política Criminal que se encuentre en armonía con los lineamientos establecidos en dicho instrumento jurídico. Es así como nuestro país ratificó la Convención antes mencionada, mediante Decreto Legislativo N° 487, del 27 de abril del 1990, publicado en el Diario Oficial N° 108, de fecha 9 de mayo de 1990, y cuya entrada en vigencia fue el 2 de septiembre de 1990; siendo a partir de ello que comienza la tarea del Gobierno de El Salvador, para poner en armonía toda la legislación nacional con este importante instrumento internacional.

En el presente apartado sólo se indicarán los preceptos acogidos por nuestro ordenamiento jurídico, en virtud de la Convención en lo referente a la Política Criminal Juvenil.

La Convención Sobre los Derechos del Niño en su Art. 40 inciso 2°, establece que los Estados partes tomaran todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicas para los niños de quienes se aleguen que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes. Nuestra Constitución, tomando en cuenta dicho precepto establece en su Art. 35 inciso 2° un Régimen Especial para los Menores Infractores y determina que “la conducta antisocial de los menores que constituya falta o delito estará sujeto a un Régimen Jurídico Especial”.

Dado que nuestra Constitución no establece a quienes debe de considerarse como menores de edad, nos remitimos al Código de Familia que en su Art. 345 en concordancia con el Art. 1 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, establecen que: son menores de edad todas las personas que no hubieren cumplido dieciocho años. Es precisamente a las personas que cumplan esta condición a las que se les aplicaran dicho régimen. Régimen que, con la aplicación de la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales fue infringido, pues se dejó que se aplicaran dichas leyes, las cuales establecían tipos penales de igual forma para mayores y menores de dieciocho años de edad.

El régimen especial al que el Art. 40 inc. 2° de la Convención Sobre los Derechos del Niño se refiere, está compuesto por el Código de Familia, la Ley del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia y principalmente por la Ley Penal Juvenil (antes Ley del Menor Infractor). Es a esta última ley a la que nos referimos a continuación.

Al ratificarse la Convención Sobre los Derechos del Niño, El Salvador, se comprometió a cumplir con todo lo establecido en dicho instrumento; como una de las medidas para cumplir lo anterior emite la Ley del Menor Infractor el 27 de abril de 1994, siendo reformada por el Decreto Legislativo N° 395 del 28 de julio del 2004, modificándose su nombre a Ley Penal Juvenil; esto último, se dio también como respuesta a la intervención de Organismos Internacionales que protestaron por la aplicación de la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades

Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, que estaban infringiendo varios de los lineamientos establecidos por la Convención Sobre los Derechos del Niño y acogidos por nuestra Constitución de la República y por la Legislación Secundaria, incluyendo la Ley Penal Juvenil. Algunos de esos lineamientos son los siguientes:

- La Convención en su Art. 3 establece el Interés Superior del Niño, por lo cual estipula que “en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los Órganos Legislativos, una consideración primordial a la que se atenderá será el Interés Superior del Niño”.

Miguel Cillero Bruñol ⁴⁵ define el Interés Superior del Niño como: “la satisfacción integral de sus derechos”, por tanto es una garantía a que en toda decisión que concierne al niño o niña, deben considerarse sus derechos. En nuestra legislación, el Código de Familia define el Interés Superior de Menor en su Art. 350; exponiendo que se entiende por Interés Superior del menor todo aquello que fortalezca su desarrollo físico, psicológico, moral y social para lograr el pleno y armonioso desenvolvimiento en su personalidad.

La Ley Penal Juvenil estipula como principio rector en su Art. 3 el Interés Superior del Menor; entendiéndose que todo acto que se realice en virtud de estas leyes se hará tomando en cuenta tal principio.

El Art. 37 de la Convención Sobre los Derechos del Niño regula lo referente a la tortura, tratos degradantes y privación de libertad, estableciendo que:

⁴⁵ Cillero Bruñol, Miguel y otros autores, “Infancia, Ley y Democracia”, Sociedad de Ediciones Universidad Diego Portales, Santiago de Chile, Chile, 1998.

- a) Ningún niño será sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, degradantes o inhumanas.

- b) Ningún niño será privado de su libertad arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la Ley y se utilizará como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda.

- c) Todo niño privado de libertad será tratado con la humanidad y el respeto que merece, la dignidad inherente a la persona humana y de manera que se tenga en cuenta las necesidades de las personas de su edad. A estar separado de los adultos y a mantenerse en contacto con su familia.

- d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y a otra asistencia adecuada, así como al derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante una autoridad competente e imparcial.

La Ley Penal Juvenil contempla éstos preceptos en su Art. 5 inciso 1º, estipulando lo siguiente: “ el menor sujeto a esta ley, gozará de los mismos derechos y garantías reconocidas en la Constitución, Tratados, Convenciones, Pactos y demás instrumentos internacionales suscritos y ratificados por El Salvador...”, así mismo establece como principales derechos entre otros, los siguientes:

- a) A ser tratado con debido respeto a la dignidad inherente al ser humano, que incluye el derecho a que se proteja su integridad personal.

- b) A no ser privado ilegalmente de su libertad.

- c) A no ser ingresado institucionalmente sino mediante orden escrita de juez competente, como medida excepcional y por el tiempo más breve posible.
- d) A que se observen las reglas del debido proceso legal, especialmente la presunción de inocencia y el derecho a ser asistido por un defensor desde el inicio de la investigación.
- e) A impugnar las resoluciones o providencias, y a pedir que se revisen las medidas que se le impongan.
- f) A no ser recluido en ningún caso en lugares o centros de detención para personas sujetas a la legislación penal común.

Finalmente el Art. 40 de la Convención Sobre los Derechos del Niño contempla lo referente a los derechos y principios procesales de los menores, los cuales se desarrollaran a continuación.

2.1.1 DERECHOS Y PRINCIPIOS PROCESALES DE LOS MENORES.

Por considerarse que la Convención Sobre los Derechos del Niño, es la principal rectora de las diversas situaciones en las que puedan verse implicados los menores, no puede dejarse fuera del marco de regulación cuando éstos se convierten en infractores de la Ley Penal; es por ello que en su Art. 40 estipula los principios procesales que rigen el proceso al que son sometidos los menores a quienes se les imputa un delito o falta.

Estos principios son los siguientes:

- **Principio de Legalidad Procesal:** el Art. 40 numeral III de la Convención Sobre los Derechos del Niño, establece que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano jurídico, independiente e imparcial en una audiencia equitativa

conforme a la ley. Esto implica que, tanto el juez, como el proceso mediante el cual se dirima la causa deben haber sido establecidos con anterioridad al cometimiento del hecho, por la ley, y a ella estarán sometidos todos los actos.

- **Principio de Inocencia:** el Art. 40 num. I de la Convención Sobre los Derechos del Niño, estipula que al menor se le presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley. Al menor que se le impute la comisión de un delito deberá considerársele inocente hasta que no se haya dictado una sentencia condenatoria, no sin antes habersele seguido un proceso en donde se le haya garantizado todos los derechos que la ley establezca.

- **Principio de Independencia Judicial o Jurisdiccional:** el Art. 40 num. V Convención Sobre los Derechos del Niño, determina que si se considerare que se ha infringido las leyes penales, que esa decisión y toda medida impuesta será sometida a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial conforme a la ley. Mediante este principio se le garantiza al menor que su causa sea ventilada ante un juez que no sea influenciado por organismos o personas que tengan interés en el proceso; a través de ello, el juez sigue únicamente las ordenes de la Constitución y las leyes de su país y no puede someterse a lineamientos o sugerencias que otro juez le haga, así como cualquier otro organismo o funcionario del Estado o por la opinión de un grupo económico, social o político.

- **Principio de la Inviolabilidad de la Defensa:** el Art. 40 num. III Convención Sobre los Derechos del Niño, establece que el menor tendrá derecho a que se dirima su causa en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado. Este principio permite al menor no sólo tener la oportunidad de tener un defensor, sino también que este sea efectivo, un conocedor de la materia que garantice una intervención equitativa en el proceso del menor, gracias al conocimiento que tiene sobre el derecho y los mecanismos existentes para hacerlo valer.

- **Principio de Contradictorio:** el Art. 40 num. IV Convención Sobre los Derechos del Niño, estipula que el menor durante el proceso podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo; y obtener así participación en condición de igualdad.

En cuanto a los derechos que el menor tiene durante el proceso se encuentran:

- Derecho a ser informado de los cargos que se le imputan, Art. 40 num. II Convención Sobre los Derechos del Niño.
- Derecho a no ser obligado a prestar testimonio o declararse culpable, Art. 40 num. IV Convención Sobre los Derechos del Niño.
- Derecho a interrogar y a contrainterrogar, Art. 40 num. IV Convención Sobre los Derechos del Niño.
- Derecho a la asistencia gratuita de un interprete en caso de no comprender el idioma utilizado, Art. 40 num. VI Convención Sobre los Derechos del Niño.
- Derecho a que se respete plenamente su vida en todas las fases del procedimiento, Art. 40 num. VII Convención Sobre los Derechos del Niño.

El Art. 40 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, contiene directrices generales sobre el proceso que debe de seguirse a los menores infractores. Las reglas de Beijing establecen normas detalladas y pertinentes para la aplicación de este artículo, es así que se mencionan algunos de sus preceptos más importantes:

- a) **Regla 10.2 :** establece que el juez, funcionario u organismo competente examinara sin demora la posibilidad de poner en libertad al menor.

- b) **Regla 10.3** : estipula que los organismos promoverán el bienestar del niño o niña y que estos no sufran daños. En este sentido la privación de libertad, es vista como un daño para el adolescente, es por ello que la previsión legal para que éste recupere su libertad rápidamente debe ser lo más amplia posible.⁴⁶
- c) **Regla 11.1** : determina que se examinara la posibilidad, cuando proceda, de ocuparse de los menores delincuentes sin recurrir a las autoridades competentes, esto se encuentra vinculado estrechamente con el principio de oportunidad. Lo anterior se encamina al hecho que cualquier resolución extrajudicial pueda causar menos daño al menor, para ello, mediante ésta regla se deja la pauta para que la policía, el ministerio fiscal y la sociedad en general, unan sus esfuerzos para llegar a medidas adecuadas y que den solución al conflicto, tomando en cuenta siempre los derechos de la niñez.
- d) **Regla 13.1** : en ella se consagra que sólo se aplicara la prisión preventiva como último recurso y durante el plazo más breve posible. Esta regla enfatiza el daño que se le causa al menor restringiéndole de su libertad, por lo que de aplicársele dicha medida de una forma preventiva durante el proceso, se deja abierta la posibilidad de revisar la sustitución de ésta por una menos grave, además deberá de mantenerse separado de los adultos. Esta regla se encuentra en consonancia con la Regla 28, la cual regula lo referente al derecho de la libertad condicional.
- e) **Regla 18** : esta regla determina ciertas medidas que no implican una privación de libertad, como son las ordenes de atención u orientación, prestación de servicio a la comunidad, indemnización del daño, entre otros.

⁴⁶ Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho (FESPAD), Propuesta de Política Criminal y Seguridad Ciudadana para El Salvador, 1ª. Edición, San Salvador, El Salvador, FESPAD Ediciones, 2005.

- f) **Regla 18.2** : establece que la privación de libertad no debe restringir o romper el vínculo del menor con su familia.

Para concluir con este apartado, es de recalcar que no sólo la Convención Sobre los Derechos del Niño, complementado con las Reglas de Beijing, regulan la situación de los menores en la fase de ejecución de la pena, sino también existen cuerpos legales como las Reglas de la Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad,

2.2 SITUACIÓN PROCESAL DE LOS MENORES DE ACUERDO A LA LEY PENAL JUVENIL.

El auge de la criminalidad después de los Acuerdos de Paz, dio origen a un proceso de revisión de las estrategias utilizadas para hacerle frente, y consecuentemente una nueva forma de enfrentar la delincuencia juvenil, ya que la misma demandaba tener en cuenta las causas y los efectos de dicha problemática, exigiendo a la vez que se garantizara los derechos de los menores infractores, de la víctima y de la sociedad, así como reducir los riesgos de optar por la vía fácil pero peligrosa, ya que se criminalizaba los problemas sociales de la juventud.

Con la promulgación en 1994 de la Ley del Menor Infractor (mediante Decreto Legislativo N° 863 del 27 de abril de 1994), la cual fue reformada posteriormente por Decreto Legislativo número 395 del 28 de Julio de 2004, se inicia en El Salvador el proceso de implementación de la Justicia Penal Juvenil. La creación del Sistema Penal Juvenil inicia debido a las características especiales que presenta la delincuencia juvenil; la cual en muchos casos es un tipo de delincuencia ocasional o accidental, en otros casos es el resultado de un grave proceso de deterioro de las condiciones de vida de la infancia y la adolescencia.

Hasta antes de 1992, la atención a los problemas de la infancia en El Salvador, había sido dispersa y ofrecía un enfoque muy bajo de la llamada doctrina de la situación irregular, la cual es una respuesta asistencial a problemas de origen multicausal y estructural.

En la construcción del nuevo sistema de justicia penal juvenil que inició con la Ley del Menor Infractor, concurrieron tres procesos estrechamente relacionados: la adecuación de la Legislación interna a la Convención de Naciones Unidas Sobre los Derechos del Niño; el proyecto de modernización del sector justicia; y la firma y posterior desarrollo de los Acuerdos de Paz que pusieron fin al conflicto armado que se vivió en nuestro país durante más de doce años.

De acuerdo a lo consagrado por la Constitución de la República, y por instrumentos jurídicos internacionales suscritos por los Estados partes y promovidos por las Naciones Unidas, los menores de edad en conflicto con la ley penal deberán estar sujetos a un régimen jurídico especial. La Ley del Menor Infractor, dirigida al mismo tiempo al joven en su contexto relacional y social, suponía dos niveles de responsabilidad, la del menor por su conducta y la de los adultos por faltar a sus deberes. En el primer caso, se trataba de establecer las condiciones en presencia de las cuales un menor de edad puede ser declarado penalmente responsable. Tal como lo consagra el Derecho Penal, no es posible derivar responsabilidad penal de las características personales, sino únicamente de las características del acto realizado, así por ejemplo, no se puede responsabilizar a un joven por su apariencia o por lo que piensa; solamente puede hacersele responsable por sus actos. Tampoco es factible derivar tal responsabilidad sino es con fundamento en la investigación de la verdad sobre los hechos que se le atribuyen.

Al igual que el sistema penal, acto y verdad son también los presupuestos de la responsabilidad penal de un menor de edad. Como un juicio de tal naturaleza es altamente delicado, deben reconocérsele al joven todos los derechos y garantías que para

determinar el acto e investigar la verdad ha establecido el derecho penal y procesal penal. Además de estas garantías, la declaración de responsabilidad supone una valoración del juez sobre las condiciones en que hace penalmente exigible la actuación del joven.⁴⁷ Es aquí donde cobra especial importancia el llamado derecho de menores pues, detrás de un menor de edad que comete una infracción penal, siempre hay un adulto que ha fallado en sus deberes. El juicio de responsabilidad es por tanto el resultado de la relación y conducta del menor y de los deberes de los adultos. Como la declaración de responsabilidad se traduce en obligaciones, debe lograrse la participación de la víctima en el proceso, de tal forma que el menor pueda restituir o compensar el daño individual o social causado, cosa que no se logra con la privación de libertad.

PRINCIPIOS RELATIVOS A LA RESPONSABILIDAD.

La Ley Penal Juvenil se aplica a las personas mayores de doce años de edad y menores de dieciocho. Los menores cuyas edades se encuentren entre los dieciséis y los dieciocho años de edad, a quienes se les atribuya o compruebe responsabilidad, como autores o partícipes de la infracción penal se les aplicarán las medidas establecidas en dicha ley.

La conducta antisocial de los menores cuyas edades se encuentren comprendidas entre los doce y dieciséis años de edad, que constituya delito o falta se establecerá mediante el procedimiento regulado en dicha ley. Comprobando los hechos constitutivos de la conducta antisocial, el juez de menores resolverá aplicarle al menor cualesquiera de las medidas establecidas en la Ley del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia o las contenidas en la referida ley, que sean de beneficio para el menor.

⁴⁷ Bustos Ramírez, Juan, Manual de Derecho Penal, Parte General, 3ª edición, Editorial Ariel, Barcelona, España, 1989, Pág. 381 y siguientes.

Los menores que no hubieren cumplido los doce años de edad y presenten una conducta antisocial no estarán sujetos a este régimen jurídico especial, ni al común; están exentos de responsabilidad y en este caso, deberá darse aviso inmediatamente al Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia para su protección integral, Art. 2 Ley Penal Juvenil.

DERECHOS Y GARANTIAS.

El menor sujeto a la Ley Penal Juvenil, gozará de los mismos derechos y garantías reconocidos en la Constitución de la República, Tratados, Convenciones, Pactos y demás instrumentos internacionales suscritos y ratificados por El Salvador y en las demás leyes aplicadas a los menores de dieciocho años, a quienes se les atribuyere la comisión o participación en una infracción penal.

- **PRINCIPIO DE LA RESPONSABILIDAD POR EL ACTO:** significa rechazar toda forma de derecho penal de autor y mantener solamente el derecho penal de acto. No es posible derivar responsabilidad penal alguna de las características personales del menor, sino únicamente de las características del acto o hecho realizado. El menor de edad tiene derecho a tener un proceso penal justo, oral, reservado, sin demora, ante el tribunal de menores y fundamento sobre la base de la responsabilidad por el acto, Art. 5 lit. c) Ley Penal Juvenil.
- **PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD:** el desarrollo de este principio se consagra en la ley, la no-intervención penal cuando la escasa relevancia social del hecho o las específicas condiciones del menor hagan innecesaria o perjudicial para su desarrollo psico educativo la adopción de cualquier sanción, Arts. 8, 37 y 38 Ley Penal Juvenil.

- **PRINCIPIO DE DETERMINACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD:** la responsabilidad puede ser establecida en distintos momentos del proceso. En la audiencia de la conciliación, en la remisión, en la renuncia de la acción, en la cesación del proceso y en la resolución definitiva, Arts. 36, 37, 38, 59 al 65, 70 y 95 Ley Penal Juvenil.
- **PRINCIPIO DE LA PARTICIPACIÓN DE LA VICTIMA:** la persona directamente ofendida por la infracción penal podrá participar en el procedimiento, solamente para efectos de la conciliación o del desistimiento, además podrá estar presente en la vista de la causa, Art. 51 Ley Penal Juvenil.
- **PRINCIPIO DE ADECUACION DE LA RESPUESTA A LA PERSONALIDAD DEL MENOR:** la adecuación de la respuesta a la fase evolutiva del menor ha implicado la introducción en la ley de criterios y medidas que además de tener en cuenta la gravedad del hecho cometido, consideran también las condiciones familiares, personales y sociales del menor. La respuesta que sé de al delito será siempre proporcional, no sólo a las circunstancias y gravedad del delito, sino también a las circunstancias y necesidades del menor, así como a las necesidades de la sociedad, Arts. 2, 3, 4, 5, 22, 32, 69, 95 y 117 Ley Penal Juvenil; 37 y 40 Convención Sobre los Derechos del Niño; 7, 11 y 17 Reglas de Beijing.

MEDIDAS.

El menor que se sometiére a un hecho tipificado como delito o falta de acuerdo a la legislación penal, sólo podrá ser sometido a las siguientes medidas (Art. 8 Ley Penal Juvenil):

- a) Orientación y apoyo socio familiar.

- b) Amonestación.
- c) Imposición de reglas de conducta.
- d) Servicios a la comunidad.
- e) Libertad asistida.
- f) Internamiento.

✓ **INTERNAMIENTO:** cuando la infracción fuere cometida por un menor que hubiere cumplido dieciséis años al momento de la comisión, el juez podrá ordenar el internamiento hasta por un término cuyos mínimo y máximo, serán la mitad de los establecidos como pena de privación de libertad en la legislación penal respecto de cada delito. En ningún caso la medida podrá exceder de siete años, Art. 15 Ley Penal Juvenil.

JUSTICIA JUVENIL Y PREVENCIÓN.

El Ministerio de Gobernación, formulará la política criminal para la prevención de la delincuencia juvenil, y en consecuencia deberá realizar la investigación sobre delincuencia juvenil; analizar y proponer los programas para la ejecución de las medidas; analizar y evaluar el sistema de justicia de menores y de las instituciones encargadas de ejecutar las medidas; y coordinar institucionalmente la política de prevención de la delincuencia juvenil, Art. 127 Ley Penal Juvenil.

Según las reglas números 7, 11, 16 y 17 de Beijing , la justicia de menores se ha de concebir como una parte integrante del proceso de desarrollo nacional de cada país y deberá administrarse en el marco general de justicia social para todos los menores, de

manera que contribuya a la protección de los jóvenes y al mantenimiento del orden pacífico de la sociedad. Se deberá conceder la debida importancia a la adopción de medidas concretas que permitan movilizar plenamente todos los recursos disponibles, con la inclusión de la familia, los voluntarios y otros grupos de carácter humanitario, así como de las escuelas u otras instituciones de la comunidad con el objeto de promover el bienestar del menor, a fin de reducir la necesidad de intervenir con arreglo a la ley y de someter a tratamiento efectivo, humano y equitativo al menor que tenga problemas con la ley.

A partir de la entrada en vigencia de la Ley del Menor Infractor (hoy Ley Penal Juvenil), los jueces y fiscales de menores deben organizarse para conocer la realidad social del joven y el contexto en que se desarrolla la delincuencia juvenil. La justicia minoril, debe de ocuparse del estudio de las condiciones socio económicas, personales y familiares del adolescente que comete una infracción penal y de la víctima que la padece; igualmente debe estar preparada para profundizar en el fenómeno de la delincuencia juvenil, sus causas y respuestas.

El proceso no consiste solamente en saber si el menor fue autor o participe de una infracción penal sino también en investigar sobre las causas que motivaron la acción infraccional; este conocimiento es requisito fundamental para establecer la responsabilidad penal de un menor de edad, e intentar revertir las causas o factores que contribuyen a la delincuencia juvenil y determinar la participación de la víctima, la familia, la comunidad y los servicios en la definición y ejecución de las medidas impuestas al joven.

En todo procedimiento se ordenara el estudio Psicosocial del menor, el que se tendrá en cuenta el dictar la resolución para aplicar la medida más conveniente, Art. 32 Ley Penal Juvenil.

Según lo estipula la regla número 16 de Beijing, para facilitar la adopción de una decisión justa por parte de la autoridad competente, y a menos que se trate de delitos

leves, antes de que esa autoridad dicte una resolución definitiva se efectuará una investigación completa sobre el medio social y las circunstancias en que se desarrolla la vida del menor o sobre las condiciones en que se hubiere cometido el delito.

OBJETIVOS DE LA JUSTICIA JUVENIL.

Según lo estipula el Art. 3 de la Ley Penal Juvenil, los principios rectores de dicha ley son: la protección integral del menor, su interés superior, el respeto a sus derechos humanos, su formación integral y la reinserción en su familia y en la sociedad. Así mismo la Regla número 24 de Beijing, determina que para facilitar el proceso de rehabilitación de los menores se procurara proporcionarles en todas las etapas del procedimiento, asistencia en materia de alojamiento, enseñanza o capacitación profesional, empleo o cualquier otra forma de asistencia útil y práctica.

Por otra parte el Art. 9 de la Ley Penal Juvenil, estipula que las medidas deben de tener una finalidad primordialmente educativa, complementándose con la intervención de la familia y con el apoyo de especialistas determinados por el juez competente. Siendo por tanto que el internamiento deberá ser una medida de carácter excepcional, ya que significa la privación de libertad, debiendo considerarse como la última medida cuando concurren las circunstancias establecidas para ello mediante orden judicial y su duración será por el menor tiempo posible, Art. 15 Ley Penal Juvenil.

MULTIDISCIPLINA EN LA LEY PENAL JUVENIL.

El Art. 5 de la Ley Penal Juvenil, determina que los tribunales de menores serán organizados conforme a lo establecido en la Ley Orgánica Judicial y demás normas legales aplicables. Así mismo, su personal deberá ser especialmente calificado y deberán contar por lo menos con un psicólogo, un trabajador social y un pedagogo, pudiéndose auxiliar de especialistas del Instituto de Medicina Legal y del Instituto Salvadoreño para

el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia; así como de otros especialistas con los que contaren dichas instituciones, dicho servicio deberá ser gratuito.

FUNCION EDUCATIVA DEL PROCESO.

La Ley Penal Juvenil en su Art. 5 establece que todos los menores sujetos a dicha legislación tendrán derecho a recibir información clara y precisa del tribunal de menores respecto al significado de cada una de las actuaciones procesales que se desarrollen en su presencia; así como del contenido y de las razones, incluso ético sociales de las decisiones, de tal forma que el procedimiento cumpla con la función educativa que ha sido creado.

Junto con la ausencia de solemnidades y la celeridad procesal, la participación de los equipos multidisciplinarios en las decisiones judiciales, la intervención de la víctima a través de figuras procesales como la conciliación, la consagración de distintas formas de resolución de los conflictos y la presencia de una amplia gama de medidas alternativas son algunas de las manifestaciones de la actividad multidisciplinaria en el proceso. Otro elemento de la reforma a la justicia penal juvenil, es la introducción del nuevo sistema procesal de carácter acusatorio y oral; es por ello que dentro del proceso penal juvenil se distinguen dos fases claras:

- a) Una de investigación, la cual se encuentra a cargo de los fiscales.
- b) Otra de juzgamiento, encontrándose bajo la responsabilidad del Juez de menores.

FORMAS DE TERMINACIÓN DEL PROCESO.

El proceso termina mediante la resolución definitiva impuesta por el juez como resultado de la vista de la causa o de forma anticipada por el cumplimiento de las obligaciones impuestas en el acta de conciliación, la remisión, la renuncia de la acción y la cesación del proceso, Arts. 36 y 95 Ley Penal Juvenil.

- **Resolución Definitiva:** según lo consagrado en los Arts. del 59 al 65 de la Ley Penal Juvenil, la resolución definitiva es la decisión final que toma el juez con base a los hechos aprobados en la existencia del hecho o en su atipicidad, en la autoría o participación del menor, en la existencia o inexistencia de causales excluyentes de responsabilidad, en las circunstancias y gravedad del hecho, y en el grado de responsabilidad del menor.

- **Conciliación:** es un acto voluntario entre el ofendido o víctima y el menor. El Art. 37 de la Ley Penal Juvenil, determina que admiten conciliación todos los delitos o faltas, excepto los que afecten intereses difusos de la sociedad. El arreglo conciliatorio procede de oficio, a instancia de parte, a petición del ofendido o víctima, siempre que existan indicios o evidencias de la autoría o participación del menor y no concurren causas excluyentes de responsabilidad. Dicho trámite se lleva a cabo ante la Fiscalía General de la República o ante el juez de menores, siempre y cuando no se haya decretado la resolución que aplique medidas en forma definitiva al menor; es por ello que el arreglo conciliatorio suspende el proceso.

- **Remisión:** es la decisión del juez, previo acuerdo con las partes de no continuar el proceso, y de remitir al menor a programas comunitarios, con el apoyo de su familia y bajo el control de la institución que los realice. Ello procede en los casos en que el delito este sancionado en la legislación penal con pena de prisión cuyo mínimo sea inferior a tres años, con base en el grado de responsabilidad del menor, en el daño causado y en la reparación del mismo, Art. 37 Ley Penal Juvenil.

- **Renuncia de la Acción:** esto puede ocurrir por hechos tipificados en la legislación penal como faltas o delitos sancionados con pena de prisión cuyo

mínimo no exceda de tres años, dicha renuncia será realizada por la Fiscalía General de la República, teniendo en cuenta las circunstancias del hecho, las causas que lo motivaron o la reparación del daño; tal renuncia impide promover acción ante el tribunal de menores, Art. 70 Ley Penal Juvenil.

- **Cesación del Proceso:** el proceso penal juvenil puede cesar en cualquier estado cuando se hubiere comprobado cualquier excluyente de responsabilidad; cuando el desistimiento del ofendido impida la continuación del proceso; y cuando la acción no debía haberse iniciado o no deba proseguirse por cualquier causa legal, Art. 38 Ley Penal Juvenil.

DEBERES DE LA FISCALIA GENERAL DE LA REPUBLICA EN EL PROCESO PENAL JUVENIL.

La Fiscalía General de la República, deberá adelantar la investigación de las infracciones penales atribuidas al menor sujeto a la Ley Penal Juvenil; debiendo velar por el cumplimiento a dicha ley, procurando la conciliación; así mismo deberá promover la acción penal o abstenerse de ello y solicitar y aportar pruebas, participar en su producción, pedir en su caso, la cesación, modificación o sustitución de las medidas decretadas e interponer recursos, Art. 50 Ley Penal Juvenil.

COMPETENCIA DE LOS JUECES DE MENORES.

Los jueces de menores, son competentes para conocer de las infracciones tipificadas como delitos o faltas por la legislación penal, atribuidas a menores de edad; establecer la responsabilidad del menor que infrinja la ley penal; estudiar las condiciones sociales y personales del menor que ha cometido una infracción penal; promover la participación de la víctima dentro del proceso; procurar la conciliación; decretar medidas

conducentes a la formación integral del menor, a la reinserción en su familia y en la sociedad.

Por otra parte los competentes para conocer sobre los recursos de apelación especial promovidas contra las decisiones de los jueces de menores son las Cámaras de Menores, Arts. 42 al 44 de la Ley Penal Juvenil.

GARANTIAS PENALES.

Antes de abordar dichas garantías, debe hacerse la distinción entre las garantías sustantivas y las procesales; entendiéndose por las primeras aquellas que se encuentran referidas a los principios de culpabilidad, legalidad y humanidad; y por las segundas aquellas que están referidas a los principios de jurisdiccionalidad, contradictorio, inviolabilidad de la defensa, presunción de inocencia, impugnación, excepcionalidad de la detención y legalidad del procedimiento.

GARANTIAS SUSTANTIVAS.

- **Principio de Culpabilidad** (Nulla poena sine culpa) : se refiere a que no se puede imponer una pena si no hay culpabilidad del autor. Arts. 5, 36, 37, 38, del 59 al 65 y 95 Ley Penal Juvenil; 40.2.i Convención Sobre los Derechos del Niño; 2.2 c y 5.1 Reglas Mínimas de Beijing.

- **Principio de Legalidad** (Nullum crimen nulla poena sine lege): significa que no hay pena ni delito sin una ley que lo haya establecido previamente. Arts. 5, del 42 al 95 Ley Penal Juvenil; 37.b y 40.2 Convención Sobre los Derechos del Niño; 2.2.b Reglas Mínimas de Beijing.

- **Principio de Humanidad:** en virtud de este principio se prohíbe la pena de muerte, la aplicación de penas crueles o degradantes a los menores y la limitación del uso de la prisión o internamiento. Arts. 5 y 15 Ley Penal Juvenil; 37 Convención Sobre los Derechos del Niño; Regla 1 inc. 4º y 17 incs. 2º y 3º Reglas Mínimas de Beijing.

DEBIDO PROCESO Y GARANTIAS PROCESALES.

- **Principio de Jurisdiccionalidad:** todo menor en conflicto con la ley penal tiene derecho a un juez natural, independiente e imparcial y a una justicia especializada. Arts. 5 Ley Penal Juvenil; 37.d y 40 incs. 2º y 3º Convención Sobre los Derechos del Niño.
- **Principio de Contradictorio:** consagra que el proceso es una relación contradictoria que debe tener claramente definido sus roles procesales; garantizando a los niños y adolescentes el derecho a ser oído, a aportar pruebas, e interrogar a los testigos y a refutar los argumentos contrarios. Arts. 5, 46, 47 y 48 Ley Penal Juvenil.
- **Principio de Inviolabilidad de la Defensa:** establece que todo menor en conflicto con la ley penal tiene derecho a un abogado defensor en todos los actos procesales desde el momento en que se le imputa la comisión de una infracción penal. Arts. 5 y 48 Ley Penal Juvenil; 37.d y 40 inc. 3º Convención Sobre los Derechos del Niño; Regla 7 inc. 1º y 15 inc. 1º Reglas de Beijing.
- **Principio de Presunción de Inocencia:** determina que todo menor de edad se presume inocente mientras no se declare su culpabilidad; dicho principio tiene como consecuencia la limitación de la prisión o el internamiento provisional.

Arts. 5, 15, 17, del 52 al 58 Ley Penal Juvenil; 40 inc. B. III Convención Sobre los Derechos del Niño; Reglas 7 inc. 1º y 13 inc. 1º Reglas de Beijing.

- **Principio de Impugnación:** significa que todo menor de edad tiene derecho a recurrir las decisiones del Juez de Primera Instancia. Arts. 5, 43, 17, del 97 al 105 Ley Penal Juvenil; 37 inc. d y 40 inc. 2º Convención Sobre los Derechos del Niño; Regla 7 inc. 1º Reglas de Beijing.
- **Principio de Excepcionalidad de la Detención:** estipula que la detención provisional o definitiva de un menor de edad sólo procede como medida de último recurso. Arts. del 15 al 58 Ley Penal Juvenil.
- **Principio de Legalidad del Procedimiento** (Nulla poena sine iudicio) : significa que el procedimiento debe estar fijado en la ley y no puede quedar a discrecionalidad de la autoridad. Arts. del 22 al 41, del 66 al 93 Ley Penal Juvenil; 40 inc. 2º Convención Sobre los Derechos del Niño; Regla 17 inc. 4º Reglas de Beijing.

En el segundo momento de la intervención de la justicia penal juvenil, las garantías pasan del plano del reconocimiento formal de los derechos al de los proceso cognoscitivos y decisionales; es por ello que deben de dirigirse a la calidad tanto de los trabajos técnicos que sirven de soporte a la actividad del juez, como de la misma decisión judicial; es decir, que se trata de establecer mecanismos de control sobre la tarea de los equipos multidisciplinarios y formas de comparación, control y análisis de las decisiones judiciales.

En último momento de la intervención judicial, las garantías se refieren al proceso de reinserción del menor; es decir, al control de las medidas respecto a su capacidad para alcanzar la reinserción social del joven.

COOPERACIÓN INTERNACIONAL.

La cooperación internacional ha acompañado y sigue acompañando de distintas formas la experiencia salvadoreña respecto a la justicia penal juvenil; ello lo realizan promoviendo el conocimiento y difusión de los instrumentos jurídicos internacionales y de la doctrina de protección integral; así mismo han participado en la elaboración de la legislación de menores, en los programas de capacitación y asistencia técnica y en la adecuación y construcción de la infraestructura institucional. A la vez ha buscado fortalecer ese espacio de comunicación y cooperación que debe existir entre el sector justicia y la sociedad civil.⁴⁸

Las Naciones Unidas, a través de UNICEF, el PNUD, PRODERE, ILANUD, la Unión Europea, la Cooperación Italiana, Radda Bannon de Suecia, la Agencia Internacional de los Estados Unidos para el desarrollo y el Banco Interamericano para el Desarrollo (BID), son entre otros, las instancias que contribuyen al proceso de desarrollo en El Salvador.⁴⁹ Sus aportes no sólo han sido cuantitativos, ya que la tarea propositiva de la cooperación internacional han contribuido a brindar apoyo político y cultural al proceso de reforma en el área de menores; es con ello que con el financiamiento de programas y experiencias vivenciales, como el que actualmente se realiza a favor de la reinserción social de los jóvenes mediante el convenio entre el Órgano Judicial y el Polígono Industrial Don Bosco. La cooperación internacional, también contribuye a la construcción de la nueva cultura social sobre el problema de la infancia y la adolescencia en conflicto con la ley penal. Estos programas han sido útiles para facilitar el acercamiento entre los jóvenes y las autoridades, lo cual ha sido una condición fundamental para romper con el círculo de violencia y poder avanzar en la conquista de una identidad personal y social para los jóvenes.

⁴⁸ Sneider Rivera, La Nueva Ley Penal Juvenil, La experiencia en El Salvador, Serie Adolescencia, 2ª edición, 1996.

⁴⁹ IDEM.

2.2.1 ANÁLISIS DE LA LEY PARA EL COMBATE DE ACTIVIDADES DELINCUENCIALES DE GRUPOS O ASOCIACIONES ILÍCITAS ESPECIALES.

El 23 de julio de 2003, el entonces presidente de la República Licenciado Francisco Flores, ordenó el despliegue del operativo policial denominado “Plan Mano Dura”, el cual estuvo a cargo de efectivos de la Policía Nacional Civil y de la Fuerza Armada, con el supuesto fin de reducir la delincuencia, mediante la desarticulación y captura de miembros de pandillas juveniles de las áreas urbanas y rurales. De forma simultánea, al inicio del Plan Mano Dura, el expresidente remitió a la Asamblea Legislativa un proyecto de Ley denominado “Ley Antimaras”, el cual generó una fuerte polémica social y legislativa, logrando finalmente su aprobación el 9 de octubre de 2003, teniendo una vigencia de seis meses (del 10 de octubre de 2003 al 10 de abril de 2004); pero dicha ley fue declarada inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia. El expresidente Flores, no contento con ello, el mismo día en que dicha ley fue declarada inconstitucional remitió otro proyecto de Ley a la Asamblea Legislativa, denominado “Ley Para El Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales”, la cual fue aprobada de inmediato, siendo su vigencia por el plazo de noventa días (1 de abril de 2004 al 29 de junio de 2004). Dicha ley fue presentada con el argumento de que era una ley distinta a la Ley Antimaras y que con ella se había superado sus inconstitucionalidades; sin embargo, bastaba la lectura de la nueva ley para darse cuenta que era prácticamente la misma. Así mismo, el Gobierno de nuestro país, argumentó que dicha ley se justificaba en vista de que la ley anterior generó vacíos legales, siendo necesario que éstos se solventaran y que la referida ley venía a lograr dicho fin. Lo cierto es que el contenido de la Ley Para El Combate De Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales fue básicamente el mismo que el de la Ley Antimaras, por tanto dicha ley por haber sido declarada inconstitucional no superó de ninguna forma los problemas que había presentado. Al respecto la Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho (FESPAD), elaboró

un cuadro de análisis comparativo que demuestra esa identidad entre una y otra ley, tal y como se presenta a continuación⁵⁰:

Cuadro Comparativo entre disposiciones principales de la Ley Antimaras declarada Inconstitucional y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales.

Ley Antimaras declarada Inconstitucional.	“Nueva Ley Antimaras”.	Motivos de la Inconstitucionalidad.
<p>Objeto, fines y aplicación. Art. 1, la presente ley tiene como objeto establecer un régimen especial y temporal para el combate legal de las agrupaciones conocidas como maras o pandillas.</p>	<p>Objeto. Art. 1, la presente ley tiene como objeto establecer un régimen especial para el combate de actividades delictivas de los grupos o asociaciones ilícitas especiales, conocidas como maras o pandillas.</p>	<p>La justificación del establecimiento de un régimen especial para penalizar conductas de cierto grupo de personas, no responde a los fines y presupuestos que la Constitución establece para la punición de los delitos, por tanto, se declara que en los Arts. 1 inc. 1º y 3 de la LAM, existe la inconstitucionalidad, en cuanto a la violación al derecho de igualdad, consagrado en el Art. 3 Cn., pues el tratamiento diferenciado no obedece a fines constitucionales. El principio de igualdad, prohíbe considerar como válidos los actos de discriminación entre los destinatarios de los preceptos penales por razón de raza, sexo y</p>

⁵⁰ FESPAD, Informe Anual Sobre la Justicia Penal Juvenil en El Salvador 2004, 1ª edición, San Salvador, El Salvador, El Salvador, FESPAD ediciones, febrero 2005, Págs. 22-24.

<p>Art. 1 inc.2, para efectos de esta ley se considera como asociación ilícita denominada</p>	<p>Generalidad. Art. 3 inc. 2° , se consideraran grupos o</p>	<p>otras condiciones de status. Para la Sala este inciso establece impropiamente como</p>
<p>“mara o pandilla”, aquella agrupación de personas que actúen para alterar el orden público o atentar contra el decoro y las buenas costumbres, y que cumplan varios o todos los criterios siguientes: que se reúnan habitualmente, que señalen segmentos de territorio como propio, que tenga señas o símbolos como medios de identificación, que se marquen el cuerpo con cicatrices o tatuajes.</p>	<p>asociaciones ilícitas especiales conocidas como maras o pandillas, aquellas agrupaciones de personas que en su accionar afecten la pacífica convivencia social, el orden público, el decoro, las buenas costumbres o la seguridad ciudadana. Así mismo, se consideran elementos adicionales para definir la existencia de un grupo de personas que conforman la mara o pandilla, cuando se cumplan dos o más de los siguientes requisitos: a) que se agrupen o se reúnan habitualmente; b) que señalen injustificadamente segmentos de territorio como exclusivo en relación con otras maras o pandillas; c) que tengan señas o símbolos como medio de identificación o reconocimiento con la mara o pandilla; d) que se marquen el cuerpo con tatuajes o cicatrices, como medio de identificación o pertenencia a la misma.</p>	<p>criterio definidos de una “mara”, la finalidad de “alterar el orden público o atentar contra el decoro y las buenas costumbres”. Esto es inadmisibile en materia penal, es decir mediante el uso de conceptos jurídicos indeterminados penaliza la pertenencia a una agrupación que no se relaciona con actividades antijurídicas penalmente tipificadas o determinadas. Por lo tanto existe la inconstitucionalidad por violar el principio de lesividad, consagrado en el Art. 2 inc. 1° Cn., al penalizar conductas que no dañan o ponen en peligro bienes jurídicos fundamentales o instrumentales. Así mismo, la parte final de este inciso violenta el principio de culpabilidad consagrado en el Art. 12 Cn.</p>
<p>Ámbito de aplicación. Art. 2 inc. 3, cuando un menor comprendido entre las edades de doce a dieciocho años de edad, cometa delitos o faltas contempladas en esta ley o en el Código Penal y la Fiscalía General de la República advierta que posee discernimiento de adulto, solicitará al Juez de Menores que evalúe esta situación; si el juez de menores considera que está en capacidad de discernir lo declarará como adulto</p>	<p>Habilitación de edad de un Menor. Art. 31 inc. 1° , cuando un menor comprendido entre las edades de doce a dieciocho años de edad, se le imputare la comisión de delitos y la Fiscalía General de la República advierta que posee discernimiento de una persona adulta, solicitará al Juez de Menores que evalúe esta situación. Si el juez considera que tiene discernimiento de adulto, lo</p>	<p>Al establecer que los menores de edad sean procesados en iguales circunstancias-procésales- que los adultos, se verifica la violación tanto al Art. 35 inc. 2° Cn., como al Art. 20 CDN, que ignora el Art. 144 inc. 2° Cn., el cual determina el valor y posición de los tratados que confluyen en los objetivos constitucionales o ampliarían el ámbito de protección y garantía por la Ley Suprema-como es el caso de los tratados que pertenecen al Derecho</p>

<p>la ilicitud de las conductas cometidas como adulto,</p> <p>Habilitado y se le aplicará la legislación pertinente.</p>	<p>declarará como menor habilitado y se le aplicará lo Previsto en el Código Penal y Procesal Penal.</p>	<p>Internacional de los Derechos Humanos DIDH.- Por lo tanto,</p> <p>Existe la inconstitucionalidad por violar los Arts. 35 inc. 2° Cn. , y al estar en contravención con el Art. 40 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, contraviene el Art. 144 inc. 2° Cn.</p>
<p>De la pertenencia a una Mara o Pandilla.</p> <p>Art. 6 inc. 1° , el que integre una mara o pandilla de las que se refiere esta ley, será sancionado con prisión de dos a cinco años.</p>	<p>De la pertenencia a una Mara o Pandilla.</p> <p>Art. 4 inc. 1°, la persona que integre, pertenezca o se asocie con una agrupación conocida como mara o pandilla será sancionado con prisión de tres a seis años.</p>	<p>Se refiere a supuestos de peligrosidad criminal propiamente dicha; es decir, no a la realización de hechos delictivos, sino peligrosidad predictual e incluso basada en circunstancias personales o sociales de las personas integrantes de pandillas. Es decir, se denota la inclusión de un Derecho Penal de autor, al establecer la punición sólo por la apariencia o pertenencia a una pandilla. Por lo tanto, existen inconstitucionalidad por haberse establecido la violación al principio de culpabilidad, por establecer penalidad de apariencias, que conduce a un derecho penal de autor.</p>
<p>Identificación con maras o pandillas delincuenciales.</p> <p>Art. 18, los que por medio de señas o tatuajes se identifiquen con maras o pandillas o grupos delincuenciales serán sancionados con sesenta días multa.</p>	<p>Generalidad.</p> <p>Art. 3 inc. 3°, num. 3), que tengan señas o símbolos como medio de identificación o reconocimiento de la mara o pandilla.</p>	<p>La identificación entre miembros de pandillas a través de señas o tatuajes, lo cual-identificarse con señas- si bien es empíricamente denotable, no lesiona ni constituye un peligro o lesión a terceros, sino simplemente es una acción que, analizada a partir del principio de lesividad, se vuelve penalmente irrelevante, en tanto que con su prohibición y punición no se protege bien jurídico alguno.</p>

La tabla anterior, desvirtúa la posición del expresidente de la República Licenciado Francisco Flores, puesto que la implementación de la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales (conocida como Nueva Ley Antimaras) resultaba innecesaria, sobre todo cuando ésta vino a violentar de igual forma los derechos de los menores infractores de la ley penal. Al respecto FESPAD, hizo ciertas recomendaciones y comentarios que se pueden resumir de la siguiente manera:

Tomando como base la Sentencia de Inconstitucionalidad de la Ley Antimaras, FESPAD presento el día 5 de mayo de 2004, a la Asamblea Legislativa una pieza de correspondencia solicitando la derogación de la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales; dicha petición planteaba que las disposiciones principales de la nueva ley aprobada el 1º de abril de 2004, eran iguales en su contenido y similares en su redacción en relación con las disposiciones de la Ley Antimaras que fue declarada inconstitucional. Así mismo argumentaban que la referida ley también viola principios y disposiciones constitucionales, por lo que constituye un medio injustificado para combatir a los miembros de maras o pandillas juveniles.⁵¹

Por otra parte, FESPAD señaló que los diputados como funcionarios públicos, están obligados a cumplir y a hacer cumplir la Constitución de la República, en supremacía de cualquier ley, lo cual se encuentra consignado en su Art. 235; imponiéndoles el deber de decretar leyes que respeten los principios y limitaciones que establece la Constitución de la República; es por ello que dicha fundación consideraba que se debía de derogar la mencionada ley por cuestiones de inconstitucionalidad, por lo que recomendó al Órgano Ejecutivo, que a través de sus miembros y dependencias diseñara y ejecutara un plan específico de control y represión de la criminalidad, por

⁵¹ FESPAD, Informe Anual Sobre la Justicia Penal Juvenil en El Salvador 2004, 1ª edición, San Salvador, El Salvador, El Salvador, FESPAD ediciones, febrero 2005, Pág. 24.

delitos cometidos por miembros de maras o pandillas juveniles en armonía con las amplias disposiciones legales tanto nacionales como internacionales existentes. Así mismo recomendó, que en la captura y procesamiento de los menores, cada institución debe de tener muy clara la función a ejercer, esto sin perjuicio que en el cumplimiento de dichas funciones se de una colaboración y apoyo mutuo entre las diversas instituciones competentes. Así por ejemplo, la Policía Nacional Civil, debe ser la institución encargada de las detenciones o capturas de los presuntos delincuentes pertenecientes a maras y del desarrollo de las investigaciones policiales pertinentes, no asumiendo el rol de fiscales; mientras que por su parte la Fiscalía General de la República, debe ser el ente garante de la investigación criminal y ejercer acción penal pública; por su parte la Procuraduría General de la República, debe ser la entidad encargada de la defensa penal pública de los menores de escasos recursos económicos a quienes se les impute el cometimiento de un delito; el Órgano Judicial, debe velar por la administración de justicia y el Órgano Ejecutivo, por medio del Ministerio correspondiente debe ser el responsable de la administración de los Centros Penitenciarios para adultos y de los Centros de Internamiento y Resguardo para menores de edad.

Por su parte el Comité de los Derechos del Niño de la ONU, en el mes de junio de 2004, realizó las mismas solicitudes hechas por la Fundación de Estudios Para la Aplicación del Derecho. Sin embargo y pese a todos los esfuerzos que se hicieron para lograr la derogación de la Ley en comento, esto nunca se llevo a cabo y el cuerpo legal permaneció vigente hasta el día 29 de junio de 2004, fecha en la cual finalizaba la vigencia de su aplicación, por haber sido promulgada como una ley de carácter transitorio.

Posteriormente, el actual presidente de la República Elías Antonio Saca, tomando en cuenta las observaciones realizadas tanto por el Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas como de otros organismos internacionales, promovió reformas al

Código Penal, Código Procesal Penal y Ley del Menor Infractor (Hoy Ley Penal Juvenil), dado que la implementación de otra ley de carácter transitorio o permanente con los mismos lineamientos de las dos Leyes Antimaras, causaría la misma conmoción y los mismos señalamientos, por lo que resultó más conveniente reformar la normativa penal existente, estableciendo nuevos tipos penales o endureciendo la sanción para los ya establecidos; aunque no sucedió lo mismo con las reformas realizadas a la Ley Penal Juvenil, ya que ello se hizo con la visión de mejorar la situación de los menores que infrinjan la ley penal.

2.2.2 EFECTOS DE LA DETENCIÓN DE MENORES.

La Convención Sobre los Derechos del Niño establece los lineamientos más importantes que deben de utilizarse en los diversos ámbitos de la vida de los niños y de las niñas; este instrumento jurídico, no sólo asegura de manera amplia los derechos económicos y sociales de los niños para garantizar el normal desarrollo de su vida y su formación profesional, sino también, hace una clara difusión por el respeto de los derechos integrales de las y los adolescentes a quienes se les impute haber infringido las leyes. Con dicha Convención se viene a romper con el sistema o doctrina de la situación irregular, mediante el cual se confundía la situación de los menores en condiciones de vulneración de sus derechos y la de los menores a los que se les atribuye la comisión de un delito de tipo penal; gracias a los preceptos de la Convención Sobre los Derechos del Niño, se determinó un sistema de actuación judicial distinto para cada situación en concreto, demandando crear un Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil y un Sistema de Garantía y Protección de la infancia vulnerada en sus derechos.⁵²

Al ratificarse dicha Convención por nuestro país, se emiten nuevas leyes que vienen a regular la situación de los menores privados de libertad, con la finalidad de

⁵² FESPAD, Informe Anual Sobre la Justicia Penal Juvenil en El Salvador 2004, 1ª edición, San Salvador, El Salvador, El Salvador, FESPAD ediciones, febrero 2005, Pág. 38.

garantizar de forma más eficiente los derechos que dentro de dicho instrumento jurídico se establecían.

En El Salvador antes de la vigencia de la Ley del Menor Infractor (hoy Ley Penal Juvenil), la imposición de medidas privativas de libertad era una de las primeras opciones y en muchos casos era la única. Siendo así que el Art. 37 de la Convención Sobre los Derechos del Niño estipula que la detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad a la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve posible. En el mismo sentido el Art. 5 de la Ley Penal Juvenil establece que el menor tiene derecho a no ser ingresado institucionalmente sino mediante orden escrita de juez competente, como una medida de carácter excepcional y por el tiempo más breve posible. Dejándose de manifiesto con dichos preceptos que la detención de los menores puede traer efectos nocivos para el desarrollo de la personalidad de los mismos, no obstante que nuestra legislación pretenda lo contrario con su aplicación. Es por eso que el Art. 27 inc. 3° de la Constitución de la República determina que el Estado, organizara los centros penitenciarios con el objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos; así mismo en su Art. 35 inc. 1° estipula que el Estado protegerá la Salud física, mental y moral de los menores y garantizará el derecho de éstos a la educación y a la asistencia.

Por su parte la Ley Penal Juvenil en su Art. 3 establece como principio rector la formación integral del menor y en su Art. 5 lit. m) prescribe que toda medida que se le imponga al menor, incluyendo la privación de libertad, tiene como fin primordial su educación.

De lo anterior se deduce que el efecto de la detención en los menores debe ser el de corregir su conducta mediante la formación de criterios importantes tales como:

- 1) **Educación Formativa:** esto incluye la enseñanza del menor en los diferentes niveles académicos (educación básica, educación media y educación superior). Ejemplo de ello es el Convenio entre el Órgano Judicial y el Polígono Industrial Don Bosco; a través del cual se hace posible reunir al sistema judicial , jueces de menores, al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y al Polígono Industrial Don Bosco con el objeto de desarrollar un programa de reinserción social para los jóvenes en conflicto con la ley penal. Es así que el 9 de diciembre de 1996, fueron convocados los jueces de menores, los jóvenes seleccionados para recibir las becas, sus familiares y el equipo de educadores del referido polígono. Este programa incluye la realización de estudios a nivel medio, así como capacitación en la línea empresarial, otorgándole a cada joven una cuenta de ahorro propia auspiciada por UNICEF y sostenida por el Polígono Don Bosco.⁵³

- 2) **Formación Profesional:** en lugar del internamiento, se deberá capacitar a los menores mediante talleres técnicos que le fomenten hábitos de trabajo.

- 3) **Integración Social:** esto se encamina a que el menor no obstante encontrarse institucionalizado, deberá mantener contacto con la sociedad, tratando con ello que dicha relación pueda darse de una mejor manera, con la finalidad de que al cumplir con su condena se reinserte fácilmente. Al respecto el Art. 15 de la Ley Penal Juvenil establece que el juez, dentro de la ejecución de esta medida, podrá permitir o autorizar la realización de actividades fuera de dicho centro.

- 4) **Integración Familiar:** con ello se persigue el efecto que durante la institucionalización del menor, desarrolle valores familiares, por medio del

⁵³Sneider Rivera, La Nueva Ley Penal Juvenil, La experiencia en El Salvador, serie adolescencia, 1996, Pág. 25.

acercamiento y unión con sus progenitores y demás miembros de su grupo familiar. Dicha intención se encuentra plasmada de forma clara en el Art. 118 lit. f) de la Ley Penal Juvenil, ya que establece que el menor durante la ejecución de la medida tiene derecho a comunicarse libremente con sus padres o tutores responsables.

- 5) **Saneamiento Psicológico:** entendiéndose saneamiento como sinónimo de remedio, reparación, corrección, depuración, perfeccionamiento, etc.⁵⁴ El saneamiento psicológico del menor permite que los daños psicológicos que presente al momento del internamiento puedan ser tratados durante este, para repararlos y lograr que el menor al momento de recobrar su libertad se libre de los problemas psicológicos que pueda tener.

Cabe señalar que estos efectos, a excepción de ciertos casos aislados, no se plasman de tal manera en la realidad o en la práctica, más bien son otros efectos negativos los que se aprecian, ello se explicará a continuación.

En los años 2003 y 2004, hubo un aumento en la persecución, captura de jóvenes y adolescentes. La justicia penal juvenil de nuestro país, tiene como finalidad la captura de los menores pertenecientes a maras o pandillas juveniles; desde el año 2001 se tiene conocimiento que más del 85% de los jóvenes privados de libertad en los centros de internamiento pertenecen a estos grupos.⁵⁵ La persecución ha ido en aumento debido a los planes gubernamentales, tales como los denominados “Plan Mano Dura”, “Plan Súper Mano Dura” , entre otros; debe agregarse que la gran mayoría de detenciones de menores de edad no son por delitos graves, como lo son delitos de homicidio, violación, robo agravado, lesiones muy graves, etc.; las capturas que la Policía Nacional Civil

⁵⁴ Ediciones Larousse, Diccionario de Sinónimos y Antónimos e Ideas o Fines, 1ª edición, Pág. 470

⁵⁵ PDDH ECONOPAZ MT, Derechos Humanos de la Niñez y la Juventud, Recopilación de resoluciones e informes especiales sobre niñez y juventud, enero de 2004, Pág. 108.

reporta de enero a septiembre de 2004, con relación a estos delitos representa apenas el 2.68% del total de 5, 588 capturas efectuadas en ese período. Es por ello que podría indicarse que uno de los efectos negativos de la detención de los menores, es la contravención al derecho que tiene todo menor de que las medidas impuestas al mismo deberán ser en proporción con la infracción cometida.

Cabe resaltar que éstos datos se refieren a la detención de menores que realiza la Policía Nacional Civil, dado que las detenciones decretadas por los operadores de justicia señalan otra realidad; es así que de enero a agosto de 2004, la Fiscalía General de la República remitió 306 casos a los Centros Reeducativos o de Internamiento y de estos casos, los juzgados de menores confirman la detención provisional de 286 casos, de los cuales sólo 86 pasaron a la fase de ejecución de medidas con privación de libertad.⁵⁶ Pese a todo, esa detención que por un corto lapso está a manos de la Policía Nacional Civil, genera efectos fatales en los jóvenes.

Según estudios como el Diagnóstico Regional sobre las Condiciones de Detención de Personas Adolescentes en las Cárceles de Centroamérica, El Salvador presenta las cifras más elevadas de privaciones de libertad de menores de edad y condiciones poco óptimas; lo que hace que la detención, lejos de provocar efectos positivos en los menores, generan efectos negativos alejados de los preceptos de la Convención Sobre los Derechos del Niño y la Ley Penal Juvenil. Según este informe, El Salvador obtuvo el segundo lugar entre los peor evaluados; debido a que, a pesar de contar con infraestructuras, no se cuenta con los medios y programas idóneos para rehabilitar y encausar la conducta de las personas privadas de libertad, por el contrario produce un retroceso o destrucción total de la personalidad de los menores detenidos⁵⁷. El salvador

⁵⁶ FESPAD, Informe Anual Sobre la Justicia Penal Juvenil en El Salvador 2004, 1ª edición, San Salvador, El Salvador, El Salvador, FESPAD ediciones, febrero 2005, Pág. 43

⁵⁷ Defensa de Niñas y Niños Internacional, Diagnóstico Regional sobre Condiciones de Detención de Personas Adolescentes, septiembre 2004, Pág. 38.

presenta diversas situaciones que vulneran los derechos de la niñez, conforme a la Convención Sobre los Derechos del Niño, entre los que se pueden mencionar:

- En los centros de internamiento los adolescentes están privados de libertad con adultos.
- No se atienden adecuadamente las enfermedades y las necesidades odontológicas. No se proveen de medicamentos.
- La utilización de esposas para trasladar personas enfermas a hospitales. Las celdas de aislamiento, los maltratos físicos y psicológicos.
- Las personas entrevistadas manifiestan no participar o dicen que no existen actividades de esparcimiento, juegos o actividades recreativas, culturales y artísticas. Faltan bibliotecas o se encuentran en mal estado. Se carece de espacios de tiempo más amplios para actividades deportivas.
- La alimentación es poca, de regular calidad, de regular higiene.
- Los dormitorios, baños, sanitarios y celdas se encuentran en mal estado.

Los efectos negativos que produce la detención de los menores, puede llegar hasta su muerte, como se podrá observar en los siguientes casos:

- Casos de Menores en Condiciones Delicadas, estudio de FESPAD titulado “Observatorio de la Justicia Penal Juvenil desde la Sociedad Juvenil”.

En este informe se muestran algunos de los problemas que se pueden presentar durante la detención de los menores en los centros de internamiento y los efectos o consecuencias fatales que estos producen:

- a) **Muertes de menores de edad privados de libertad:** se registran dos muertes, la primera que fue del joven identificado como Wilber Q. , de dieciocho años de edad, quien supuestamente se suicido, el primero de enero del 2004, en el resguardo ubicado en el Centro de Reeducativo de

Adolescentes de Tonacatepeque; dicho joven fue internado por robo agravado.⁵⁸

Como se puede observar en este caso, el internamiento de dicho menor de ninguna forma cumplió con las expectativas que la Convención Sobre los Derechos del Niño y la Ley Penal Juvenil perseguían, pues de ninguna forma este menor se pudo readaptar y reinsertar a la sociedad, la privación de libertad no produjo los efectos de educación, integración familiar- social, y mucho menos el de saneamiento psicológico, por el contrario las condiciones de hacinamiento le produjeron severos problemas psicológicos hasta el punto de perder los deseos de vivir y suicidarse.

El otro caso se trata del menor identificado como Israel A. , de dieciséis años, que se encontraba detenido también en ese Centro de internamiento, dicho joven primero fue golpeado y luego estrangulado.⁵⁹ Según fuentes de dicho centro el homicidio ocurrió por ajustamiento por deudas de drogas.

Lo anterior, sólo deja de manifiesto el ambiente que produce la privación de libertad en dichos centros, pues la utilización de drogas, es sólo una forma de subsistir en estos lugares, ya que las condiciones de vida son muchas veces intolerables.

- b) **Deficiencias de Servicios de Salud:** se destacó que no se brindan los cuidados necesarios para la atención de enfermedades que requieren de un

⁵⁸ FESPAD, Informe de la Situación de la Niñez y juventud en Conflicto con la Ley Penal Juvenil, Informe Cuatrimestral enero-abril 2004, Pág. 5.

⁵⁹ La Prensa Gráfica, publicación del 27 de octubre de 2004, Pág. 23.

tratamiento específico y de condiciones adecuadas. En estos centros en abril de 2004, se detectaron 16 adolescentes con enfermedades mentales, tales como esquizofrenia, paranoia, daños severos por el consumo de drogas, etc. Asunto grave es el que sucedió en un menor, quien resulto positivo en la prueba del VIH SIDA, y otro dio positivo en el examen de tuberculosis.⁶⁰ Aunque a ambos menores se les otorgo arresto domiciliario, el riesgo en que se puso a los demás de contraer dichas enfermedades es alarmante.

- c) **Violaciones a las Reglas Mínimas de Beijing cometidas en las bartolinas policiales que resguardan a menores de edad:** la Regla 29 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los menores privados de libertad, establece que los menores detenidos deberán estar separados de los adultos. La Ley Penal Juvenil, en su Art. 5 lit. ñ, señala lo mismo. No obstante lo anterior en mayo de 2003, en la bartolinas ubicadas en Apulo un menor de doce años a quien se le imputaba un delito de hurto, denunció que fue realizado por sus propios familiares, lo cual se encuentra prohibido por el Art. 231 del Código Procesal Penal, fue víctima de violación; el delito se el imputo a dos adultos y dos menores pertenecientes a la Mara Salvatrucha.⁶¹ Esto no hubiese sucedido si al menor no se le hubiere internado con adultos.

Del segundo caso se tuvo conocimiento en marzo del 2004, el hecho se trataba de la lesión y violación de dos niñas que fueron privadas de libertad en las bartolinas ubicadas en Ciudad Credisa, ambas víctimas fueron capturadas por los operativos plan mano dura de la Policía Nacional Civil, atribuyéndoles el delito de pertenencia a pandillas, hecho

⁶⁰ La Prensa Gráfica, publicación del 13 de mayo de 2004, Pág. 10.

⁶¹ La Prensa Gráfica, publicación del 19 de abril de 2004, Pág. 12.

que luego se demostró que era falso. Las menores fueron recluidas con cinco menores de edad y tres adultos.⁶²

Estos casos dejan en evidencia los efectos nocivos que puede traer la privación de libertad de los menores, ya que en muchos casos sus derechos les son vulnerados, sin que nadie pueda hacer algo por ellos.

Los efectos negativos pueden resumirse de la siguiente forma:

- 1) Muerte de los menores durante el cumplimiento de la medida de privación de libertad (homicidios y suicidios).
- 2) Riesgo de adquirir enfermedades infecto contagiosas (VIH SIDA, Tuberculosis, etc.)
- 3) Desarrollo de malos hábitos (consumo aditivos de drogas).
- 4) Desarrollo de otras conductas delictivas como consecuencias del encierro (amotinamientos, elaboración de armas hechizas, homicidios en contra de otros jóvenes detenidos, venta de drogas, etc.)
- 5) Violaciones físicas, psicológicas y sexuales.
- 6) Desarrollo de traumas psicológicos a causa de las condiciones del aislamiento y el consumo de drogas. Entre otros.

⁶² El Diario de Hoy, publicación del 9 de marzo de 2004, Pág. 12.

Todos estos efectos se pueden evitar utilizando las medidas de medio abierto, pues resultan en primer lugar más económicas y en segundo lugar más beneficiosas para los efectos de los y las adolescentes.

2.2.3 FUNCION DE LA PENA.

La Convención Sobre los Derechos del Niño, vino a superar un paradigma en donde la niñez y la adolescencia por ser minoría de edad, eran considerados incapaces, incompletos, vulnerables y objeto de tutela estatal. Bajo este discurso de incapacidad sumado a un discurso de piedad, la niñez y sus familiares han sufrido en este contexto, la violación de todos sus derechos fundamentales a través de las practicas consecutivas de los Estados, en post de tutela y protección. El Sistema de Protección Integral del Desarrollo de la Infancia, reconoce una igualdad de estatutos jurídicos a las personas menores de dieciocho años para con los adultos, otorgándoles a su vez, un plus de garantías. Así la Convención Sobre los Derechos del Niño y las demás reglas internacionales delimitan cuando el Estado, puede ejercer su poder coercitivo hacia las personas mayores de edad, establece entonces una pauta de política criminal juvenil.

En este sentido, el modelo previsto por la Convención y las reglas internacionales de protección, son la intervención estatal a través de un desarrollo penal mínimo reconociendo la violencia intrínseca que implica la justicia penal, siendo ello un mal menor frente a un oportuno mal mayor. Los Arts. 12, 37 y 40 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, perfilan en el sistema de responsabilidad penal juvenil, junto con los postulados y reglas internacionales, como los medios a través de los cuales se obtienen bases para una política criminal juvenil.

El Art. 37 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, establece disposiciones referentes a la privación de libertad de los menores:

- Determinando que ningún niño puede ser privado de libertad en forma ilegal o arbitraria, sino sólo podrá hacerlo de conformidad a la ley. En un Estado de derecho, sólo la infracción de la Ley Penal, habilita el poder coercitivo del Estado, que entre otras acciones, puede privar de forma legítima a las personas. Así la Convención Sobre los Derechos del Niño, reconoce que sólo los menores que infringen la ley penal pueden ser privados de libertad y bajo ciertos presupuestos legales, todo esto significa que ningún menor puede ser privado de libertad por causas sociales o asistenciales y que no ameriten la persecución estatal.
- Se establece que la privación de Libertad, sólo podrá ser utilizada como medida de último recurso y por el período más breve posible. En este sentido la Convención Sobre los Derechos del Niño, consagra que la privación de libertad no importará igual magnitud para un niño o niña que para un adulto; para la niñez, la privación de su libertad siempre será excepcional, como último recurso, y por el menor tiempo posible. El Art. 40 de dicha Convención estipula algunos lineamientos que el Estado debe seguir si decide perseguir penalmente a una persona menor de dieciocho años de edad.
- Se obliga a los Estados a fijar una edad bajo la cual se presume que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales. Establecida una edad mínima, el Estado renuncia a ejercer cualquier acción coactiva sobre la persona, aún cuando esa persona haya cometido un delito, el Estado no tiene facultad alguna para ejercer una acción que signifique una restricción de derechos en aras de su protección y su resocialización, ello se encuentra en concordancia con lo establecido en la regla 4.1 de Beijing.
- Estipula que los adolescentes que sean perseguidos penalmente, no lo serán bajo el sistema penal de adultos. A los adolescentes se les seguirá un proceso especial

bajo una administración específica de justicia juvenil y las penas a las que sean sometidos serán distintas a las de los adultos.

- Se establecen las garantías otorgadas a los adultos en los juicios penales (Presunción de Inocencia, Juez Imparcial, Defensa, Impugnación); esta disposición equipara a los adolescentes y a los adultos en los derechos; pero a los primeros se les otorgan garantías que los benefician en relación con los adultos, entre las que se encuentran: que sea un proceso sin demora y fijado por la ley, el respeto a su intimidad, el Derecho a la presencia de los padres en el proceso. Esto también lo contemplan las Reglas Mínimas de Beijing.
- Se determina la adopción de formas para no recurrir al procedimiento judicial, con el respeto de todas las garantías legales para el adolescente. Esta disposición opera en términos de derecho penal mínimos, siempre que sea posible la resolución del conflicto fuera del ámbito de justicia penal, así se hará; en el entendimiento que la resolución extrajudicial causa menos sufrimiento.
- Se establece la imposición de penas alternativas a la prisión. La privación de libertad se transforma en una sanción alternativa, siendo impuesta en casos específicos y graves, como último recurso, y por el tiempo más breve posible. El Art. 12 de la Convención Sobre los Derechos del Niño consagra el derecho del menor a ser oído en todo procedimiento administrativo o judicial que se le siga, reconociéndolo como sujeto de derecho

2.2.4 FINES DE LA PENA.

En el caso de menores, no se puede hablar de penas, sino que sólo son sanciones que se imponen a los menores que infringen la ley penal. Es por ello que los fines que se deben de perseguir con la imposición de una medida de internamiento, que para esta área de legalización penal juvenil es lo más grave y que solamente puede utilizarse como

último recurso, son la “promoción de reintegración para que este asuma una función constructiva en la sociedad”, logrando así la formación integral del menor.

Esto se encuentra contemplado en el Art. 40 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, como uno de los lineamientos que el Estado debe seguir si decide perseguir penalmente a un menor de dieciocho años. En esta disposición se fundamenta en un sistema de responsabilidad penal juvenil, con el fin de reintegrar al niño o niña a la sociedad, esto significa que el sistema no debe mantenerse en un fin represivo o de mayor castigo, sólo debe ejercer el poder penal con un fin de reintegración social; en otras palabras, se el otorga un contenido a la pena de carácter preventivo especial, y no de meramente retribucionista.

En relación con una minimización de la violencia estatal , se observan los siguientes lineamientos:

- 1) Regla 1.3 de Beijing : con el objeto de promover el bienestar del menor, a fin de reducir la necesidad de intervención con arreglo a la ley, y someterse a tratamiento efectivo, humano y equitativo al menor que tenga problemas con la ley, se concederá la debida importancia a la adopción de medidas concretas que permitan movilizar plenamente los recursos disponibles con inclusión de la familia, los voluntarios y otros grupos de carácter comunitario, así como las escuelas y otras instituciones de la comunidad. Esta es una de las primeras disposiciones de la regla, y en ella se reconoce que para el bienestar de la niñez no siempre es deseable la intervención de la justicia penal. Sino toda vez que sea posible una resolución extrajudicial (el respeto de todos sus derechos) se intentará promoverla para un tratamiento efectivo, humano y equitativo, para evitar los perjuicios que generalmente importa el accionar de la justicia penal.

- 2) Regla 13.1 de Beijing: determina que sólo se aplicará la prisión preventiva como último recurso y durante el plazo más breve posible. Nuevamente se reconoce la privación de libertad como un sufrimiento para el adolescente, por lo que se le priva de este derecho en forma preventiva durante el proceso, se promoverá revisar esta medida por otra menos benigna, se deberá proceder a la separación de los adultos, se les protegerán todos sus derechos. También se prevé en la Regla número 28 la Libertad Condicional.
- 3) Regla 26.1 : fundamenta la privación de libertad de un adolescente, estableciendo que su objetivo es garantizar su cuidado y protección así como su educación y formación profesional para permitirles que desempeñen un papel constructivo y productivo en la sociedad.

2.3 RESPONSABILIDAD DEL ESTADO ANTE LOS MENORES QUE HAN SIDO PROCESADOS PENALMENTE CON LA LEY ANTIMARAS Y LA LEY PARA EL COMBATE DE ACTIVIDADES DELINCUENCIALES DE GRUPOS O ASOCIACIONES ILICITAS ESPECIALES.

Muchos han sido los menores procesados por las dos leyes antimaras, que como se explico anteriormente violentaron derechos constitucionales de los menores, produciendo efectos o consecuencias fatales en la vida de los mismos; basta remitirse al comentario de dos jovencitas lesionadas y violadas en las bartolinas de la Policía Nacional Civil de Ciudad Credisa de esta capital, así como en el caso del menor que sufrió iguales abusos en las bartolinas de la Policía Nacional Civil ubicadas en Apulo, todo ello seguido con las constantes violaciones que se dan dentro de los centros de internamiento, sin que las autoridades competentes tomen las medidas pertinentes para que dichas acciones no se sigan realizando. Es por ello que surge la pregunta de **¿Quién reparara el daño sufrido por estos jóvenes?**, la respuesta se encuentra establecida en

el inciso 2º del Art. 17 de la Constitución de la República, ya que determina que el Estado indemnizara a las víctimas de errores judiciales. Es entonces que en caso de haberse infringido los derechos de los referidos menores, surge la pregunta de **¿Quién les reparara el daño causado?**

A pesar de que la Constitución de la República contempla tal medida, en la práctica no existen los mecanismos necesarios que puedan llevar a la efectiva reparación en forma directa por parte del Estado, del daño ocasionado a dichas personas. Por el contrario, en la realidad nacional sólo se aplica el inciso segundo del referido artículo, el cual estipula que el funcionario que cometió la infracción será quien responda y el Estado sólo lo hará de manera subsidiaria; ello se debe a que si se detectan anomalías se abre el proceso correspondiente en contra de dicho funcionario, y como en todo proceso de esta naturaleza se puede derivar desde una responsabilidad administrativa, civil y hasta penal, dependiendo del caso en particular. Es así que al condenarse en la responsabilidad civil, el funcionario se ve obligado a indemnizar pecuniariamente a la víctima.

2.3.1 LINEAMIENTOS DE LA POLÍTICA CRIMINAL SALVADOREÑA.

Sin pretender una definición del Estado de Derecho, se reconoce, en primer lugar al Estado como una entidad surgida del propio texto histórico político, sus prácticas o acciones se explican a partir de la conjunción de intereses que permiten a un Estado mantener determinadas relaciones sociales entre sus miembros. Por otra parte el derecho pretende afirmar que detrás del Estado, hay un poder capaz de prescribir y determinar una conducta humana, a fin de que las normas jurídicas sean obedecidas y aplicadas.

Las prácticas del Estado y las afirmaciones de poder del derecho, en el ámbito específico de lo criminal, perfila la Política Criminal de un Estado. Definiéndose la política criminal (incluyendo la política criminal de la infancia) como: el conjunto de

decisiones y prácticas que desde el Estado organizan, mantienen, controlan y definen las relaciones sociales no armoniosas entre los miembros de una sociedad a través de un sistema penal. Por ello, la definición de lo que se entenderá por un delito desde la Ley (específicamente la Ley Penal), es una de las muestras más claras de definición de lo que son conductas que afectan el cuerpo social.⁶³

Sin embargo, las prácticas políticas criminales del Estado, no sólo contemplan la definición de los delitos, sino que además incluye las actividades de control policial, las decisiones de prioridad institucional para la investigación de ciertos delitos, la forma de aplicación de institutos procesales, así como los programas de organización institucional para la ejecución de medidas educativas en los centros de internamiento. El ámbito de una acción de una política criminal en si mismo suele ser diverso.

La multiplicidad de instituciones estatales que intervienen, así como la diversidad de finalidades declaradas o de las mismas, hace que sea muy difícil la formulación y ejecución de practicas coherentes del Estado sin la concurrencia de instancias que las coordinen y corrijan , en especial en el tema de la justicia penal juvenil, que se convierte en un fenómeno que engrana una aglomeración de expectativas de diversos sectores sociales, con la pretendida finalidad de construir una mejor convivencia social.

El modelo de Estado dispuesto en la Constitución de la República, no supone un cumplimiento formal de los derechos y libertades individuales, sino un compromiso de dotarlo de contenido económico y social como solución efectiva para el cumplimiento de los fines éticos de la persona humana, en especial de la niñez por los compromisos internacionales del Estado salvadoreño y por las específicas prerrogativa de nuestra Constitución para con la infancia.

⁶³ Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho (FESPAD), Propuesta de Política Criminal y Seguridad Ciudadana para El Salvador, 1ª. Edición, San Salvador, El Salvador, FESPAD Ediciones, 2005, Pág.8.

El carácter soberano y normativo de la Constitución, establece claros parámetros del compromiso del Estado para con la niñez y adolescencia, especialmente si lo consideramos desde el Principio de Igualdad, ya que lo obliga a hacer una discriminación positiva, tomando como fundamento las condiciones objetivas de vulnerabilidad de la niñez. Una política criminal de la niñez y la adolescencia presupone considerar los límites normativos de la Constitución; por ejemplo el Art. 35 inciso segundo, obliga a la implementación de un régimen jurídico especial para aquellos menores en conflicto con la ley; el régimen especial no puede suponer su exposición a condiciones que provoquen la destrucción de la personalidad del menor, sino por el contrario, presupone un supuesto especial de igualdad por diferenciación. La Sentencia de la Sala de lo Constitucional del 14-II-97, inciso 15-96, considerando XX 4 y 5 expone las consideraciones de significación del régimen sancionatorio de los menores: “la minoría de edad comprende un período de la existencia del ser humano que no es exacto y absoluto, sino que varía según la clase de relaciones que puedan entrar en juego y está en función directa del ordenamiento positivo que las regula; aplicando esta idea desde la perspectiva constitucional, es evidente que el constituyente ha establecido que la conducta antisocial de los menores, este sometida a un régimen especial, lo que no puede significar otra cosa que constitucionalmente está prohibido prescribir el mismo régimen sancionatorio para menores que para mayores de edad; es constitucionalmente exigible el diferente tratamiento jurídico, en los aspectos sancionatorios entre menores y mayores de edad. La misma ubicación del régimen sancionatorio de los menores, hace evidente que el constituyente ha insistido a tal grado en la diferenciación de regímenes que vuelve factible que constitucionalmente no sea posible hablar de un derecho penal aplicable a menores, sino un derecho de menores que debe presentar sus propias características y principios.”⁶⁴

⁶⁴ Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho (FESPAD), Propuesta de Política Criminal y Seguridad Ciudadana para El Salvador, 1ª. Edición, San Salvador, El Salvador, FESPAD Ediciones, 2005, Págs.8 y 9.

Desde la aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño en la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1989, casi la totalidad de los Estados del mundo han ratificado este tratado de derechos humanos. Así mismo, dicha ratificación implica un impacto en la forma en que los Estados dirigen las acciones de los menores de dieciocho años de edad, a través de leyes, políticas estatales, instituciones y prácticas socialmente establecidas. El análisis de la normativa internacional, tiene como objetivo entender los fundamentos, el contenido, los límites y compromisos del Estado en la formulación de una política criminal juvenil, especialmente por su declarada culpabilidad con la constitución con base a objetivos perseguidos por el derecho internacional de los derechos humanos. Es así como la Convención Sobre los Derechos del Niño y demás reglas de derecho internacional delimitan al Estado su poder coercitivo hacia las personas menores de edad, estableciendo las pautas de una política criminal juvenil.

CAPITULO 3

ANALISIS DE LA SENTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY ANTIMARAS.

3.1 RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADO POR LA PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN RELACION A LA LEY ANTIMARAS. ARGUMENTOS QUE LO FUNDAMENTARON COMO TAL.

Como ya se ha manifestado en reiteradas ocasiones, la aprobación de la Ley Antimaras en El Salvador, fue una clara violación a la Constitución de la República, pues sus disposiciones violentaban derechos fundamentales reconocidos en la misma. Ante su aprobación, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, así como un Organismo que trabaja con jóvenes de pandillas y un ciudadano común, presentaron recursos de inconstitucionalidad, habiéndose admitido únicamente el de la Procuraduría. En dicho recurso se establecía que, en relación a los derechos de la niñez y adolescencia, uno de los derechos vulnerados por la Ley Antimaras fue la posibilidad de juzgar a un menor de dieciocho años como un adulto, cuando la Constitución de la República ha reconocido que los menores de dieciocho años en conflicto con la ley, estarán sujetos a un régimen jurídico especial; así mismo se vulneraron otros derechos como la libertad de tránsito, de expresión, a ser considerado inocente, entre otros. Seguidamente se detalla el contenido que en el referido recurso se exponía, respecto a los derechos y principios que la Ley Antimaras violentaba en sus disposiciones: ⁶⁵

- a. Violación a los Principios de Culpabilidad (Art. 12 y 15 Cn), Principio de Legalidad Penal (Art. 12 Cn), Principio de Inocencia (Art. 12 Cn) y al Respeto

⁶⁵ Informe de El Salvador en el Marco de la problemática de las pandillas o maras, Red para la Infancia y la Adolescencia de El Salvador en el marco de la reunión con la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), marzo 2004.

de la Dignidad Humana (Preámbulo de la Constitución de la República y su Art. 1), por los Arts. 1,6,18,19,22,25,26 y 29 de la Ley Antimaras. Tomando en consideración que la Constitución de la República, establece una definición constitucional de delito, lo cual significa que el legislador tiene límites constitucionales en materia de creación de figuras delictivas. Entre dichos límites, se encuentra el que establece que: no hay delito, no hay pena, sin una ley previa que así lo establezca; y por consiguiente, la necesidad que los hechos punibles para estar amparados por nuestra Constitución, deben de atentar contra bienes jurídicos definidos de forma precisa, sancionando la culpabilidad y no meras formas de vida, pues ello transgrede el principio de inocencia, el principio de culpabilidad y el fundamento mismo de la dignidad humana.

- b.** Violaciones a los Principios de Seguridad Jurídica (Art. 1 Cn) y Principio de Legalidad Penal (Art. 15 Cn) por los Arts. 1,6,18,19,24 y 25 de la Ley Antimaras; ya que uno de los elementos básicos de los principios de seguridad jurídica y de legalidad, es la necesidad derivada de la norma constitucional, en virtud de que los hechos descritos como punibles sean definidos en forma precisa y concisa. La continua remisión a conceptos jurídicos indeterminados, que a su vez se apoyan u orientan por otros conceptos jurídicos indeterminados para aplicar un tipo penal, no sólo genera inseguridad, sino también una trasgresión a los principios antes enunciados.
- c.** Violación del derecho y principio de igualdad contenido en los Arts. 3 y 11 de la Constitución (Igualdad Sustantiva e Igualdad Procesal respectivamente), así como de los Principios de Razonabilidad y Proporcionalidad de las Leyes (Art. 246 Cn) por el contenido dispuesto en el Art. 3 inc. 2º y 1 de la Ley Antimaras. En virtud de que, toda diferenciación establecida por la ley debe basarse en criterios razonables y objetivos. El pertenecer a una mara o pandilla, no se constituye como una razón objetiva y razonable para establecer un proceso

especial de juzgamiento por las faltas cometidas por miembros de dichas organizaciones. Por consiguiente, el establecimiento de dos procesos diferentes para el juzgamiento de un mismo hecho (faltas penales), haciéndose depender el proceso a utilizar, de la pertenencia o no a una “mara”, significa una trasgresión a la igualdad sustantiva y procesal reconocida en nuestra Constitución.

- d.** Violación al Art. 3 relacionado con el Art. 35 inc. 2º de la Constitución de la República, por el contenido de los Arts. 2 y 45 de la Ley Antimaras. Dado que la Constitución y la Jurisprudencia Constitucional emanada por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, señalan en forma taxativa que los regímenes penales aplicables a un adulto y a un menor de edad; deben ser distintos, ya que el menor se encuentra sujeto a un régimen especial, y por consiguiente “diferente o distinto” del tratamiento penal al que está sometido un adulto. Esta es una diferenciación objetiva, razonable y proporcionada, establecida en el Art. 35 inc. 2º de la Constitución de la República, que no puede ser pasado por alto por la Ley.

- e.** Violación a los Principios de Libertad, contenido en el Art. 8 Cn, al Derecho de Libertad de Expresión, establecido en el Art. 6 Cn, a la Libertad de reunión estipulado en el Art. 7 Cn y al Principio de Dignidad Humana (Preámbulo de la Constitución y Art. 1 Cn) por el inc. 2º parte final del Art. 1 de la Ley Antimaras. Ya que en la Ley Antimaras se establecía que comunicarse por signos o símbolos, usar tatuajes, reunirse habitualmente, y definir un lugar como propio eran criterios de valoración criminógena. Es decir, criterios mediante los cuales podía la ley determinar la vinculación a una asociación ilícita denominada “mara”. Lo anterior, en virtud que la Constitución, consagra la libertad necesaria para que los ciudadanos se comuniquen de la manera o forma que estimen conveniente, se reúnan habitualmente con quien deseen y donde deseen y usen en

su cuerpo las señas o cicatrices que deseen. De lo contrario, se transgrede el fundamento mismo de los derechos humanos: la libertad.

- f. Violación al Art. 27 inc 3º de la Constitución de la República de El Salvador, del que se deriva el Principio de Intervención Mínima del Derecho Penal y en el que se establece la finalidad del Sistema Penal: La Readaptación del delincuente, por el contenido dispuesto en los Arts. 1 y 2 de la Ley Antimaras. Tomando como parámetro, que el objetivo del Derecho Penal, consiste en la readaptación del delincuente, lo cual no puede ser anulado por leyes que regulan el jus puniendi del Estado, so pretexto de graves situaciones de emergencia o inestabilidad social. Por consiguiente, y tomando en consideración la gravosidad que implica la aplicación del Derecho Penal, ésta debe ser la última medida utilizada por el legislador a la hora de enfrentar la delincuencia, así mismo debe ser razonable, necesaria e idónea para el combate de aquellas conductas que pretende regular, de lo contrario, dicha regulación devendría en inconstitucional.

- g. Violación a los Arts. 193 numerales 3º y 4º, y 86 de la Constitución de la República, por lo dispuesto en el Art. 30 de la Ley Antimaras. En vista de que las funciones estatales son indelegables, y deben ser ejercidas en la forma y por las instituciones que la Constitución define para tal efecto. Irrogarse funciones, atribuciones o competencias de otros órganos estatales, atenta contra el Principio de División de Poderes.

Así también, en dicho recurso se establecía como la aplicación de la Ley Antimaras violentaba los preceptos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención Sobre los Derechos del Niño, argumentando lo siguiente:

Que en el año de 1990 el Estado de El Salvador, ratificó la Convención Sobre los Derechos del Niño; iniciando un proceso de adecuación de la legislación interna a los principios de la Convención, superando la Doctrina de la Situación Irregular y reconociendo al niño, niña y adolescente como sujetos de derechos. Siendo la primera legislación que se creó, el Código de Familia, en el año de 1993, cuyos principios son el Interés Superior del Niño, la Igualdad, la Protección Integral y la Unidad de la Familia⁶⁶. En relación a la niñez y adolescencia, el Código de Familia tiene como objetivo la protección de sus derechos humanos en relación con la familia, la sociedad y el Estado, quedando excluidos los casos de infracción a la ley, por ser esto objeto de otra legislación; la aplicación del Código es otorgada a los Jueces de Familia, distribuidos en todo el territorio nacional.

La nueva legislación de familia, significó un verdadero avance en relación a la protección de la niñez y adolescencia víctima de violaciones a derechos fundamentales, pues permite a cualquier persona o institución denunciar tales hechos y solicitar al juez la protección inmediata, además de la restitución de derechos como el ser reconocido por sus padres, recibir la protección de su familia, el derecho al nombre, entre otros.

Posteriormente, en 1994 se creó la Ley del Menor Infractor (hoy Ley Penal Juvenil), la cual entró en vigencia en marzo de 1995, teniendo como objeto, la creación de un Régimen Jurídico Especial para los menores entre doce y dieciocho años que infringen la ley penal, en el que se les reconocen todas las garantías judiciales de los adultos y garantías especiales, legislación cuyos principios son: la Protección Integral del Menor, el Interés Superior y el Respeto a sus Derechos Humanos⁶⁷; en la misma se establecen una serie de medidas que se aplican al menor infractor, estableciendo el

⁶⁶ Código de Familia. Art.4: “La unidad de la familia, la igualdad de derechos del hombre y de la mujer, la igualdad de derechos de los hijos, la protección integral de los menores ...son los principios que especialmente inspiran las disposiciones del presente Código”

⁶⁷ Ley del Menor Infractor. Art.3 “La protección integral del menor, su interés superior, el respeto a sus derechos humanos, su formación integral y la reinserción en su familia y en la sociedad, son los principios rectores de la presente ley”

internamiento como última medida, acorde a lo estipulado en la Convención Sobre los Derechos del Niño. No obstante, la creación de las normas antes mencionadas, inspiradas en la Doctrina de la Protección Integral y conforme a los principios de la Convención; el Estado salvadoreño no cumple el deber de garantizar los derechos fundamentales de la niñez y adolescencia, puesto que tal como antes se expresó existe marginación social hacia la niñez, dado que no tienen acceso a salud, educación, recreación, siendo víctimas de explotación económica y sexual y de violencia intrafamiliar, siendo obligados en muchos casos a vivir en la calle y formar parte de esos grupos conocidos como “maras”.

Ante el incumplimiento del Deber de Garantía del Estado y debido a que el fenómeno de “maras” se vuelve incontrolable, surgen respuestas como la llamada “Ley Antimaras”, creada por Decreto Legislativo No. 158, de fecha 9 de octubre de 2003, publicada en el Diario Oficial No. 188 de fecha 10 de octubre del mismo año. La ley en mención expresa en sus considerandos: “que dados los niveles actuales de violencia asociada a grupos delincuenciales conocidos como maras o pandillas, se vuelve imperativo crear una ley de carácter especial y temporal, que sirva como instrumento punitivo para estos grupos y que contenga los procedimientos y las sanciones correspondientes”.

El Art. 2 de la Ley Antimaras, establecía la posibilidad que los menores entre doce y dieciocho años de edad que cometan delitos o faltas contemplados en la misma o en el Código Penal, previa consideración del Juez de Menores, fueran declarados adultos habilitados y por tanto, podía aplicárseles la normativa penal común. Además, se establecía la posibilidad de procesar a menores de doce años que pertenecieran a

maras o pandillas y que el Juez de menores concluyera que tiene capacidad de discernir sobre la ilicitud de su conducta.⁶⁸

Estas disposiciones son contrarias a lo establecido en el Art. 19 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, que expresa: “Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado” en relación al Art. 27 de la misma, que expresa:”En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, éste podrá adoptar disposiciones, que en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención...la disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos:.....”⁶⁹.

Así mismo contraría, la obligación del Estado de respetar los derechos sin discriminación alguna, expresada en el Art. 1.1 de la Convención Americana, la cual expone que: “Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”

⁶⁸ Ley Antimaras. Ámbito de aplicación. Art. 2.-“Cuando un menor comprendido entre doce y dieciocho años de edad, cometa delitos o faltas contempladas en esa ley o en el Código Penal y la Fiscalía General de la República advierta que posee discernimiento de adulto, solicitará al juez de Menores que evalúe esta situación; si el Juez de menores considera que está en capacidad de discernir la ilicitud de las conductas e infracciones cometidas como un adulto lo declarará como adulto habilitado y se le aplicará la legislación pertinente...Los menores de doce años de edad...que después de ser evaluados por el Juez de Menores respectivo, concluya que está en capacidad de discernir la ilicitud de su conducta, se le aplicará el proceso aquí descrito para los menores de edad”

⁶⁹ Informe de El Salvador en el Marco de la problemática de las pandillas o maras, Red para la Infancia y la Adolescencia de El Salvador en el marco de la reunión con la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), marzo 2004.

A la vez el Recurso de Inconstitucionalidad interpuesto ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia por la Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos, estipulaba que respecto a la Convención Sobre los Derechos del Niño, se violentan los siguientes artículos :

El Art. 1, que define como niño a todo ser humano menor de dieciocho años de edad, puesto que se deja abierta la posibilidad de tratar a un niño, niña o adolescente como un adulto; el Art. 2 que reconoce el derecho a la no discriminación; el Art. 3 que reconoce el derecho del niño a que en todas las medidas que tomen las instituciones, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, se tome en cuenta el Interés Superior del Niño, ya que la Ley Antimaras, buscaba únicamente atacar el problema de maras o pandillas, sin importarle el Interés Superior de la Niñez y Adolescencia involucrada; por tanto debía tomarse en cuenta, lo expresado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Opinión Consultiva, en relación al Principio de Interés Superior: “Este principio, se fundamenta en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos con pleno aprovechamiento de sus potencialidades, así como en la naturaleza y alcances de la Convención Sobre los Derechos del Niño”, y el Art. 40 número 3 (a) que obliga al Estado a establecer una “edad mínima” antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales, puesto que la Ley Antimaras no establecía edad mínima para que un niño/ niña pudiera ser procesado por pertenecer a una mara o pandilla, cuando fueran menores a los doce años de edad.⁷⁰

Siendo por tanto evidente que la Ley Antimaras, era una legislación que discriminaba a un sector de la población por pertenecer a maras o pandillas, quienes han sufrido marginación social; y a quienes al no ejecutarse políticas sociales a su favor, se

⁷⁰ Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos OC-17-28 agosto de 2002 “Condición Jurídica y Derechos del Niño”

les ha reprimido; por tanto el Estado, con ésta normativa, violentó el Derecho a la Igualdad, entendida como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha expresado en su opinión consultiva: “la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran inmersos dentro de dicha situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza”⁷¹

La Ley Antimaras, creó una serie de figuras delictivas que violentaban el Principio de Legalidad, el Derecho a la Intimidad Personal, a la Libre Circulación y la Presunción de Inocencia como: Identificación con maras o pandillas delincuenciales (Art. 18)⁷², Permanencia en lugares abandonados (Art.19)⁷³, Permanencia ilícita en cementerios (Art.22)⁷⁴, personas Indocumentadas (Art. 29)⁷⁵.

Respecto a tales disposiciones, debe tomarse en cuenta lo expresado en Opinión Consultiva por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en relación a imputabilidad, delincuencia y estado de riesgo: “...La actuación del Estado (persecutoria, punitiva, readaptadora) se justifica, tanto en el caso de los adultos como

⁷¹ Opinión Consultiva OC-4/84 de 19 de enero de 1984 sobre Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica, citada en Opinión Consultiva OC-17-28 agosto de 2002 “Condición Jurídica y Derechos del Niño”.

⁷² Art. 18 “Los que por medio de señas o tatuajes se identifiquen con maras o pandillas o grupos delincuenciales serán sancionados con sesenta días multa”

⁷³ Art. 19.”Las personas que se encuentre en casas o sitios deshabitados, abandonados, formando maras o pandillas serán sancionadas de treinta y sesenta días de arresto”

⁷⁴ Art. 22 “Los que se encuentren en los cementerios en horas nocturnas pernoctando o sin ninguna razón lícita para ello serán sancionadas de diez a treinta días de arresto”

⁷⁵ Art. 29. “El que deambule sin documento de identidad personal alguno, en lugares residenciales, comunidades, colonias o cualquier sitio poblado, sin causa justificada, ni fuere conocido por sus moradores, será sancionado con diez a veinte días multa”

en el de los menores de cierta edad, cuando aquellos o éstos realizan hechos previstos como punibles en las leyes penales. Es preciso pues, que la conducta que motiva la intervención estatal sea penalmente típica. . . Esta Corte, ha señalado que el Principio de Legalidad Penal “implica una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. Esta garantía, contemplada en el Art. 9 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, debe ser otorgada a los niños” . Y ha continuado expresando que:

“Es imposible que se incluya en esta hipótesis, la situación de los menores que no han incurrido en conducta penalmente típica, pero se encuentran en situación de riesgo o peligro, por desvalimiento, abandono miseria o enfermedad, y menos aún la de aquellos otros que simplemente observan un comportamiento diferente del que caracteriza a la mayoría, se apartan de los patrones de conducta generalmente aceptados, presentan conflictos de adaptación al medio familiar, escolar o social, en general, o se marginan de los usos y valores de la sociedad de la que forman parte. El concepto de delincuencia infantil o juvenil, sólo puede aplicarse a quienes se hallan en el primer supuesto mencionado, esto es, a los que incurren en conductas típicas, no así a quienes se encuentran en los otros supuestos.”⁷⁶

La Ley Antimaras, establecía además un procedimiento especial para “menores de edad”, en el que se reconocía una serie de garantías judiciales “mínimas”, que en la práctica no son respetadas, pues muchas audiencias judiciales se celebran sin la presencia de defensor, los menores eran expuestos a los medios de comunicación, por lo que se rompe con el Principio de Juez Natural, pues en algunos casos no conoce el Juez de Menores. Con tales disposiciones se violentaba el Art. 40 de la Convención Sobre los

⁷⁶ Ibíd.

Derechos del Niño, que establece las garantías judiciales que deben cumplirse a favor de todo niño, niña y adolescente sometido a proceso judicial especial.⁷⁷

3.2 ANALISIS DE LA SENTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD EMITIDA POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN EL PROCESO NUMERO 52-2003.

El 1 de abril del año 2004, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, emitió la Sentencia de Inconstitucionalidad de la Ley Antimaras en el Recurso de Inconstitucionalidad No. 52-2003, en el cual se acumularon los procesos números 56-2003 y 57-2003, promovidos por las ciudadanas Aldora Frankeko Álvarez Ferrufino, Claudia Marlene Reyes Linares, José Heriberto Henríquez y por la Doctora Beatrice Alamanni de Carrillo, en su calidad de Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos.

La sentencia inicia con una descripción de los argumentos planteados e incidentes en cada una de las acciones, para continuar con la exposición de lo manifestado por la Asamblea Legislativa y por el Fiscal General de la República, conforme al Procedimiento de Inconstitucionalidad⁷⁸.

La Asamblea Legislativa, en su argumentación no admite la existencia de vicios o conflictos constitucionales señalados por los impugnantes de la Ley Antimaras, evidenciando una concepción muy distinta de la Constitución. Por su parte el Fiscal General de la República, se manifestó sobre las impugnaciones hacia la Ley, en forma

⁷⁷ Art. 45 Ley Antimaras.

⁷⁸ Sentencia de Inconstitucionalidad emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en el Recurso de Inconstitucionalidad número 52-2003, en el cual se acumularon los procesos números 56-2003 y 57-2003, promovidos por Aldora Frankeko Álvarez Ferrufino y otros, emitida el 1° de Abril del año 2004.

muy escueta y limitada a dos artículos, pero si señala de forma clara la existencia de las siguientes inconstitucionalidades:

- ✓ En primer lugar la inconstitucionalidad al Art. 30 de la Ley Antimaras, el cual facultaba a la Policía Nacional Civil, por medio de sus agentes de autoridad, a presentar acusación por las faltas contempladas en la referida ley. El Fiscal General, expuso : que dicha disposición vulnera la facultad de promover la acción penal, conferida en el Art. 193 Ord. 4° de la Constitución de la República, pues este, estipula que corresponde exclusivamente al Fiscal General de la República promover la acción penal de oficio o a petición de parte, mientras que el artículo en comento establece como titulares de la acción a la Policía Nacional Civil, por medio de sus agentes de autoridad o apoderados del Director General.

- ✓ El segundo argumento, es la inconstitucionalidad del Art. 2 de la Ley Antimaras, por violación al Principio de Igualdad y al Régimen Especial de Menores en conflicto con la Ley, contenido en los Arts. 3 y 35 de la Constitución. El Art. 2 permitía la aplicación de la Ley a toda persona mayor de doce años de edad, incorporando la posibilidad de habilitación de edad, para ser considerado adulto y ser juzgado por las leyes pertinentes, a la vez, el artículo incluía la posibilidad que a un menor de 12 años se le aplicara la Ley en comento. Este artículo de la Ley Antimaras violaba el contenido del Art. 40 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, donde se pide a los Estados partes que establezcan las edades mínimas para los menores que deben ser procesados. En nuestro país, esta edad es a partir de los 12 años hasta los 18 años de edad. Esta sentencia de la Sala, trata de potenciar la protección y el respeto de los Derechos Humanos al posibilitar un control legislativo frente a la trasgresión de los Tratados Internacionales.

Posteriormente, la Sentencia de Inconstitucionalidad en su apartado 6A del considerando I, agrega que el Ministerio de Gobernación presentó un escrito a fin de que se escuchara al Órgano Ejecutivo; argumentando que el Órgano Ejecutivo dio inicio al proceso de formación de la Ley Antimaras según lo establecido en el Art. 133 Ord. 2º de la Constitución de la República; así mismo, no sólo debe oírse al órgano emisor básico de dicha normativa (Asamblea Legislativa), sino también a la autoridad que al sancionar, promulgar y ordenar su publicación, perfeccionó y dio plena validez y vigencia al Decreto Legislativo mencionado⁷⁹.

La resolución de dicho incidente tendría efectos importantes en el proceso constitucional de declaratoria de inconstitucionalidad, sin embargo, la Sala declaró improcedente tal petición al señalar que la Constitución ya prevé la intervención del Presidente de la República en el procedimiento legislativo, asumiendo la ejecución de la dirección política, así como la responsabilidad de la ejecución de la misma. Agregando que la sanción del Ejecutivo, en el proceso de creación de la ley, conforme a las facultades del Art. 168 Ord. 8º de la Constitución de la República, entraña un acto solemne de carácter político, que implica la aceptación por el Presidente de un proyecto de ley aprobado por el Órgano investido de la potestad legisferante, por ello el sancionar un proyecto de Ley por parte del Ejecutivo, es una manifestación de aceptación total sobre el contenido del texto y su fuerza imperativa.

El considerando II de la sentencia, hace un análisis de fundamentos jurídicos y materiales de las pretensiones, a fin de fortalecer la coherencia de la sentencia⁸⁰.

En primer lugar, sobresee aquellas pretensiones que a criterio de la sala son genéricas e indeterminadas, imposibilitando un parámetro de control constitucional sobre las mismas; en segundo lugar, analiza aquellas disposiciones que han sido reformadas durante la tramitación de la acción de inconstitucionalidad y que han sido impugnadas

⁷⁹ IDEM.

⁸⁰ IDEM.

por las acciones respectivas. Para ello la Sala, hace una comparación entre las disposiciones originales y las disposiciones modificadas: de la comparación entre el contenido normativo de ambas prescripciones, y únicamente para efectos procesales, advierte esta Sala, que no se ha modificado la redacción, sino también su contenido, en consecuencia la disposición impugnada contiene nuevas prescripciones normativas, variando notablemente el objeto del control. Sin embargo, la variación producida con la reforma que se verifica con la inclusión de nuevos mandatos normativos, lo cual no obsta para que su contenido original, es decir, la determinación de las causas procesales, aplicable a los individuos sujetos al régimen especial, se mantenga aún en la nueva redacción del Art. 3 de la Ley Antimaras; es decir, se conserva el sentido original de la disposición impugnada, en cuanto a dicho punto, aunque mediante la reforma se agregan otras consideraciones procesales que no modifican sustancialmente el contenido normativo original, impugnado al principio de este proceso.

La Sala, se considera habilitada para conocer las pretensiones, a pesar de la existencia de modificaciones normativas, pero sólo en aquellos casos que las reformas incluyan las normas originalmente impugnadas o se adicionen otras nuevas, no pronunciándose sobre nuevos mandatos normativos.

En el considerando III se analiza el primer motivo, desarrollando uno de los puntos más complejos de la teoría normal penal, así tenemos que el peticionario alega que la norma jurídica penal de la Ley Antimaras, específicamente el Art. 23 violenta el Art. 11 de la Constitución de la República, por no respetar el Debido Proceso para el cierre de una actividad comercial.

El demandante, alega que la norma que prohíbe que estudiantes con uniformes, permanezcan en centros de juegos o similares, es inconstitucional pues prohíbe implícitamente la actividad comercial de los juegos de videos, en virtud de que los estudiantes son los principales usuarios de dicho giro comercial; los juegos de video son

autorizados por la Constitución, en consecuencia es inconstitucional el Art. 23 de la Ley Antimaras, puesto que la actividad comercial en referencia es lícita.

La Sala, niega el carácter de inconstitucional, a través de una argumentación contraria, estableciendo que toda norma penal no sólo sanciona sino que lleva implícita una prohibición para el ciudadano, para que se abstenga de realizar conductas que según las consideraciones del legislador, son dañinas en gravedad. La Sala, reafirma por ello la existencia de un doble mandato en toda forma penal, una dirigida al ciudadano para motivar la no realización de la conducta regulada (norma primaria), y la segunda dirigida al Juez para aplicar la sanción en el caso concreto (norma secundaria), ambas contenidas en la estructura de la norma penal constitucionalmente considerada.

La Sala, reconoce la existencia de un programa penal de la Constitución, que se entiende como el conjunto de postulados político- jurídicos y político-criminales, que constituyen el marco normativo, a través del cual el legislador penal, debe tomar sus decisiones, en el que el Juez ha de inspirarse para interpretar las leyes que le correspondan aplicar. Este programa, debe respetar los Valores de Libertad e Igualdad y los Principios de Pluralismo, Razonabilidad y Proporcionalidad de la Constitución⁸¹.

El considerando IV, reconoce expresamente límites a la actividad legislativa, a través del Principio de Lesividad. Según el cual, la tipificación de una conducta como delictiva debe obedecer a una prohibición de realizar conductas que, según el legislador, sean dañinas, es decir, que lesionen o pongan en peligro bienes jurídicos fundamentales o instrumentales.

El Art. 18 de Ley Antimaras prohibía y penalizaba la identificación entre miembros de pandillas a través de señas o tatuajes, la penalización de la permanencia en

⁸¹ IDEM.

sitios abandonados o deshabitados (Art. 19 de Ley Antimaras); y el Art. 22 Ley Antimaras prohibía la permanencia en cementerios en horas nocturnas, por lo que son declarados inconstitucionales por no afectar bien jurídico alguno.

Los Arts. 23 y 29 inc. 1º de la Ley Antimaras, que pretendían penalizar la permanencia de menores de edad en centros de juegos de videos y deambular sin documento de identidad personal, fueron declarados inconstitucionales por reconocerse como de insuficiente dañosidad socio-civil para constituirse en delito o falta, no por lo alegado por el demandado.

El considerando V de la Sentencia, analiza en forma detallada el Principio de Culpabilidad, el cual exige que toda persona sea declarada culpable como presupuesto para la aplicación judicial de la pena. Este principio se encuentra determinado por el Art. 12 de la Constitución de la República, del cual se derivan otros principios como lo son el Principio de Personalidad de la Pena, según el cual se exige un carácter personalista del hecho atribuido, es decir, que debe ser la conducta antijurídica realizada por la persona a quien se le imputa; no puede haber transferencia del acto antijurídico, ni aún los propios padres pueden responder penalmente por el menor; el Principio de Responsabilidad por el Hecho, en virtud del cual no se puede sancionar penalmente a una persona por apariencias o formas de ser, sino que debe de haber realizado un hecho que el Código Penal describa como delito o falta; el Principio de Imputación Personal o Culpabilidad en sentido estricto, por medio del cual se pretende que se señale el hecho como antijurídico si se hubiese realizado de manera dolosa o imprudente por una persona capaz, según la ley, de sufrir una sanción penal, es por ello que se deja fuera de tal sometimiento a los incapaces.

Según estos principios, dicho precepto establece que el legislador salvadoreño en su ordenamiento jurídico, específicamente en su ordenamiento jurídico penal, no plasmo concepciones criminológicas basadas en criterios de peligrosidad predelictual,

típicos de un derecho penal de autor, sino más bien concepciones criminológicas de un derecho penal de acto, que niega la persecución de una persona por simple apariencia o forma de ser, concepciones que la Ley Antimaras retomó erróneamente. Es por ello que en la Sentencia en el considerando anteriormente citado, se declaró la inconstitucionalidad de los Arts. 1 inc. 2º, 6 inc. 1º, 8 y 9 inc. 2º de la mencionada Ley; por haberse violado el Art. 12 de la Constitución de la República.

No obstante la Sala declaró que los Arts. 9, 10, 11, 21, 27 de la Ley Antimaras no podrían considerarse inconstitucionales, pues éstos artículos penalizaban conductas como exigir dinero como impuesto, intimidación grupal, irrespeto en grupo, realizar escándalos, consumo público de drogas, entre otras; éstas acciones según la Sala, no sólo exteriorizan una intención, sino también implican una acción concreta, que puede ser verificada y consecuentemente atribuible a un sujeto determinado, no por la apariencia y los actos inmorales de éstos, sino por actos exteriores que tienen consecuencias apreciables en el mundo exterior.

La Sala, en este considerando V, reconoce el Principio de Imputación Personal, según el cual, como ya anteriormente se explico, la Ley Penal no puede sancionar a personas que por no alcanzar determinadas condiciones psíquicas, les es difícil comprender la prohibición infringida, esto sobre todo va referido a los niños que ya sea por su enfermedad mental, defecto de inteligencia o percepción o trastorno mental transitorio, se han convertido en infractores de la Ley Penal, por lo que la Sala, recomienda que se haga una diferenciación de las personas entre menores y adultos, sin perjuicio del Principio de Igualdad, de acuerdo a su capacidad de comprensión de la Ley Penal, siendo ideal la adaptación de una regulación que este en armonía con la dignidad humana de los menores que refuerce el respeto a sus derechos fundamentales, en el cual, además de esto se tenga en cuenta la distinta capacidad de comprender lo ilícito de su

conducta. Algo que con la Ley Antimaras no se había observado pues se trataba a los menores como adultos.⁸²

Los Arts. 1 inc. 2º, 4 inc. 8º y 9 de la Ley Antimaras, fueron declarados inconstitucionales, por no describir la conducta posible, ni sus consecuencias en la medida necesaria para cumplir con el Principio de Legalidad Penal (Art. 15 de la Constitución de la República), ya que posee conceptos que no pueden clasificarse objetivamente; en el mismo sentido los Arts. 6 inc. 2º y 25 de la Ley Antimaras, fueron declarados inconstitucionales por violación al valor de Seguridad Jurídica consagrado en el Art. 1 de la Constitución de la República.

El considerando VII, contiene un análisis del Art. 30 de la Ley Antimaras, referido a las facultades de la Policía Nacional Civil, para que por medio de sus agentes de autoridad, presenten acusación por las faltas contempladas en la ley, para ello la Sala, desarrolla algunos aspectos de las facultades que desde la Constitución de la República se establecen para la Policía Nacional Civil y la Fiscalía General de la República. Para la Policía Nacional Civil, la colaboración que deben presentar para la investigación del delito, estas facultades se encuentran reguladas en el Art. 199 Ord. 3º de la Constitución de la República; para la Fiscalía General de la República, se reconoce su competencia en el ejercicio de la acción penal, por lo anterior se declaró inconstitucional el Art. 30 de la Ley Antimaras por violación a los Arts. 193 Ord. 4º y 86 de la Constitución de la República, al atribuir a la Policía Nacional Civil facultades no establecidas en la Constitución.

El considerando IX, analiza el carácter constitucional de un régimen especial que pretende la penalización de conductas de un grupo de personas, diferenciando un tratamiento tanto en el ámbito sustantivo como en el ámbito procesal. El análisis de la

⁸² IDEM.

Ley Antimaras y su tratamiento especial para determinados grupos de la sociedad resulto insuficiente, pues no se puede concebir utilizar a las personas humanas como un medio o instrumento del poder punitivo del Estado. Por ello al no existir justificación para establecer un régimen especial para penalizar conductas de cierto grupo de personas, se declararon inconstitucionales los Arts. 1 inc. 1° y 3 de la Ley Antimaras, por violación al Derecho de Igualdad consagrado en el Art. 3 de la Constitución de la República.

En el considerando X la Sala, hace algunas consideraciones sobre la inconstitucionalidad derivada o por conexión, lo cual es una extensión del pronunciamiento de inconstitucionalidad para aquellas disposiciones incompatibles con la resolución y sobre todo con las finalidades que con la misma se han pretendido alcanzar. De acuerdo a lo anterior, se declaró inconstitucional los Arts. 1 inc. 1° y 3 de la Ley Antimaras, y por conexión se declararon inconstitucionales los Arts. 2 inc. 1°, 2° y 4°, 4 incs. del 1° al 7°, 5, 6 incs. del 3° al 5°, 7, 8 inc. 1°, del 10 al 15, 16 inc. 2°, 17, 20, 21, 24, del 26 al 28, 29 inc. 3°, del 31 al 49 de la Ley Antimaras.⁸³

⁸³ IDEM.

3.3 EFECTOS DE LA SENTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD.

Al aprobarse la Ley Antimaras, muchos Abogados, Jueces del Órgano Judicial, miembros de las distintas iglesias de nuestro país, sectores de oposición política e independientes, como los Organismos Humanitarios locales y defensores de los derechos de niños y jóvenes, aseguraron que la Ley Antimaras era innecesaria, porque los delitos que pretendía sancionar ya estaban incluidos en el Código Penal y en el Código Procesal Penal; por lo que argumentaron que la misma tenía un carácter inconstitucional, pues violentaba muchos de los derechos consagrados en la Constitución de la República, sobre todo los referentes a la protección de los niños⁸⁴.

En tal sentido, se interpusieron tres recursos de inconstitucionalidad ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia; siendo la posición de la Corte Suprema de Justicia, desde la entrada en vigencia de la Ley Antimaras, muy pasiva, recibiendo por tanto severas críticas; en ese sentido, el Diputado de la Asamblea Legislativa Walter Durán, manifestó que era preocupante que para el mes de marzo del año dos mil cuatro, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, no hubiese resuelto ninguno de los recursos interpuestos.⁸⁵ En efecto, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, declaró Inconstitucional la Ley Antimaras, mediante Sentencia de fecha 1 de abril del año 2004; ello ocurrió a menos de diez días que la referida Ley perdiera su vigencia, es decir el 10 de abril del referido año. No obstante que la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, declaró Inconstitucional la Ley Antimaras, ese mismo día entró en vigencia la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, mediante Decreto Legislativo No. 305, de fecha 1 de abril de 2004, publicado en el Diario Oficial No. 65, Tomo No. 363, de fecha 2 de abril de 2004, la

⁸⁴ Ayuda memoria “ Pandillas Juveniles derecho a la inclusión y oportunidades de la niñez y juventud”. Red de Infancia, PDDH y Consejo Nacional de Iglesias. Agosto de 2003.

⁸⁵ Nota Periodística Titulada “Parlamento Aprueba Ley Contra pandillas”, publicada en el Periódico La Prensa Gráfica, edición de fecha 10 de octubre de 2003, Pág. 13.

cual había sido aprobada de forma inmediata, teniendo vigencia desde el 1 de abril al 29 de junio de 2004.⁸⁶

Ante ello, el Licenciado Jaime Martínez, de la Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho (FESPAD), en un diario de mayor circulación en nuestro país, expresó que la Sentencia de Inconstitucionalidad produjo una serie de consecuencias: en primer lugar, dejar sin efecto la Ley Antimaras, por observarse en ésta vicios de inconstitucionalidad, lo cual iba encaminado a desvirtuar la afirmación de algunas personas que decían que la declaratoria de inconstitucionalidad de la referida ley era obsoleta, ya que ese mismo día se había aprobado la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, conteniendo preceptos con idénticas prerrogativas que la referida Ley. Así mismo, la Sentencia de Inconstitucionalidad de la Ley en comento, vino a respaldar la decisión de los Jueces de no aplicar la Ley Antimaras, lo que enriqueció de alguna manera la Independencia Judicial, lo cual fue tan cuestionado por el expresidente de la República Licenciado Francisco Flores Pérez, quien llamó a los jueces “insensibles”, amenazándolos con que “el pueblo les pasaría la factura porque se colocan al lado de los criminales”. La Sentencia de Inconstitucionalidad dio la razón a los Jueces del Órgano Judicial de inaplicar dicha normativa, al declarar inconstitucional varios de sus artículos, ya que contravenían algunos principios constitucionales.⁸⁷

La Sentencia de Inconstitucionalidad, insta de igual forma a respetar y velar por la efectiva aplicación de la Normativa Penal ya existente. Es así como el Considerando IV de dicha Sentencia, declaró inconstitucional el Art. 1 inc. 2º de la Ley en referencia, por tipificar como delito ciertas acciones que la Ley Penal no contempla como tales, ya que tal artículo definía lo que se debía de entender por maras o pandillas; penalizando la

⁸⁶ FESPAD, Propuesta de Política Criminal y Seguridad Ciudadana para El Salvador, 1ª. Edición, San Salvador, El Salvador, FESPAD Ediciones, 2005.

⁸⁷ Diario Co-Latino, Nota Periodística Titulada “FESPAD pide derogar Ley Antimaras”, publicada el 5 de mayo de 2004, Pág. 10 .-

pertenencia a una agrupación mediante conceptos jurídicos indeterminados, los cuales no tienen concordancia con las actividades antijurídicas penalmente establecidas y tipificadas como tales.

Del mismo modo, con la Sentencia de Inconstitucionalidad de la Ley Antimaras se enfatizó la importancia de observar los principios ya existentes sobre la determinación del delito y de la pena, en especial el Principio de Lesividad y su incidencia en la estructuración del concepto constitucional de delito; el Principio de Culpabilidad y el Principio de Legalidad Penal, así como la utilización de conceptos jurídicos tipificados⁸⁸.

Otro efecto que produjo la Declaratoria de Inconstitucionalidad de la Ley Antimaras, fue el fortalecimiento de la separación o diferenciación de atribuciones de los organismos estatales, ya que el Art. 30 de la Ley en comento, establecía la facultad de los agentes de la Policía Nacional Civil para presentar acusaciones, atribución que según lo estipulado en el Art. 193 Ord. 3° de la Constitución de la República, le corresponde a la Fiscalía General de la República; garantizándose con ello la efectividad de los actos de cada organismo estatal.

En ese mismo sentido la Sentencia de Inconstitucionalidad produjo un realce de los Derechos Humanos, especialmente el Derecho a la Dignidad y el Derecho a la Igualdad, pues en su considerando IV, declaró inconstitucional la existencia de un régimen especial que penalice las actividades de un grupo determinado de personas, dado que no es posible utilizar a éstas para poner medidas ejemplarizantes.

⁸⁸ Sentencia de Inconstitucionalidad emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en el Recurso de Inconstitucionalidad número 52-2003, en el cual se acumularon los procesos números 56-2003 y 57-2003, promovidos por Aldora Frankeko Álvarez Ferrufino y otros, emitida el 1° de Abril del año 2004.

Finalmente la Inconstitucionalidad de la citada Ley, representa un progreso en el crecimiento de los Tratados Internacionales de protección a los Derechos Humanos como parámetros vinculantes y controladores de la Constitucionalidad. La Sentencia de Inconstitucionalidad desarrollo y reconoció el carácter vinculante y jerárquico de los Tratados Internacionales de protección a los Derechos Humanos, significando un importante avance en la materia; especialmente si consideramos la reiterada jurisprudencia que estableció que los Convenios Internacionales no conforman un bloque de constitucionalidad, sirviendo como nuevos criterios interpretativos de las disposiciones constitucionales; para el caso, se cita la Sentencia de Inconstitucionalidad del 26-IX-2000, pronunciada por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en el proceso número 24-97, en los términos siguientes: “Si bien los Instrumentos Internacionales que consagran los Derechos Humanos . . . pueden considerarse como desarrollo de los alcances de los preceptos constitucionales, ello no les convierte en parte integral de la Ley Suprema...”⁸⁹

De lo anterior se determina que la Sentencia reconoce la estrecha relación existente entre la Constitución de la República y el Derecho Internacional de Protección a los Derechos Humanos, lo que permitirá la apertura de espacios normativos mediante los cuales se podrá aducir la violación de los Derechos Humanos, respaldándose en la normativa internacional existente.

En resumen, los efectos de la Sentencia de Inconstitucionalidad de la Ley Antimaras son los siguientes:

1. Dejó sin efecto la aplicación de todos los preceptos consagrados en la Ley Antimaras.
2. Fortaleció la independencia del Órgano Judicial.

⁸⁹ FESPAD, Informe Anual Sobre la Justicia Penal Juvenil en El Salvador 2004, 1ª edición, San Salvador, El Salvador, El Salvador, FESPAD ediciones, febrero 2005.

3. Respaldo las reformas realizadas al Código Penal, Código Procesal Penal y Ley del Menor Infractor ; legislaciones que se habían dejado al margen con la aplicación de la Ley Antimaras.
4. Genero avances en el respeto a los principios de determinación del delito y de la determinación de la pena.
5. Contribuyó a definir las funciones específicas que tanto la Fiscalía General de la República como la Policía Nacional Civil deben cumplir en la investigación del delito y en el ejercicio de la acción penal, funciones que habían sido difusas para la aplicación de la Ley Antimaras.
6. Proporcionó un apoyo en la defensa y respeto de los Derechos Humanos, sobre todo en lo relativo a los Derechos a la Dignidad e Igualdad.
7. Determinó un avance en el reconocimiento de los Tratados Internacionales como parámetros vinculantes y controladores de la aplicación de la constitucionalidad.

CAPITULO 4
INFLUENCIA DE LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES EN LAS
REFORMAS AL CODIGO PENAL, CODIGO PROCESAL PENAL Y LEY
PENAL JUVENIL.

La Constitución de la República en su Artículo 144 establece que “los Tratados Internacionales celebrados por El Salvador con otros Estados o con Organismos Internacionales, constituyen Leyes de la República al entrar en vigencia conforme a las disposiciones del mismo Tratado y de ésta Constitución.

La Ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un Tratado vigente por El Salvador, en caso de conflicto entre el Tratado y la Ley prevalecerá el Tratado”.

Lo anterior implica que todo Tratado Internacional firmado por el Gobierno de El Salvador y ratificado por la Asamblea Legislativa, se convierte en ley de la República, por lo que sus disposiciones son de obligatorio cumplimiento para todos los habitantes de El Salvador, quienes a su vez pueden exigir al Estado Salvadoreño su cumplimiento.

En consecuencia los Tratados Internacionales firmados y ratificados por El Salvador son incluso leyes superiores a las otras leyes que aprueba la Asamblea Legislativa. En tal sentido, sólo la Constitución de la República está por encima de los Tratados Internacionales en el ordenamiento jurídico salvadoreño.

El Salvador es un Estado de Derecho, entendiéndose esto como “una entidad surgida del propio contexto histórico-político, con ello sus prácticas u acciones se explican a partir de la conjunción de intereses que permiten a un Estado mantener determinadas relaciones entre sus miembros. Por otra parte el derecho pretende afirmar que detrás del Estado de Derecho hay un poder capaz de prescribir y determinar una conducta humana a fin de que las normas jurídicas sean obedecidas y aplicadas”⁹⁰.

⁹⁰ FESPAD, Propuesta de Política Criminal y Seguridad Ciudadana por El Salvador, 1ª edición, FESPAD Ediciones 2005, San Salvador, El Salvador, Pág. 7.

Deduciéndose de dicha definición que nuestro país por ser un “Estado de Derecho” está en la obligación de garantizar los principios y libertades que tanto la Constitución de la República, los Tratados Internacionales y las Leyes Secundarias establecen . Es por ello que El Salvador en materia de derechos de la niñez, sobre todo en lo referente al Sistema Penal Juvenil, ha ratificado u observado diferentes Instrumentos Jurídicos Internacionales, algunos de ellos han sido incorporados a la normativa salvadoreña y otros sólo han sido tomados como parámetros para la elaboración de la legislación pertinente, entre ellos podemos mencionar los siguientes:

1. Convención Sobre los Derechos del Niño: fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y ratificada por El Salvador mediante Decreto Legislativo número 487 de fecha 27 de abril de 1990, publicado en el Diario Oficial número 108, Tomo 307, de fecha 9 de mayo de 1990.

Desde la aprobación de la Convención Sobre los Derechos del Niño, casi la totalidad de los Estados del Mundo han ratificado este Tratado de protección a los Derechos específicos para la infancia; hasta la fecha sólo los Estados Unidos de Norteamérica no lo ha ratificado. Dicho Tratado tiene como principal objetivo el reconocimiento de la niñez y la adolescencia como sujetos de Derecho. La ratificación trae como consecuencia la obligación de los Estados de dirigir sus acciones referentes a los menores a través de leyes, políticas estatales e instituciones que respeten los lineamientos establecidos en la referida Convención.

2. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing) : fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 29 de noviembre de 1985, en su resolución 40/33 recomendada para su adopción por el VII Congreso de las Naciones Unidas

sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente de fecha 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985.

3. Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de RIAD), aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante resolución 45/112, por recomendación del VIII Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente.
4. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad (Reglas RIAD), aprobadas mediante resolución 4ª 45/113.
5. Declaración de los Derechos del Niño: proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959, mediante resolución 4ª 1384.

No obstante que El Salvador ratificó la Convención Sobre los Derechos del Niño en virtud de la cual se promulgó la Ley del Menor Infractor en 1994, siendo la primera ley que adoptó los principios de la referida Convención iniciando así el proceso para una nueva justicia penal juvenil; estos logros se vieron contrarrestados el día 23 de julio del año 2003 cuando el ex Presidente de la República Licenciado Francisco Flores Pérez anunció por medio de cadena de radio y televisión nacional el inicio de la aplicación del Plan Mano Dura, enviando el día siguiente (el 24 de julio de 2003) el anteproyecto de la Ley Antimaras a la Asamblea Legislativa .

Con la entrada en vigencia de la Ley Antimaras inicia una serie de violaciones a los Derechos de los menores pertenecientes a las pandillas, esto se puede apreciar en el siguiente cuadro:

VIOLACIONES DE LA LEY ANTIMARAS A LOS DERECHOS DE LOS MENORES.

ARTICULOS Y DISPOSICIONES DE LA LEY ANTIMARAS	NORMA CONSTITUCIONAL O INSTRUMENTO INTERNACIONAL VIOLENTADO.	EXPLICACION.
Considerando 1,”Que conforme al Art. 1 de la Constitución de la Republica, la razón de ser y el fin ultimo de la existencia del Estado salvadoreño es asegurar, entre otras cosas el bien común.”	<p><u>Constitución de la Republica</u> Art. 1, “El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado que esta organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común.</p> <p>Asimismo reconoce como persona humana a todo ser humano desde el instante de la concepción.</p> <p>En consecuencia, es obligación del Estado asegurar a los habitantes de la Republica, el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social.</p>	El Estado esta organizado para la consecución de la seguridad jurídica y del bien común. Una ley que afecte especialmente un sector social , no puede estar justificada en el bien común, porque toda decisión de Estado debe ser para todos y todas, incluso a quienes consideran como presuntos delincuentes, sin menoscabar su condición por su estado o condición social.
Considerando II,” Que conforme el Art. 2 también de la Constitución de la Republica es obligación del Estado defender los derechos a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad y demás de sus	<p><u>Constitución de la República.</u> DERECHOS INDIVIDUALES.</p> <p>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 protegida en la conservación y defensa de los mismos.</p> <p>Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad</p>	Tampoco puede justificarse esta Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos y Asociaciones Ilícitas Especiales, sustentando que se pretende defender la libertad y la seguridad de la mayoría de la población en detrimento de un sector poblacional (jóvenes en pandillas). Porque el mismo Art. 2 Cn. Obliga al Estado a defender a todos los habitantes por igual.

habitantes.”	personal y familiar y a la propia imagen. Se establece la indemnización, conforme a la ley, por daños de carácter moral.	
ARTICULO O DISPOSICION DE LA LEY ANTIMARAS.	NORMA CONSTITUCIONAL O INSTRUMENTO INTERNACIONAL VIOLENTADO.	EXPLICACION.
<p>Art.1, inciso 2 “para los efectos de esta Ley se considerara como Asociación Ilícita denominada “ mara o pandilla”, aquella agrupación de personas que actúen para alterar el orden publico o atentar contra el decoro y las buenas costumbres , y que cumplan varios o todos los criterios siguientes: Que se reúnan habitualmente, que señalen segmentos de territorio como propios, que tengan señas o símbolos como medios de identificación , que se marquen el cuerpo con cicatrices o tatuajes”.</p>	<p><u>Constitución de la Republica.</u> Art. 7 , inciso 1, “ LOS HABITANTES DE El Salvador tienen derecho a asociarse libremente y reunirse pacíficamente ...” Art.12 inciso 1, toda persona a quien se le impute 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. Art.11, inciso 1, “ ninguna persona puede ser privada al derecho a la vida, a la libertad, a la libertad y posesión, ni de cualquier otros de sus derechos sin ser previamente oída y vencida en juicio ...” Art. 15. Nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes promulgadas con anterioridad al hecho del que se trate, y por los tribunales que previamente haya establecido la Ley .</p> <p><u>Declaración Universal de los Derechos Humanos.</u></p>	<p>Es importante comenzar el análisis de dicho articulo (Art. 1 de la Ley Antimaras), haciendo ver que la situación le pertenece a un grupo o asociación no es en ningún sentido un hecho ilícito por lo que definición de mara o pandilla no puede catalogarse o definirse como un tipo delictivo. El tipo delictivo “asociación Ilícita”, que establece el articulo 345 C. Pn. es aquella que se atribuye , luego de haberse establecido un imputado la comisión de un hecho delictivo previo por medio de un grupo de dos o mas personas .</p> <p>La normativa internacional señala que es contrario al orden jurídico judicial o administrativo realizar y ejecutar leyes que concluyan y establezcan de una conducta delictiva, sea tomada por apariencia o afinidad social que se tenga .</p> <p>El hecho de participar , permanecer, o tener afinidad por un grupo determinado por sus señas, tatuajes, cicatrices, expresión etc. No constituye una razón para formar un tipo delictivo.</p>

	<p>Art.11.2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho Nacional e Internacional .</p> <p>Art. 20.1 Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacífica . <u>Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.</u></p> <p>Art. XXI. Derecho de Reunión, "Toda persona tiene el derecho de reunión pacíficamente con otras para promover , ejercer t proteger sus intereses..."</p> <p><u>Convención Americana Sobre Derechos Humanos.</u></p> <p>Art.8.2." Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia hasta que no se establezca legalmente su culpabilidad..."</p> <p>Art. 16.1 " Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos , laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquier otra índole."</p>	<p>La alteración del orden público , debe ser abordado por la Ley Penal que ya lo regula como una falta y en su caso como delito . el tratamiento de atentar contra el decoro y las buenas costumbres , es un tratamiento administrativo debido a que no hay lesividad de un bien jurídico protegido .</p> <p>Los criterios para determinar la pertenencia o no a una mara o pandilla , además de no estar dentro de una tipificación de asociación ilícita, las descripciones personales de conducta que se hacen va en contra de los principios de no discriminación y estigmatización de las personas , que atentan a su vez contra el principio de igualdad ante la ley .(art. 3 de Cn.)</p>
<p>AMBITO DE APLICACIÓN ART.2 Inc.3 " cuando un menor comprendido entre las edades de 12 a 18 años cometa delitos o faltas contempladas</p>	<p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA.</u> <u>ART.34,</u> Todo menor tiene derecho a vivir en condiciones familiares y ambientales que le permitan su desarrollo integral , para lo cual tendrá la protección del Estado .</p>	<p>Es grave notar que el compromiso que El Salvador adquirió para el cumplimiento de los derechos de la infancia, se vea en un alto grado de retroceso y vulnerabilidad , fomentando no solo leyes regresivas, sino que se insta a fomentar una cultura de violencia</p>

<p>en esta Ley o en el Código Penal la Fiscalía General de la Republica advierta que posea el discernimiento de adulto , solicitara al juez de menores que evalué esta situación, si el juez de menores considera que esta en capacidad de discernir la ilicitud de las conductas e infracciones cometidas como un adulto lo declarara como un adulto habilitado y se le aplicara la legislación pertinente”.</p> <p>Art. 2 Inc.5 “ los menores de 12 años de edad que sean sorprendidos en la comisión de alguno de los hechos punibles descritos en esta Ley o en el Código Penal que pertenezcan a maras o pandillas y que después de ser evaluados por el Juez de Menores respectivos, concluya que esta en capacidad de discernir la ilicitud de su conducta se le aplicara el proceso aquí descrito para los menores de edad .”</p>	<p>La Ley determinara los deberes del Estado y creara las instituciones para la protección de la maternidad e infancia.</p> <p>Art. 35 Inc. 2 ,“ la conducta antisocial de los menores que constituya delito o falta estará sujeta a un régimen jurídico especial”.</p> <p><u>CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO. ART.1</u></p> <p>“... se entiende por niño todos ser humano menor de 18 años de edad ...”</p> <p>ART.3 En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones publicas o privadas de bienestar social , los Tribunales, las Autoridades Administrativas o los Órganos Legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el Interés Superior del Niño.</p> <p>Art.4 “Los Estados partes adoptaran todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención ...”</p> <p>Art. 40.1 Los Estados partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de dignidad y el valor , que fortalezca el respeto</p>	<p>contra la niñez salvadoreña.</p> <p>Los Art. 34 y 35 Cn. Que además de establecer al Gobierno como el garante principal de los derechos de la infancia , debe también garantizar la aplicación de medidas administrativas o judiciales en beneficio de ellos, aplicando para aquellos infractores una legislación especial que cumpla con los requisitos y criterios establecidos en la Convención Sobre los Derechos del Niño , la cual es Ley de la Republica y que priva sobre las leyes secundarias del país .</p> <p>La Ley pretende dejar a discrecionalidad de las y los jueces el establecimiento que los niños entre 12 y 18 años han actuado con discernimiento de adulto . Eso vulneraria el principio de Interés Superior el Niño , el principio de integridad de los derechos de la niñez y el principio de supervivencia de la CDN, que ya priva como rectores de toda política de atención administrativa , social y judicial dirigida a la infancia, situación que no es negociable ya que el Estado de El Salvador asumió su compromiso .</p> <p>Además la CDN establece un proceso especial con criterios específicos y abundantes en materia penal para establecer la responsabilidad penal para establecer la responsabilidad penal de un niño/niña o adolescente infractor de las leyes.</p> <p>El Estado salvadoreño , en virtud de la Ley del Menor Infractor , ya estableció que las personas menores de 18 años de edad tendrán un régimen y procedimientos especiales y los menores de 12 años serán</p>
---	--	---

	<p>del niño y de que este asuma una función constructiva en la sociedad.</p> <p>2. con ese fin y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizaran , en particular: a) Que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron , b)Que todo niño del que se alegue que ha infringido las Leyes Penales o a quien se le acuse de haber infringido esas leyes se le garantice , por lo menos , lo siguiente: i)Que se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la Ley...”</p> <p>Art.40. 3 los Estados Partes tomaran todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes , procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se aleguen que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes y en particular: a) el establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales b)siempre que</p>	<p>responsables penalmente.</p>
--	---	---------------------------------

	<p>sea apropiado y deseable , la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetaran plenamente los derechos y las garantías legales establecidas.</p>	
<p>COMPETENCIA</p> <p>ART. 3 “Los delitos que se refiere la presente ley serán sancionados conforme al procedimiento común regulado en el Código Procesal Penal y , en lo pertinente, por lo estipulado en la presente ley . cuando sean delitos contemplados en esta ley o asociados a miembros pertenecientes a maras , dicho procedimiento será de competencia de los jueces designados , entre los jueces con asiento en las cabeceras departamentales . se faculta al Presidente de la Corte Suprema de Justicia para que designe al juez de paz , el Juez de Instrucción y el Tribunal de Sentencia que conocerán de este procedimiento en aquellos</p>	<p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA.</u> <u>ART. 12 PROCESO PENAL CONFORME A LA CONSTITUCION.</u></p>	<p>El principio del juez natural se descompone en tres exigencias básicas , en primer lugar, el juez que conozca el litigio tiene que haber sido nombrado con anterioridad , en segundo lugar, el nombramiento solo será valido si consta en la ley , por ultimo para que esta determinación sea valida la misma no pueda estar desconectada del resto de Principios que contiene la Constitución , entre ellos, el principio de igualdad . Establecer nuevas competencias para el juzgamiento de los imputados en la Ley Antimaras , contradice el principio de juez natural y la preexistencia del juez , pues evita que los justiciables sean objeto de procedimiento en el lugar donde se cometen los supuestos hechos infractores, así como porque muchas veces se va hacia la retroactividad legal y procesal al introducir hechos preexistentes a la ley, (las maras y la mayoría de sus miembros, proceden de un estadio previo a la creación de la ley, que se aplica en estos casos, retroactivamente)</p>

lugares donde hubiere mas de uno de dichos tribunales .”		
<p>DE LA PERTENENCIA A UNA MARA O PANDILLA. Art. 6. Inciso 1 “ el que integre una mara o pandilla de las que se refiere esta ley , será sancionado con prisión de dos a cinco años .”</p>	<p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA</u> Art. 11 Inc. 1 , “ ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida , a la libertad, a la propiedad y posesión , ni de cualquier otro de sus derechos sin ser previamente oída y vencida en juicio...”</p> <p>Art.12 Inc. 1 toda persona que se le impute un delito , se presumirá inocente mientras no se compruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público , en el que se aseguren todas las garantías necesarias para su defensa .</p> <p>Art.15 nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes promulgadas con anterioridad al hecho del que se trate y por los tribunales que previamente haya establecido la ley.</p> <p><u>CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.</u> Art.2 los Estados partes respetaran los derechos enunciados en, la presente Convención asegurara su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción , sin distinción alguna, independientemente de la raza , el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social , la posición económica , los impedimentos físicos, nacimiento o cualquier</p>	<p>La señalización de la pertenencia a una mara o pandilla es inconstitucional porque atenta contra los principios de legalidad y culpabilidad , en virtud del cual solo se puede responsabilizar penalmente a las personas por acciones dañinas , no por su condición personal.</p> <p>También atenta contra otros derechos constitucionales , como la libertad de transito, libertad de asociación ,la no discriminación entre otros.</p> <p>Se violentan los principios de inocencia y culpabilidad, los cuales la Constitución de la Republica en su Art. 12 y 15 determina con precisión. Estableciendo que toda persona a la que se impute un delito debe de hacersele un juicio del hecho cometido .</p> <p>Declaraciones y Convenios Internacionales a los cuales El Salvador es suscriptor, se ha comprometido y ha estipulado en su legislación a cumplir y establecer y garantizar por cumplimiento de ello. Dicho articulo violenta todo un conjunto de derechos que garantiza no solo a quienes se les presume la comisión de un delito , sino, es una coraza de derechos para toda la sociedad y para que esta no sea victima de transgresiones arbitrarias del poder publico.</p>

	<p>otra condición del niño , de sus padres o de sus representantes legales.</p> <p><u>CONVENCION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS</u></p> <p>Art. 16 todas las personas tienen derechos a asociarse libremente con fines ideológicos , religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales , culturales, deportivos o de cualquier otra índole.</p> <p><u>CODIGO PENAL DE LAS GARANTIAS PENALES MINIMAS.</u></p> <p>Principio de Lesividad del Bien Jurídico.</p> <p>Art.3 no podrá imponerse pena ni medida de seguridad alguna, si la acción u omisión no lesiona o pone en peligro un bien jurídico protegido por la Ley Penal.</p>	<p>El Código Penal establece principios mínimos para su aplicación y esto responde a que todo poder punitivo es represivo y limita derechos .Es necesario retomar que de esos principios y garantías mínimas son imperativas para aplicar en todo derecho punitivo , como son el principio de lesividad de bien jurídico , el cual responde a que debe haber proporcionalidad de la pena con el daño causado y el daño causado va medido con el hecho cometido .</p>
<p>Art. 7 Riña Tumultos. “Los que en grupo de dos o mas personas elementos participaran en peleas con otros grupos de personas , en vías publicas o lugares abiertos al publico serán sancionados con prisión de 2 a 3 años”</p>	<p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA</u> ART. 12 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Art.14 numeral 2, Pacto San José, Art. 8 numeral 2, del principio de culpabilidad.</p> <p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA.</u> ART1 Dignidad de las personas.</p> <p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA</u> .Art.3 , Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Art.3 principio de igualdad.</p>	<p>El delito de Riña Tumultuosa en los términos expresados en esta Ley , no exige ningún tipo de daño a la vida o integridad personal, pero impone pena con mayor gravedad a que si estos daños hubiesen existido , lo que le con vierte en una pena desproporcionada por ende innecesaria y arbitraria . Si bien es cierto el delito en cuestión podría ser catalogado como un delito de peligro concreto o abstracto para la integridad personal de terceros , su pena en todo caso tendría que ser inferior.</p> <p>Al imponer una pena superior a supuestos de hechos</p>

		que aun siendo mas graves en el CP. , se constituye un tipo con una pena notoriamente desproporcionad.
<p>Art. 17 Identificación con maras o pandillas delincuenciales. “ los que por medio de señas o tatuajes se identifiquen con maras o pandillas serán sancionadas de 30 a 60 días de arresto”</p>	<p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA ART. 12</u>, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Art. 14 numeral 2 , Pacto de San José , Art. 8 numeral 2 del principio de culpabilidad.</p> <p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA ART. 1</u> Dignidad de las Personas.</p>	<p>El identificarse por medio de señas o tatuajes no pone en peligro , sea abstracto o concreto, un bien jurídico individual o colectivo, una imposición penal a un comportamiento de tan mínima magnitud es una pena arbitraria e innecesaria que afecta a los derechos de la propia imagen y a la libertad de expresión . De igual forma el permanecer en casas o sitios deshabitados , formando maras o pandillas , es por si solo un comportamiento que no vulnera bien jurídico alguno, de ahí que su sanción, por muy inmoral que pueda parecer , sea tan arbitraria como irracional.</p>
<p>Art.19 Permanencia en lugares abandonados. “ las personas que se encuentran en casas o sitios deshabitados , abandonados, formando maras o pandillas serán sancionados de 30 a 60 días de arresto.”</p>	<p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA ART. 3</u>, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Art. 3 Principio de Igualdad .</p>	

<p>Art. 21 Consumo de Drogas “ el que en grupo de dos o mas individuos consumiera cualquier clase de sustancias psicotrópicas ,enervantes, alucinógenas o de cualquier otra índole en lugares públicos o abiertos al publico o vías publicas o tenga en su poder cualquiera de las sustancias anteriores, que por la cantidad se pueda presumir que es para consumo se sancionara con arresto de 30 a 90 días. .”</p>	<p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA ART. 4 Y 8 , Pacto de San José Art. 7 Derecho a la Libertad .</u> <u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA. ART.12</u> Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Art. 14 numeral 2 , Pacto de San José Art. 8 numeral 2 Principio de Culpabilidad. <u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA ART1.</u> Dignidad de las Personas,. <u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA ART 3,</u> Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Art. 3 Principio de Igualdad.</p>	<p>No se puede penar a quien con su comportamiento solo se produce daño así mismo , sobre todo cuando el comportamiento individualmente considerado , producirá un daño apreciable solo a muy largo plazo y mediante la repetición indeterminada de la misma conducta (esta es la razón por la que en esta en esencia , la doctrina penal mayoritaria no admite la persecución del mero consumo de drogas). En síntesis , mientras en el primer caso hablamos de un comportamiento que realizado por una persona cualquiera daña una masa indeterminada de personas , en el segundo no hay mas daño que el que se produce uno a si mismo.</p> <p>Si esta personas realizan ruidos u otros comportamientos similares que perturben la tranquilidad de terceros , el CP ya posee regulado un catalogo de faltas que sanciona aquellos comportamientos que afectan la tranquilidad publica (397, numeral 3 CP.), si se pone en peligro la tranquilidad de terceros, el CP ya regula comportamientos que afectan la seguridad y tranquilidad publica (397 numeral 5 CP), si vulnera la integridad física o psíquica de terceros el CP ya reprime como faltas y delitos aquellos comportamientos que dañan la integridad de terceros según sea la gravedad de la vulneración, o la herida(Art. 142 al 147, y 375 CP) si se vulnera la vida de terceros el CP regula tipos penales que sancionan a quien atentan la vida de terceros (Art. 128 al 132 CP),</p>
--	--	--

		<p>de igual forma, el CP ya ha regulado el caso que se dañe el honor de terceros con insultos, la libertad de terceros(sea esta en su faceta interna de autodeterminación , libertad ambulatoria y sexual) el patrimonio, etc. El CP regula con suficiencia sanciones para quien de todas esas formas vulnere bienes jurídicos de terceros.</p> <p>El solo hecho de drogarse , es un comportamiento que si bien es cierto produce daño a quien de esta forma se comporta, no daña la salud de terceros.</p> <p>La falta en cuestión no puede menos que vulnerar el derecho a la libertad de las personas (junto a este el principio de lesividad del bien jurídico) , pues impone una restricción a la libertad por una opción de vida que no daña bienes de terceros .</p> <p>La falta en cuestión no vulnera ninguno de estos bienes jurídicos , de hecho , no vulnera bien alguno de terceros, sin embargo posee una sanción penal superior a todas las faltas del Código Penal .</p>
<p>Art. 21 Consumo Público o Tenencia de Drogas . “ El que en grupo de dos o mas individuos consumiere cualquier tipo de sustancias psicotrópicas , enervantes, alucinógenas o de cualquier otra índole en lugares públicos o abiertos al publico o tenga en su poder cualquiera de las</p>	<p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA ART. 3</u>, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos , Art. 3 Principio de Igualdad.</p> <p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA, ART. 3</u>, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Art. 14 numeral 2, Pacto de San José Art. 8 numeral 2 del Principio de Culpabilidad.</p>	<p>Todas esta filas pueden ser remitidas a las faltas del Código Penal que protegen el Orden y la Tranquilidad Publica –Arts.393 al 395 CP- de hecho muchos de estos ilícitos no son mas que la repetición de las faltas que ya enuncia el Código Penal en estas disposiciones, por lo que es imposible determinar cual es la diferencia de lo establecido en los Arts.27 y 26 de la Ley Antimaras y los Arts. 397 num. 2, a pesar de lo anterior todas ellas deben ser armonizadas con las sanciones del CP so pena de caer en el vicio de la</p>

<p>estancias anteriores que por la cantidad se pueda presumir es para consumo se sancionara con arresto de 30 a 90 días”.</p> <p>Art. 24 Venta de Elementos Aptos para la Violencia.</p> <p>“ el que venda o suministre en el lugar que se desarrolle un espectáculo deportivo o artístico masivo o en sus adyacencias , objetos que por sus características puedan ser utilizadas como elementos de agresión será sancionado con veinte a treinta días multa”.</p> <p>Art. 25 Portación de Elementos para Violencia.</p> <p>“ el que introduzca , tenga en su poder o porte elementos inequívocos destinado a ejercer violencia o agredir , con motivo o en ocasión de un espectáculo deportivo o artístico masivo sea en el ámbito de concurrencia publica o en sus inmediaciones , será</p>	<p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA ART.</u></p> <p><u>1 Dignidad de las Personas.</u></p>	<p>desigualdad y desproporcionalidad .</p> <p>Es contradictorio con la Constitución de la Republica que frente a dos comportamientos exactamente iguales en cuanto al grado de lesividad que producen en bienes de terceros (en este caso hablamos de paz publica) , uno de ellos reciba un tratamiento diferente debido a las condiciones personales que posee su autor , así, si un ingeniero o un abogado realiza la perturbación de un espectáculo su sanción no podrá exceder de 30 días multa, si lo hace un joven que pertenece a una mara o pandilla aumenta hasta 90 días de arresto , la razón del tratamiento diferenciado no es otra que pertenecer a una agrupación de personas que nuestro Estado presume peligrosa con base a su experiencia con otros (no todos) , los miembros de un grupo mas o menos similar.</p> <p>La pena se gradúa por la importancia del bien jurídico que protege , si una falta previamente regulada se pena con un determinado tipo de sanción por afectar un bien jurídico valioso , una norma posterior no puede penar con mas rigor un comportamiento que dañe un bien de menor valor (como es el caso de la paz publica, donde no hay lesión de la vida o integridad personal) , de hacerlo se incurre en la imposición de una pena desproporcional.</p>
--	---	---

<p>sancionado de 20 a 30 días multa”.</p> <p>Art.26 Elementos Lesivos en Espectáculos. “ el que arrojaré líquidos , papeles encendidos , objetos o sustancias que puedan ocasionar molestias a terceros en un espectáculo publico serán sancionados con 20 a 30 días multa”.</p> <p>Art.27 Perturbación de Espectáculos. “ la persona que impida o afecta el normal desarrollo de un espectáculo publico será sancionado con 20 a 30 días multa .”</p> <p>Art. 28 Obstrucción de Salida.</p> <p>“ la persona que obstruya las vías de ingreso o egreso del local o ámbito durante el desarrollo de un espectáculo deportivo o artístico o religioso , de modo que impida o perturba la rápida evacuación</p>		
--	--	--

<p>será sancionado con 20 a 30 días multa”.</p> <p>Art. 29 Inciso 2 , De los Indocumentados.</p> <p>“ cuando un nacional ingresare al país en calidad de deportado y por sus antecedentes o por su apariencia o conducta se dedujere su pertenencia a mara o pandilla , el agente de autoridad lo detendrá y lo presentara al juez de paz de esa jurisdicción , en un plazo máximo de 24 horas .”</p>	<p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA ART.12 , Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Art.14 numeral 2 , Pacto de San José, Art.8 numeral 2, Principio de Culpabilidad .</u></p> <p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA, ART.1, Dignidad de las Personas.</u></p> <p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA, ART.3 , Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Art. 3 Principio de Igualdad.</u></p> <p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA, ART. 4Y 8, Pacto De San José Art. 7 Derecho a la Libertad.</u></p>	<p>Si caminar sin documento, como lo prescribe el inciso primero de este articulo , es una conducta por si sola inicua , el tener una apariencia determinada al ingresar a un país lo es mucho mas . El presente articulo lejos de penar la efectiva lesión de un bien jurídico, pena unas forma de actuar o de vestirse, por parecerse a la que han empleado otros que si han delinquido. Es contraria a la dignidad de una persona , que esta sea penada por las consideraciones sociales o morales que en un momento dado pueda tener un gobernante o porque se parezca en la forma de vestir o actuar de un tercero que si ha causado peligro anteriormente.</p> <p>Se esta sancionando un comportamiento con base a nivel de desagrado que pueda existir con una determinada forma de vestir o pensar , o por que la forma de vestir que frecuentemente utilizan personas que delinquen, siendo ambos criterios de razonabilidad insuficientes para justificar un tratamiento penal diferente.</p> <p>Vestir de una forma u otra no genera daño alguno en la sociedad , la prohibición de semejante comportamiento es por tanto, una restricción</p>
---	--	---

		injustificada de la libertad de los gobernados.
<p>Art. 39 AUDIENCIA ORAL. “ el día y hora señalado el juez realizara audiencia oral en la cual como primer acto se leerá la casación respectiva y se le cuestionara la indiciado si se declara culpable o inocente ...</p> <p>Si se declara inocente se introducirá la prueba mediante lectura , sin perjuicio que el juez decidiere recibir su implicación , para lo cual citara a los testigos u ordenara lo pertinente .</p> <p>El indicado podrá controvertir la prueba y aportar la que considere conveniente , inclusive presentar testigos de descargo u ofrecer la realización de cualquier otro acto de prueba”.</p>	<p><u>CONSTITUCION DE LA REPUBLICA.</u> Art. 12 Proceso Penal Conforme a la Constitución.</p>	<p>El derecho de defensa significa que el imputado por un delito tenga , ya sea por si mismo o a través de un abogado , la posibilidad de intervenir en todos los actos del proceso .Esta garantía se vulnera cuando se impide la imputado o a su defensor intervenir en la causa , también cuando la estructura misma del proceso no le concede al mismo la oportunidad de contravenir los elementos de cargo .El articulo en cuestión no es claro en determinar si la facultad de ampliar los elementos que se introducen por lectura, y con ello la comparecencia en vista publica de la prueba de cargo , es una facultad que solamente posee el juez (como es bastante claro en el tercer inciso) o también puede ser solicitada por el imputado sin intermediación del juzgador para contravenir la prueba y aportar la que estime conveniente (cuarto inciso), independientemente cual sea la apreciación que se estime conveniente , la estructura contradictoria del proceso , el derecho de defensa y con este ultimo la posibilidad que el imputado confronte al testigo de la parte acusadora, a la discrecionalidad el juzgador. Ambos beneficios a todo tipo de proceso, sin reservas o condición de ninguna especie, como lo hace el presente articulo.</p>

Fueron las anteriores violaciones lo que motivo a algunos Organismos Internacionales, y Nacionales , así como Organismos No Gubernamentales que operan a nivel internacional y demás instituciones que protegen los Derechos Humanos, a intervenir para que se derogara la Ley Antimaras y se realizaran reformas a la Ley del Menor Infractor (hoy Ley Penal Juvenil), Código Penal y Código Procesal Penal.

4.1 ORGANISMOS INTERNACIONALES.

Se puede definir como Organismo Internacional “el sujeto de Derecho Internacional capaz de ejercer derechos y deberes a nivel internacional y que tiene capacidad para ejercer sus derechos presentando reclamaciones internacionales”.⁹¹

Como bien lo dice la definición un organismo internacional es el sujeto de derecho internacional capaz de presentar reclamaciones. Así muchos organismos internacionales exteriorizan su oposición a la Ley Antimaras y a la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales. Entre ellos podemos mencionar:

- a) **Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas:** Es un Organismo creado por la Organización de las Naciones Unidas, que vela por el cumplimiento de la Convención Sobre los Derechos del Niño en los países que la han ratificado.

Dicho comité en su informe del 4 de junio de 2004⁹², emitió su resolución sobre el incumplimiento de los derechos de la niñez, indicándole al Gobierno de El Salvador que debía realizar todo esfuerzo para cumplir las recomendaciones que el comité en años anteriores había emitido y que se cumplieron en parte o no se habían aplicado en lo absoluto. El informe contenía recomendaciones sobre el

⁹¹ Cabanellas, Guillermo, Diccionario Jurídico, letra D-U.

⁹² Comité de los Derechos del Niño. Trigésima Sexta Sesión, Análisis de los Informes presentados por los Estados partes bajo el Art. 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, observaciones finales El Salvador, 4 de junio 2004.

deficiente funcionamiento de un sistema de protección y de un sistema de justicia penal de infancia y adolescencia. El comité destacó que la parte más deficiente de la Justicia Penal Juvenil es la organización del funcionamiento de las entidades administrativas, por ejemplo, se puede citar que la entonces Ley del Menor Infractor establecía un plan de acción bajo la responsabilidad de instituciones administrativas, específicamente el Instituto Salvadoreño para la Protección Integral de la Niñez y la adolescencia (ISNA), pero esta entidad no cumplió con las obligaciones que dicho plan establecía, excusándose con no contar con recursos humanos y financieros.

El Comité fue enfático y le recomendó al Estado de El Salvador “fortalecer sus esfuerzos para aumentar de modo significativo la proposición del presupuesto asignado para dar efectividad al cumplimiento de los Derechos de la Niñez hasta el máximo recurso posible. Insto al Estado para que se asegure de la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño; con la designación de un ente coordinador dentro de la estructura gubernamental con un mandato claro y con recursos adecuados para desempeñar sus funciones coordinadoras.

En virtud de que las disposiciones adoptadas como parte del Plan Mano Dura, aprobadas en junio de 2003, comprendida la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales , del 1 de abril de 2004, incumplían la Convención Sobre los Derechos del Niño, el Comité externo su preocupación principalmente sobre la noción del “Menor Habilitado”, que permitía procesar a los menores de dieciocho años de edad como si fueran adultos, así como sobre el hecho que se tipificaran como delitos rasgos físicos como el uso de signos o símbolos para identificarse o llevar cicatrices. También era motivo de preocupación que éstas leyes desvirtuaran la Ley del Menor Infractor al introducir un doble sistema de justicia de menores; así mismo, el comité consideró preocupante el gran número de niños que fueron detenidos como consecuencia del Plan

Mano Dura y de la Ley Antimaras; lamentó que no hubieran políticas sociales y educativas para encarar los problemas de las actividades de éstos grupos y la violencia o la criminalidad de los adolescentes.

Por lo anterior el Comité instó al Estado Salvadoreño a que “Revocara la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales” y considerara la Ley del Menor Infractor como el único instrumento legislativo en materia de justicia penal de menores. El Comité reafirmó la obligación del Estado de velar porque se prevenga y combata el delito, que dicha obligación debe ajustarse perfectamente a las normas internacionales de Derechos Humanos y debe estar basada en el principio del Interés Superior del Niño. Por lo tanto, le recomendó al Estado que adopte estrategias amplias que no se limiten a medidas penales, sino que vayan hasta las raíces profundas de la violencia y la delincuencia juvenil, ya sea que estén agrupados en bandas o no; así mismo se deben implementar políticas de integración de los adolescentes marginados, medidas para dar acceso a la educación, al empleo y a las instalaciones de recreo y deportes, así como programas de reinserción de menores infractores⁹³.

De conformidad con los Arts. 37 y 40 de la Convención Sobre los Derechos del Niño y otras normas internacionales pertinentes, el Comité recomendó que⁹⁴:

- 1) Instituya un sistema de justicia de menores acorde con la Convención sobre los Derechos del Niño, en particular con sus artículos 37, 39 y 40 y con otras normas de las Naciones Unidas en la materia como las Reglas Mínimas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing), las Directrices para la Prevención de la Delincuencia de Menores (Directrices del RIAD) , las Reglas para los Menores Privados de Libertad y las Directrices de acción sobre el Niño en el Sistema de Justicia Penal.

⁹³ IDEM.

⁹⁴ IDEM.

- 2) Destine suficientes recursos humanos y económicos para que se de un cabal cumplimiento a la Ley del Menor Infractor (hoy Ley Penal Juvenil).
 - 3) Que forme a los encargados de administrar la justicia de menores para que sepan aplicar la Ley del Menor Infractor (hoy Ley Penal Juvenil).
 - 4) Que considere la privación de libertad como último recurso y por el período más breve que proceda, y que fomente el uso de otras medidas de privación de libertad.
 - 5) Que pida asistencia, por ejemplo, a la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, al Centro para la Prevención Internacional del Delito, al Instituto Interamericano del Niño o a la UNICEF.
 - 6) Que derogue de inmediato la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales y aplique la Ley del Menor Infractor como único instrumento para impartir justicia penal a los menores de dieciocho años de edad.
- b) **Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF)** : es la única organización de las Naciones Unidas dedicada especialmente a los niños, promueve la protección, la supervivencia y el desarrollo de éstos en el marco de la Convención Sobre los Derechos del Niño. Fue creado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1946 para atender las necesidades de emergencia de la Europa de la post guerra. UNICEF apoya en la actualidad programas para mejorar las vidas de los niños en todas partes del mundo, sobre todo en países en desarrollo; así mismo promueve la plena aplicación de la Convención Sobre los Derechos del Niño, adoptada unánimemente por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1989 y ratificada casi

universalmente, así como las metas para la infancia establecidas en 1990 en la Cumbre Mundial a favor de la Infancia.⁹⁵

Siendo la UNICEF un organismo especializado de las Naciones Unidas encargada de velar por el cumplimiento de los Derechos del Niño, se manifestó en contra de la aplicación de la Ley Antimaras y la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, aprobadas por el Gobierno de El Salvador, en los años 2003 y 2004.

El Director Regional de UNICEF para la América Latina y el Caribe Nils Katberg denunció que en El Salvador se estaban privando de libertad a jóvenes menores de dieciocho años de edad, como consecuencia de numerosas redadas que se realizaron en cumplimiento con las disposiciones del Plan Mano Dura y el Plan Súper Mano Dura⁹⁶. Así mismo afirmó que habían niños y adolescentes que estuvieron guardando prisión durante meses sin que se presentaran cargos en su contra; a la vez señaló que éstas observaciones fueron fruto de una visita de inspección que realizaron en conjunto a la zona de El Salvador, Guatemala y Honduras representantes de UNICEF, así como representantes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y el Relator del Secretario General de las Naciones Unidas para el estudio de la violencia sobre la niñez y la adolescencia, Pablo Sergio Piñeiro.

El Director Regional de UNICEF para la América Latina y el Caribe Nils Katberg relató que en virtud de éstas leyes en países como Honduras se estaba penalizando de forma más grave los robos de vehículos que los homicidios. Definió las Leyes Antimaras como un error y a su juicio antes de avanzar para hacer más duras las penas para los menores de edad, se debe

⁹⁵ ABC de las Naciones Unidas.

⁹⁶ Ver [http:// WWW. Violencia. El Salvador. Org. Sv.](http://WWW.Violencia.ElSalvador.Org.Sv)

introducir una mayor penalización de los adultos que están detrás de esto; ya que según él “no se puede combatir violencia con violencia”, las poblaciones de adolescentes y jóvenes están siendo asesinados, hay muertes dentro de las cárceles y existen grupos de exterminio y limpieza social en las calles.

El Director Regional de la UNICEF expresó su preocupación por lo que éstas leyes están generando hacia el futuro, resumiéndolo de la siguiente manera: “me preocupa mucho la situación de las Democracias en la Región, ya que están actuando de un modo que si hubieran sido dictaduras militares habríamos estado todos en las calles diciendo que esto es imposible y que esta dictadura militar está maltratando a los pobres, y ahora porque tenemos democracia, estamos permitiendo que este abuso se este cometiendo en contra de la niñez”.⁹⁷

Por su parte el Representante de la UNICEF en El Salvador, Juan Carlos Espinola expresó que la Organización de las Naciones Unidas refrenda la inconstitucionalidad de la Ley Antimaras decretada el uno de abril de 2004, por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ya que si la Corte Suprema de un país que es totalmente democrático se expresa en términos de que la Ley Antimaras es inconstitucional, obviamente ningún organismo de la ONU puede decir que eso está mal, al contrario, si la Corte de un país dice que una Ley es inconstitucional, la ONU lo va a refrendar y no al contrario.⁹⁸

La representación de la UNICEF al igual que organismos no gubernamentales salvadoreños enviaron a las Naciones Unidas en Ginebra una serie de críticas a las Leyes Antimaras.

- c) **Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD)** : fue creado en 1965, es la más importante fuente multilateral mundial de subsidios para el

⁹⁷ IDEM.

⁹⁸ Ver: HIPERVÍNCULO "<http://WWW.laprensa.grafica.com>., 05 de mayo de 2004.

desarrollo humano sostenible, el programa coordina la mayor parte de asistencia técnica que presta el sistema de las Naciones Unidas. El PNUD tiene tres objetivos fundamentales:

- 1) Ayudar a que las Naciones Unidas se conviertan en una fuente poderosa y coersiva para el Desarrollo Humano Sostenible.
- 2) Centrar sus propios recursos en una serie de objetivos fundamentales para el desarrollo humano sostenible para la erradicación de la pobreza, regeneración del medio ambiente, la creación de empleos y el adelanto de la mujer.
- 3) Reforzar la cooperación nacional para el Desarrollo Humano Sostenible y servir de principal fuente sustantiva de recursos para lograr dicha cooperación.

El PNUD por ser un Organismo Especializado de la Organización de Naciones Unidas que tiene por finalidad velar por el Desarrollo Humano de las personas, externo su oposición a la Ley Antimaras y a la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, por considerar que generaban un retroceso en tal finalidad, dado que marginaban un sector de la sociedad.

Para el PNUD el Estado debe consolidar una cultura de paz impulsando medidas preventivas, aplicando eficientemente la justicia y reparando a las víctimas de la violencia, sin embargo, no existe una política estatal al respecto y las acciones han sido represivas y no preventivas. Las más recientes acciones contra la violencia fueron la probación de la Ley Antimaras y la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales y la aplicación del Plan Mano Dura y Plan Súper Mano Dura, que buscaban

combatir los actos delictivos que comenten las pandillas. Estas leyes además de innecesarias (porque muchos de los delitos que contemplaban ya estaban tipificados en el Código Penal y en la Ley del Menor Infractor), eran inconstitucionales, pues atentaban contra los Derechos Fundamentales, como la presunción de inocencia de todo ciudadano. Los planes gubernamentales contra las pandillas o maras también fueron impulsados en otros países de Centroamérica como en las Repúblicas de Honduras y Guatemala. El denominador común de estas acciones es su origen político electoral “ en El Salvador, el Plan Mano Dura que avalo el partido en el Gobierno fue parte central de su búsqueda de votos para las elecciones que se realizaron en marzo del 2004”.⁹⁹

El PNUD en el Informe Sobre Desarrollo Humano se manifestó en contra de las Leyes Antimaras y de los planes que el Gobierno Salvadoreño ha implementado para combatir a las pandillas e instó a las autoridades del país para que adopten medidas de readaptación en las cuales se contemplen los preceptos que la Convención Sobre los Derechos del Niño establece.

- d) **Organización de las Naciones Unidas (ONU)** : En 1945, representantes de 50 países , se reunieron en San Francisco en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, para redactar la Carta de las Naciones Unidas. Las Naciones Unidas empezaron a existir oficialmente el día 24 de octubre de 1945, después de que la Carta fuera ratificada por China, Francia, la Unión Soviética, el Reino Unido, los Estados Unidos y la mayoría de los demás signatarios.

CARTA.

La Carta es el instrumento constituyente de la organización: Determina los Derechos y las obligaciones de los Estados miembros, establece los órganos y los procedimientos de las Naciones Unidas.

⁹⁹ PNUD, Informe Sobre Desarrollo Humano, El Salvador, 2004.

PROPOSITOS:

Los propósitos de las Naciones Unidas estipulados en la Carta, son los siguientes:

- Mantener la paz y la seguridad internacional.
- Fomentar entre las Naciones relaciones de amistad basadas en el respeto a los principios de igualdad de derechos y la libre determinación de los pueblos.
- Cooperar en la solución de los problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y en el estímulo del respeto a los Derechos Humanos y las libertades fundamentales,
- Servir de centro que armonice los esfuerzos de las naciones por alcanzar estos propósitos comunes.

La ONU como uno de los máximos organismos defensores de los derechos humanos, vertió también su opinión sobre la Ley Antimaras y expuso en un comunicado de prensa,¹⁰⁰ que esperaba que el Gobierno Salvadoreño suspendiera la aplicación de la normativa antipandillas, Norberto Liwsky, autor del informe de la ONU sobre la Ley Antimaras Salvadoreña consideró que es ajena a los principios de la Convención Sobre los Derechos del Niño de la que El Salvador es signatario, manifestando “que para nosotros esa ley resulta contradictoria y ajena a la letra y a los principios de la Convención Sobre los Derechos del Niño, ya que no es compatible con ella y se lo hemos dicho al Gobierno cuando hemos debatido el tema, sabiendo además que la propia Corte Suprema de ese país la estimó inconstitucional”.

101

Liwsky sostuvo además que la Ley Antimaras pretende solucionar por la vía penal un problema complejo que tiene sus raíces en la pobreza y la exclusión social. Según este experto de la ONU, el gobierno salvadoreño debería abordar una estrategia en la que primen los aspectos sociales y educativos y deje en segundo plano el criminal. Se aprecia, según Norberto

¹⁰⁰ Ver: <http://WWW.laprensa.grafica.com>, 25 de mayo de 2004.

¹⁰¹ IDEM.

Liwsky que la pobreza y la exclusión son los factores que reúnen a los jóvenes para organizarse en maras, según datos de la ONU, de los 6600 adolescentes y jóvenes detenidos con la aplicación de la normativa, sólo el 5% fueron procesados judicialmente, lo cual significa que una gran mayoría fueron detenciones arbitrarias. Norberto Liwsky es el experto del Comité de los Derechos del Niño encargado del caso de El Salvador, pero en esta oportunidad dijo estar representando la posición de la ONU respecto a la Ley Antimaras y que la posición del Comité se iba a ver reflejada en el informe que este organismo emitiría posteriormente, en efecto, el Comité de los Derechos del Niño emitió dicho informe el 4 de junio de 2004.

- e) **Banco Interamericano de Desarrollo (BID)**: este organismo, por ser un ente financiero que presta ayuda a países en desarrollo como El Salvador, externo su preocupación por la aplicación de la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, así como por la aplicación de los Planes Mano Dura y el Supe Mano Dura, que impulsa el Gobierno Salvadoreño, ya que según datos oficiales el número de pandilleros en El Salvador es de aproximadamente 20,000, el BID ha calculado que los recursos financieros que el Gobierno salvadoreño destina a la actividad policial, al Sistema Judicial y el Sistema Penitenciario constituyen los mayores gastos en que incurre el Estado para responder al problema de violencia en general.¹⁰²

Así respecto al Plan Mano Dura se calcula que el Estado ha dedicado un total de \$ 137,222,820, para la Seguridad Pública sin tomar en cuenta los gastos en que incurren otras instituciones del Estado como la Fiscalía General de la República, Órgano Judicial, Procuraduría General de la República, Consejo Nacional de Seguridad Pública, Instituto de Medicina

¹⁰² Revista Envío A-194, Managua, Nicaragua, UCA editores, septiembre 2003.

Legal etc. , de acuerdo con el PIB(Producto Interno Bruto), los países de Centro América gastan del 2% al 5% del PIB en la violencia.¹⁰³

Por lo anterior el BID declaro que no esta dispuesto a financiar a países donde se aplicaran Leyes violatorias de los Derechos Humanos, como son la Ley Antimaras, refiriéndose al caso de Honduras, y en general para todos los países que aplicaran leyes como estas dijeron que "El Banco tiene una Política de no financiar proyectos donde se han violentado los Derechos Humanos, el Organismo Internacional no da prestamos para la represión ".¹⁰⁴

Esta política de uno de los principales Organismos Financieros, alerto al Gobierno de El Salvador, por lo que no tuvo otra solución a la problemática que reformar la Ley del Menor Infractor, Código Penal y el Código Procesal Penal, y dejar sin validez la idea de una Ley Antimaras d carácter permanente.

4.2 ORGANISMOS INTERNACIONALES NO GUBERNAMENTALES.

Si bien el Estado es sujeto típico del Derecho Internacional Público, no implica necesariamente que no puedan existir otros sujetos; al lado de los Estados soberanos existen otras entidades como los Organismos Internacionales, Organizaciones Religiosas y Humanitarias a las que la comunidad internacional reconoce personalidad jurídica internacional.¹⁰⁵ De lo anterior se deduce que las Organizaciones Internacionales Humanitarios o No Gubernamentales, tiene personalidad jurídica y se consideran sujetos de Derecho Internacional, no obstante, las recomendaciones que ellos emiten no tienen un carácter vinculante para los Estados, pero a través de los informes que elaboran y remiten a organismos internacionales como la ONU, que si pueden emitir resoluciones vinculantes que

¹⁰³ FESPAD-CESPES, Informe Anual Sobre Justicia Penal Juvenil en El Salvador 2004, 1ª edición, San Salvador, El Salvador, FESPAD ediciones, 2004.

¹⁰⁴ Ver <http://www.lapresahn.com/nacionales>.

¹⁰⁵ Barberis, Julio A. Los Sujetos del Derecho Internacional Actual, Tecnos, Madrid, España, 1984.

causen impacto en los problemas de carácter nacional, como por ejemplo respecto al tema de la aplicación de la Ley Antimaras y la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales en El Salvador. Entre estas Organizaciones Internacionales No Gubernamentales que se opusieron a la aplicación de estas leyes podemos mencionar las siguientes:

- a) **Amnistía Internacional (AI)** : es una organización voluntaria que trabaja imparcialmente en todo el mundo contra los abusos de los Derechos Humanos y para cambiar leyes que en algunas ocasiones tratan de legitimar abusos a los Derechos Humanos, fue fundada en 1961.

En el caso de El Salvador, Amnistía Internacional se pronunció en contra de la Ley Antimaras y la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales. Es así que el día 4 de diciembre de 2003 Amnistía Internacional instó al Gobierno de El Salvador a revisar la legalidad y constitucionalidad de la Ley Antimaras y a analizar las razones básicas que generaron el alto nivel de criminalidad en el país, incluyendo el problema delincriminal entre los jóvenes y que a partir de allí diseñen y pongan en práctica normas y políticas que lleven a soluciones reales y de largo plazo y que no menoscaben el Estado de Derecho.¹⁰⁶

Amnistía Internacional manifestó estar plenamente consiente de la situación de alta criminalidad que se vive en El Salvador desde hace varios años; sin embargo, consideran que la problemática delincriminal juvenil no se puede enfrentar restringiendo el tratamiento solamente a lo penal o punitivo sin tomar en cuenta la situación general en la que ocurren. Claramente, cualquier esfuerzo para solucionar el tema de la violencia de las maras debe comenzar para el análisis de las razones de fondo que la generan, incluyendo los problemas económicos, sociales, educativos, la falta de oportunidades y la

¹⁰⁶ La Prensa Gráfica, publicación del 4 de diciembre de 2003, entrevista con Dina Coloma, investigadora de Amnistía Internacional en Londres.

disponibilidad de armas; a partir de allí, se debe desarrollar e implementar estrategias que le den la solución, mientras no se enfrenten los problemas fundamentales, externo la organización, “las iniciativas como el Plan Mano Dura y la legislación puramente represiva como la Ley Antimaras, no harán más que desperdiciar recursos, aumentar la población de las prisiones y es muy probable que el problema no se solucionará; es por ello, que dicha entidad humanitaria denunció que la Ley Antimaras estaba en contradicción con las normas internacionales de Derechos Humanos al pretender penalizar las actividades delictivas de las pandillas juveniles en El Salvador”.¹⁰⁷

- b) **Red de la Infancia:** es un conjunto de organizaciones humanitarias de carácter internacional que velan por el respeto a los Derechos Humanos.

La Red de la Infancia en un comunicado que publicó en Internet¹⁰⁸ en el que externo su preocupación por la aplicación de la Ley Antimaras, expresó que dicha ley y la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales impuestas por el ex Presidente de la República de El Salvador, Licenciado Francisco Flores Pérez, con la finalidad de combatir el fenómeno de las pandillas, lo cual fue visto por dicho gobierno como una estrategia ante la coyuntura preelectoral en marzo de 2004; la institución enfatizó que la aplicación de las referidas leyes se manipulo ante la aceptación de la ciudadanía en general que reclamaba seguridad ante el problema delincencial que se vive en nuestro país. La Red de la Infancia consideró la Ley Antimaras y Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales como represivas, inconstitucionales y atentatorias a los Derechos Humanos; recomendó que se ataquen las causas que llevan a los jóvenes a organizarse en maras o pandillas así como la revisión y el fortalecimiento de experiencias que diversas instituciones han venido trabajando con este grupo

¹⁰⁷ IDEM.

¹⁰⁸ Chat Centroamérica. COM/ 11 de mayo de 2004.

de jóvenes, como por ejemplo el Instituto Salvadoreño para la Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia (ISNA), Polígono Don Bosco, INSAFORP, entre otros. Así mismo propuso que se modificara el Código Penal, Código Procesal Penal y Ley del Menor Infractor (hoy Ley Penal Juvenil) para tomar medidas que estén en armonía con los Derechos de los menores.

La institución humanitaria manifestó que el problema de las pandillas no es un tema nuevo y que ello tomo un carácter político a través del cual los partidos quisieron sacar ventaja, es por eso que como organización pretende mantener la relevancia del tema a fin de que las instancias y personas responsables de dar una respuesta integral al fenómeno de las pandillas asuman sus obligaciones para enfrentarlo con propuestas serias e integrales y no sólo desde el ámbito de la represión.

Como punto final la Red de la Infancia acudió a una audiencia¹⁰⁹ ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en marzo de 2004 para discutir puntos de la Ley Antimaras, entre los cuales se pueden mencionar:

1. La contextualización del problema de las pandillas juveniles; tratando de analizar los diferentes factores que ocasionan dicha problemática, con la finalidad de plantear estrategias reales para atacar el problema por la vía legal.
2. Los resultados obtenidos de la revisión de las acciones gubernamentales y de las ONG'S, respecto al problema de las pandillas juveniles.
3. El análisis de la Leyes Antimaras y la propuesta de las reformas a la Código Penal, Código Procesal Penal y Ley del Menor Infractor (hoy Ley Penal Juvenil); así como las reacciones que han tenido los diferentes sectores del país y de los mismos jóvenes.

¹⁰⁹ Ver: Redinfanciadol@vip.telesal.net.

4. Análisis de los aspectos fundamentales sobre la inconstitucionalidad de la Ley Antimaras.
5. Explicación de casos paradigmáticos.
6. Conclusiones y Recomendaciones para prevenir y erradicar la problemática de la delincuencia juvenil

c) **Defensa de Niños y Niñas Internacional (DNI)** : esta entidad al emitir un diagnóstico sobre las condiciones de los adolescentes en las cárceles califico a El Salvador como un país en el que las condiciones de menores en internamiento son deficientes puesto que no cuentan con los medios y programas idóneos para rehabilitar y encauzar las conductas de los jóvenes privados de libertad, por lo que también consideró que no cuenta con programas sistemáticos y continuos para el sano esparcimiento y capacitación profesional de los jóvenes internos. Dicho informe hace un llamado a evitar la utilización de la medida de internamiento sobre todo en la fase provisional, lo que sucedía con la Ley Antimaras y la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales con las que se violentaron derechos de los menores, buscando su represión y no su readaptación. Así mismo, recomendó que se de cumplimiento a la imposición de medidas en medio abierto, exponiendo que ello es más económico y sobre todo más beneficioso para los adolescentes; de igual forma considero necesario que el Instituto Salvadoreño para la Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia (ISNA) invierta más en capacitar y contratar más personal especializado en el área para lograr los fines de la pena que el Art. 27 inc. 3º de la Constitución de la República establece.

4.3 ORGANISMOS NACIONALES.

- a. **Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (PDDH)** : el 3 de diciembre de 2003, la PDDH emitió un informe especial,¹¹⁰ por medio del cual expuso que con la aplicación del Plan Mano Dura se refleja el irrespeto a los Derechos Humanos en El Salvador, principalmente cometidos por la Policía Nacional Civil al implementar dicho plan; evidenciándose con ello que se ha perdido el rumbo original que se le asignó a la Policía Nacional Civil con la firma de los Acuerdos de Paz el 16 de enero de 1992 y el ideal de la reforma constitucional. Es por ello que debe reconocerse la problemática de las pandillas juveniles que se vive en nuestro país para que se corrija; y para que las diversas instituciones gubernamentales adquieran el compromiso de la vocación democrática y de la defensa de los diferentes sectores de la sociedad, enfatizó la institución.

El expresidente de la República Licenciado Francisco Flores Pérez según este informe, promovió desde el mes de julio de 2003 operativos policiales que consistieron en la práctica de detenciones arbitrarias masivas y sistemáticas, tras haber declarado una guerra en contra de las pandillas juveniles o maras; militarizando las grandes ciudades del país al incorporar a la Fuerza Armada en dichos operativos. Tal iniciativa presidencial fue legalizada con posterioridad a su inicio mediante la denominada Ley Antimaras, la cual contenía evidentes vicios de inconstitucionalidad. Estas iniciativas fracasaron abrumadoramente, según la Procuraduría, ya que ni siquiera el 2% de los casos remitidos a los tribunales los jueces ordenaron la instrucción sobre todo a causa de los problemas de inconstitucionalidad del

¹¹⁰ Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, El Salvador, enero 2004, Derechos Humanos de la Niñez y Juventud (Recopilación de Resoluciones e Informes Especiales sobre la Niñez y la Juventud).

que adolecían las detenciones o debido a los graves vicios cometidos en los procedimientos policiales.

La Procuraduría General de la República constato que con antelación a la aplicación del Plan Mano Dura la Policía Nacional Civil desarrollaba prácticas de detenciones ilegales sistemáticas, bajo la imputación falsa del delito de resistencia, sin que tales prácticas violatorias a los Derechos Humanos hayan demostrado ser eficientes para la disminución de la delincuencia en nuestro país.

Tanto las políticas de detenciones sistemáticas como la Ley Antimaras parecieron estar orientadas de acuerdo a dicho informe, a producir apoyo político de una población altamente victimizada por el fenómeno delincencial y ansiosa de efectivas soluciones; pero también estuvieron orientadas a ocultar graves disfunciones del sistema judicial y penal que facilita la impunidad de los delitos. La tortura y la generalización de los malos tratos o los tratos crueles, inhumanos o degradantes se encuentran en el actual escenario de las actuaciones judiciales, lo que supone un grave retroceso a prácticas que fueron propias de los extintos cuerpos de seguridad; convirtiéndose con ello la Policía Nacional Civil, en un aparato de control poblacional, caracterizado por el autoritarismo y el modelo militarizado, no abonando nada a la consolidación de la paz y la democracia en nuestro país concluyó la institución.¹¹¹

Del mismo modo la Doctora Beatrice Alamanni de Carrillo en su calidad de Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos, en el marco de la problemática de la Ley Antimaras inició un acción de inconstitucionalidad ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, con referencia número 57-2003, en el cual se acumularon los procesos números 52-2003 y 56-2003 promovidos por los ciudadanos Aldora

¹¹¹ IDEM.

Frankeko Álvarez Ferrufino, Claudia Marlene Reyes Linares, José Heriberto Henríquez, por lo que el 1 de abril del año 2004 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia emitió la Sentencia de Inconstitucionalidad de la Ley Antimaras sobre dichos Recursos de Inconstitucionalidad.¹¹²

b. **Fundación de Estudios Para la Aplicación del Derecho (FESPAD) :** el día 5 de mayo del año 2004 ,representantes de la Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho (FESPAD), solicitaron a la Asamblea Legislativa, la derogatoria de la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, por considerar que mantenía las mismas violaciones que la Ley Antimaras que la Sala de lo Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia declaró Inconstitucional, los representantes de FESPAD solicitaron a los Diputados que derogaran la mencionada Ley pues, generaba las misma arbitrariedades para con los menores al momento de aprenderlos, y que por dichas circunstancias era Inconstitucional y era necesaria su inmediata derogación.

Jaime Martínez uno de los abogados representantes de FESPAD explico lo siguiente:

" En el fondo lo que la Sentencia de Inconstitucionalidad de la Corte Suprema de Justicia, establecía que no existe posibilidad alguna de emitir una Ley Especial para perseguir, procesar y ejecutar a miembros de pandillas porque esa Ley Especial sería violatoria de los fines constitucionales".¹¹³

El estudio que realizo FESPAD, a la normativa creada con el fin de combatir las pandillas juveniles(incluyendo la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de

¹¹² Sentencia de Inconstitucionalidad emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en el Recurso de Inconstitucionalidad número 52-2003, en el cual se acumularon los procesos números 56-2003 y 57-2003, promovidos por Aldora Frankeko y otros.

¹¹³ Ver <http://laprensagrafica.com>. , 5 de mayo de 2004.

Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales), plantea la necesidad de derogar la aun vigente Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, en este estudio FESPAD elaboro un cuadro comparativo entre esta Ley y la Ley Antimaras, cuadro que ya se mostró en el capítulo II del presente trabajo de investigación. Según este cuadro las principales disposiciones de la Ley Antimaras que fueron declaradas Inconstitucional estaban siendo contempladas nuevamente en la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, por lo menos se destacaron cuatro artículos. Así, el Art. 1 de ambas leyes, que prescriben la aplicación de un Régimen Especial para los miembros de maras o pandillas, según la Sala de lo Constitucional es inconstitucional por violentar el Principio de Igualdad de las personas ante la ley.

Por lo anterior FESPAD concluye que la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, es inconstitucional y debía derogarse. Además exhorto al Órgano Ejecutivo para que a través de lo Ministerios y Dependencias correspondientes, diseñara y ejecutara un plan específico de control y represión de la criminalidad cometida por miembros de pandillas.¹¹⁴

FESPAD adjunto a esta petición un documento denominado " Propuesta de Cinco Puntos Para un Plan Contra las Pandillas ", con el fin de que sirviera de incentivo para los propósitos gubernamentales, en el combate delincriminal, de una forma integral y preventiva, además aclaro que la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, no era necesaria para lograr tal fin puesto que ya existían muchas disposiciones en el Código Penal y Ley del Menor Infractor (hoy Ley Penal Juvenil), y que solo requerían ser aplicadas sin necesidad de violentar derechos a lo imputados.

Jaime Martínez también expreso “que los jueces aun con esta normativa (Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales), podían hacer uso de ella o no, al final de cuentas esa Ley era también

¹¹⁴ FESPAD -CESPES, Informe Anual Sobre Justicia Penal Juvenil en El Salvador, 2004, primera edición, FESPAD ediciones, Pág. 24-25.

inaplicable, es una Ley inviable, porque los jueces tienen en sus manos el control de la constitucionalidad y la declaran inaplicable”. FESPAD solicitó que los diputados cumplieran con su papel, con responsabilidad y ética, al momento de aprobar las Leyes y no emitir Leyes que son a simple vista inconstitucional.¹¹⁵

c. **Instituto de Derechos Humanos de la Universidad Centroamericana**

José Simeón Cañas (IDHUCA) : dicho instituto, expuso lo siguiente, respecto al Plan Mano Dura y la Ley Antimaras:¹¹⁶

- ◆ Que la violencia e impunidad que ahogan a la sociedad salvadoreña, constituyen un fenómeno grave que desborda los límites de la tolerancia y coloca a sus víctimas en una situación de impotencia y frustración.
- ◆ Que la batalla real contra la delincuencia en todas sus manifestaciones requiere de un conjunto integral de medidas que incluye la represión del delito, con todo el peso de la Ley y el correcto funcionamiento institucional, pero también la prevención, reinserción y rehabilitación, ese es el verdadero y único camino para superar la impunidad que desde hace años favorece a todo tipo de violencia en nuestro país.
- ◆ Que para ello la Legislación nacional vigente, incluida la que protege específicamente los Derechos Humanos, brinden las herramientas necesarias, por tanto no necesita crear otras Leyes Especiales y Temporales.
- ◆ Que para volver más ágil y efectiva la persecución del delito se debe de considerar medidas inmediatas como la revisión del funcionamiento institucional para sus necesarias correcciones, la protección de testigos y la reparación para las víctimas. Hasta se pueden discutir ciertas reformas a la Normativa Penal, incluso lo relativo a las penas, siempre y cuando estén técnicamente fundamentadas y sean parte de una estrategia más amplia e integral.

¹¹⁵ Ver <http://WWW.Laprensagrafica.com>, 5 de mayo de 2004.

¹¹⁶ Revista Proceso, Universidad Centroamericana, José Simeón Cañas, número 258, septiembre de 2003.

- ◆ Que el ataque frontal a las maras impulsado por el Gobierno, trataba de esconder las notables deficiencias del Plan Gubernamental iniciado hace varios años, la llamada "Alianza Por la Seguridad", cuyos promotores durante un largo periodo, no quisieron o no pudieron afrontar los actos delincuenciales cometidos.
- ◆ Que el Plan Mano Dura no fue solución real del problema, fue mas bien una salida populosa coyuntural para hacerle creer a la población, mediante una costosa campaña publicitaria y la realización de medidas espectaculares, que la aprobación y aplicación de la Ley Antimaras , propuesta por el Presidente(el entonces Presidente Francisco Flores), aseguraría la tranquilidad en las comunidades, el verdadero objetivo que perseguía esta Plan se mencionaba en un documento secreto del partido ARENA, conocida por un error de sus autores y que textualmente dice " El gran respaldo a esta iniciativa permitirá al partido llegar en las mejores condiciones a los votantes de todos los Partidos".¹¹⁷ La meta era posicionar al partido ARENA frente a la opinión publica nacional como el partido mas duro contra la delincuencia.

IDHUCA sigue el comentario y declara que la Normativa Especial y temporal llamada Ley Antimaras y posteriormente Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, se incluían algunas conductas que ya se encontraban contempladas en el Código Penal, tales como el robo y la extorsión, solo que en estas Leyes se les daba otro nombre y se les sancionaba con menos años de prisión, esto dejaba de manifiesto la falsedad de la dureza de esta normativa.

Según esta institución el gobierno de una manera irresponsable omitió mencionar que los altos niveles de violencia y criminalidad en el país no se deben solo a la existencia de pandillas, en gran medida esta situación se debe a la falta de voluntad por parte del gobierno, por atacar estos males desde su raíz, combatiendo en serio la impunidad y la corrupción, mediante el correcto funcionamiento de las instituciones en el marco de un verdadero Estado de Derecho que trabaja por el bien común.

¹¹⁷ IDEM.

d. **La Iglesia** : el consejo formado por las Iglesias Católica , Episcopal Anglicana, Reformada Calvinista , Bautista Emmanuel, Bautista Discípulos de Cristo y Luterana Salvadoreña, anuncio el día 12 de Marzo de 2004 que “rechazaba la Aprobación de la Ley Antimaras por considerar que esta y la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales (que en este momento era un anteproyecto de Ley) , eran carentes de contenido y discriminatorias”¹¹⁸, por lo cual iniciaron una serie de actividades, entre ellas, marchas, concentraciones y foros, como medidas de presión para que la Asamblea Legislativa no aprobara la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, por ser una medida que ataca directamente a las personas y no al problema, por ser “discriminatoria, porque solo le aplica a jóvenes pobres y marginados, porque surge en un contexto político y polarizado, por la manera de intención del voto y porque viola los derechos de los niños”¹¹⁹, es que nosotros no aprobamos la ley dijo Nelly Araujo, coordinadora de la pastoral Emmanuel. Araujo estableció que como jóvenes pertenecientes a diferentes iglesias consideraban que el problema de violencia y delincuencia asociado a las maras y a las Pandillas juveniles tiene sus orígenes en las causas y efectos derivados de la guerra, la pobreza , la corrupción, la migración , y la desintegración familiar.

Rafael Menjivar, coordinador del Consejo Juvenil de Iglesias expreso que “su oposición como iglesias es porque el documento (Ley Antimaras y Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales) es de un vacío completo, porque el joven que sea capturado no podrá salir bajo fianza , no podrá defenderse, prácticamente lo están metiendo 20 años a la

¹¹⁸ <http://WWW.laprensagrafica.com>/12 de marzo de 2004.

¹¹⁹ Araujo, Nelly, coordinadora de la pastoral Emmanuel, <http://laprensagrafica.com>, 12 de marzo de 2004.

cárcel y cuando salga ese joven que hará”¹²⁰, agrega que se trata al joven como caso perdido, sin darle una segunda oportunidad .

Rafael Menjivar comparte que “la problemática de los jóvenes involucrados en pandillas debe ser tratada con la creación de una política juvenil, la solución sería ofrecer espacios de formación, tecnificación, de participación juvenil, donde ellos mismos ayuden a construir su plataforma, contrario a lo que ofrece el gobierno con estas leyes”¹²¹.

4.4 REFORMAS REALIZADAS A LA LEY DEL MENOR INFRACTOR, LEY DE VIGILANCIA Y CONTROL DE EJECUCION DE MEDIDAS AL MENOR INFRACTOR, CÓDIGO PENAL Y CODIGO PROCESAL PENAL.

Tras el fallo de la Corte Suprema de Justicia de declarar inconstitucional la Ley Antimaras aprobada por la Asamblea Legislativa, el 9 de octubre de 2003, por atentar contra el régimen especial para los menores de edad ,Violar tratados Internacionales y tras la recomendación de Comité de Derechos del Niño de la ONU que pidió al Estado salvadoreño derogar de inmediato la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, así como de las recomendaciones dadas por otros organismos internacionales (UNICEF, PNUD, BID, Corte Interamericana de Derechos Humanos), Organismos no Gubernamentales (Red de la Infancia, Amnistía Internacional) y Organismos Nacionales de Protección de Derechos Humanos (FESPAD, IDHUCA, Procuraduría para la Defensa de Derechos Humanos, La Iglesia) por considerar que la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos y Asociaciones Ilícitas Especiales y la anterior Ley Antimaras Violan la Convención Sobre los Derechos del Niño de la que el Salvador es signatario.¹²²

¹²⁰ Menjivar , Rafael, Coordinador del Consejo Juvenil de Iglesias, <http://laprensagrafica.com>, 12 de marzo de 2004.

¹²¹ IDEM.

¹²² Informe de la Red de la Infancia para el Comité de Derechos del Niño de la ONU, El Salvador 2004.

El día 7 de junio de 2004, el presidente de la República Elías Antonio Saca, junto a autoridades policiales y del Ministerio de Gobernación, convocó desde la presidencia de la República a todos los sectores interesados en solucionar la problemática de las pandillas a un foro antipandillas, con el fin de “discutir la creación de una Ley permanente contra las Maras”¹²³, como consecuencia el ministro de gobernación Rene Figueroa, quien fue delegado por el presidente Saca, instaló tres mesas de trabajo en las que estaban representadas instancias como: La Procuraduría para la Defensa de Derechos Humanos, Corte Suprema de Justicia, Procuraduría General de República, Fiscalía General de la República, Jueces, Diputados, Iglesias, Policías, Consejo Nacional de la Judicatura, Consejo Nacional de Seguridad Pública, Ministerio de Salud, Secretaría Nacional de la Familia e Instituciones no Gubernamentales, todo esto con el fin de crear una herramienta jurídica que garantizara el combate de las pandillas.

Las mesas de trabajo estuvieron conformadas de la siguiente manera:

MESA I

En la primera mesa se discutió la Ley del Menor Infractor y la Ley de Vigilancia y Control de la Ejecución de Medidas al Menor Infractor, sus vacíos y los puntos que se debían fortalecer.

MESA II

Se estudió el Código Penal y Código Procesal Penal, para determinar si procedían o no reformas.

MESA III

En la Mesa tres se abordaron los temas de prevención, reinserción y rehabilitación, partiendo de los insumos de entes gubernamentales como instancias de la sociedad civil.

¹²³ <http://laprensagrafica.com/> 7 de junio de 2004.

Los Primeros acuerdos en las mesas de trabajo se alcanzaron dos días después del inicio de las sesiones de trabajo . Una de las primeras conclusiones fue negar la creación de una nueva Ley Antimaras Permanente. Luego de un mes de trabajo las tres mesas vieron alcanzados sus objetivos tras el consenso de reformas al Código Penal, Procesal Penal , Ley del Menor Infractor y Ley de Vigilancia y Control de Ejecución de Medidas al Menor Infractor.

Estas reformas fueron aprobadas por la Asamblea Legislativa el día 28 de julio de 2004, a fin de endurecer los castigos contra la delincuencia y en especial contra los miembros de las pandillas. Este mismo día se aprobaron las reformas a la Ley del Menor Infractor mediante Decreto Legislativo numero 395, publicado en el Diario Oficial numero 143, tomo ,364, del 30 de julio de 2004.

La Ley del Menor Infractor fue modificada en aspectos fundamentales como:

- Se cambio el Nombre de Ley del Menor Infractor por Ley Penal Juvenil.
- Se incorporo una excepción a la prohibición de conservar antecedentes, se faculta a la Policía Nacional Civil para que pueda llevar registro de las personas menores de edad cuando lo determine la Fiscalía General de la Republica o el Juez de Menores.
- Se modifica la figura de la conciliación en determinados delitos, dejando cerrada la posibilidad de desjudicializar o despenalizar problemas sociales y utilizar el proceso Penal juvenil de primera Ratio.
- Se incrementa el plazo en la fase de investigación, contrario al derecho de ser juzgado en un proceso sumamente ágil, de 30 días que contaba el ministerio Fiscal , con la reforma ascendió a 60 con la posibilidad de ampliarse hasta 120 días.
- Se amplían las posibilidades de que el ente fiscal sin ser directamente agraviado , se le faculta para que pueda impugnar resoluciones que en un principio eran inimpugnables.

- Se reforma el delito de Asociaciones Ilícitas, denominándoles Agrupaciones Ilícitas Art. 345 C. Pn. Y el de desordenes públicos Art. 348 C. Pn.
- Se introduce el delito de utilización u ocupación ilegal de inmuebles Art. 345-A C. Pn.
- Los Centros de resguardo serán administrados por el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo integral de la Niñez y las Adolescencia –ISNA-.
- La creación de centros intermedios para los jóvenes que hayan cumplido los 18 años de edad, que requieran un tratamiento especializado o que su permanencia en el centro implique un perjuicio para los menores de edad.

Aún cuando se pueda advertir ciertas deficiencias y endurecimiento de las penas en la implementación de la Ley Penal juvenil, es de reconocer que se adecua en su espíritu en lo normado en el sistema de protección integral de los Derechos de la Niñez. De esta forma, tanto por estricto cumplimiento de la normativa Internacional o por el cumplimiento de Leyes internas del Estado, el Salvador tiene un único modelo para la definición de una política criminal juvenil, basada en el respeto de Derechos Humanos de los niños, niñas y adolescentes.¹²⁴

4.4.1 REFORMAS A LA LEY DEL MENOR INFRACTOR

Art. 1.- Modificase la denominación de la Ley del Menor Infractor por la siguiente:

“LEY PENAL JUVENIL”.

Art. 2.- Reformase el literal b) del Art. 5, así:

b) A que su intimidad personal sea respetada; consecuentemente, no deberá ser objeto de publicación ningún dato que directa o indirectamente posibilite su identidad; salvo la excepción establecida en el Art. 25 de esta Ley.

¹²⁴ FESPAD, Propuesta de una Política Criminal y Seguridad Ciudadana para el Salvador, Pág. 15, 1edición, FESPAD 2005.

Art. 3.- Incorporase como cuarto y quinto incisos del Art. 25 el texto siguiente:

El Juez competente podrá, de oficio o a petición de parte y mediante resolución fundada, autorizar que sea pública la información sobre la imagen o la identidad del menor que facilite su localización respetando su dignidad e intimidad, en los casos en que se evada la justicia y que exista objetivamente grave riesgo para la seguridad de las víctimas, los testigos o cualquier otra persona.

La medida judicial se suspenderá una vez localizado el menor y puesto a la disposición de la autoridad competente.

Art. 4.- Modificase el primer inciso del Art. 27, de la siguiente manera:

Art. 27.- Cuando el hecho investigado fuere atribuido a un menor ausente, se recabarán los indicios y evidencias, y si procede se promoverá la acción. Iniciada ésta, el Juez ordenará la realización de las demás diligencias para concluir la etapa preparatoria de la vista de la causa y la localización del menor para su comparecencia al proceso, y si ello no fuere posible dentro de un plazo que no exceda de sesenta días, contados a partir de la fecha en que se dictó dicha orden, se decretará la suspensión del proceso. Una vez localizado el menor, se realizará la audiencia, para los únicos efectos de imposición de la medida respectiva si fuere procedente.

Art. 5.- Reformase el Art. 30, así:

Registro

Art. 30.- Queda prohibido a la Policía Nacional Civil llevar antecedentes sobre los delitos atribuidos a menores, excepto en aquellos casos que determine la Fiscalía General de la República o el juez competente.

Este registro será confidencial para fines estrictamente procesales, no podrá ser consultado por terceras personas y no se utilizará en procesos de adultos relativos a casos subsiguientes en los que esté implicada la misma persona.

Sólo tendrán acceso al mismo las personas debidamente autorizadas, que participen directamente en la tramitación de un procedimiento en curso.

Art. 6.- Sustitúyase el Art. 39 por el siguiente:

Información para protección

Art. 39.- En cualquier estado del procedimiento, en que el Juez o el Fiscal, percibieren que al menor se le amenaza o vulnera algún derecho de aquellos que requieren protección por parte del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, se informará o remitirá a esta institución según el caso. Asimismo se dará aviso a la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos para el seguimiento respectivo.

La aplicación de medidas que en forma provisional o definitiva decrete el Juez, dejará sin efecto la ordenada por el Instituto, cuando fueren incompatibles.

El aviso a que se refiere el inciso primero de este artículo, también procederá cuando se haya efectuado la conciliación, la renuncia al ejercicio de la acción penal o la remisión. En todo caso el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia determinará, previa investigación, las medidas de protección social que corresponde aplicar para hacer cesar la amenaza o vulneración de los derechos del menor.

Si fuere procedente el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia, dará aviso al Juez de Familia competente o a la Procuraduría General de la República, para que se inicie el proceso de protección de los derechos del menor que corresponda.

Art. 7.- Sustitúyase el Art. 51 por el siguiente:

Víctima u ofendido

Art. 51.- La persona directamente ofendida tendrá los siguientes derechos:

- a) A ser informada de los resultados del procedimiento y de los posteriores a la resolución definitiva, independientemente que haya o no intervenido en los mismos;
- b) A participar en la conciliación, el desistimiento y la vista de la causa, así como en cualquiera otra audiencia que afecte su interés, conforme a lo establecido en la presente ley;
- c) A impugnar el sobreseimiento, la absolución o la cesación del proceso, aun cuando no haya intervenido en el procedimiento;
- d) A que no se revele su identidad, ni la de sus familiares:
 - I. Cuando la víctima fuere menor de edad;
 - II. Cuando tal revelación implicare un peligro evidente para la misma; y
 - III. Cuando la víctima lo solicite.
- e) A que se le brinden medidas de protección; y,
- f) A recibir asistencia médica o psicológica, cuando la necesite.

Iguales derechos tendrán el cónyuge o conviviente, los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad y el adoptante o adoptado del ofendido cuando la infracción haya provocado la muerte de éste.

Para el ejercicio de los derechos señalados en los literales b) y c) de este artículo, excepto en la conciliación, la víctima podrá designar mediante escrito que dirigirá al tribunal respectivo, un abogado para que la represente, sin perjuicio de que pueda hacerlo a través de mandatario. Además, la víctima podrá nombrar a una persona de su confianza en calidad de acompañante en todas las fases del proceso.

Art. 8.- Reformase el último inciso del Art. 53, así:

Si concurriere alguna de las circunstancias establecidas para la privación de libertad por orden judicial, ordenará el resguardo del menor para que se le practique un diagnóstico preliminar por especialistas, dentro de las setenta y dos horas siguientes, incluidas las indicadas en el inciso anterior, lo remitirá al Juez,

con certificación de la resolución fundada de las diligencias instruidas y continuará la investigación, la que servirá como base para la discusión sobre la imposición de la medida provisional que corresponda en la audiencia.

Art. 9.- Reformase el Art. 55, de la siguiente manera:

Aviso de privación de libertad

Art. 55.- Cuando un menor sea privado de su libertad deberá darse aviso de inmediato a sus padres, tutores o responsables del menor, a la Procuraduría General de la República, a la Fiscalía General de la República y a la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, sobre el motivo de la detención, el lugar donde se encuentra o el sitio donde será conducido. En el caso de menores extranjeros deberá darse también aviso a las autoridades consulares de su país de origen.

Art. 10.- Reformase el Art. 58, así:

Resguardo del menor

Art. 58.- Cuando el menor se encontrare privado de su libertad, la Fiscalía General de la República o el Tribunal, en su caso, deberá de inmediato ordenar su traslado al resguardo que corresponda.

El Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia administrará los resguardos y velará porque los mismos sean accesibles y cumplan con los fines para los que fueron creados.

Art. 11.- Reformase el Art. 59, de la manera siguiente:

Procedencia

Art. 59.- Admiten conciliación todos los delitos o faltas, excepto los siguientes:

- a) Los delitos de homicidio simple y agravado;
- b) La extorsión;

- c) Los delitos de privación de libertad, secuestro y atentados contra la libertad individual agravados;
- d) Los delitos relativos a la libertad sexual;
- e) **Los delitos que afecten intereses difusos de la sociedad; y,**
- f) Los delitos cometidos por menores que hayan conciliado la misma clase de delitos dolosos;

El arreglo conciliatorio procede a petición de parte, de ofendido, víctima o a propuesta del juez, siempre que existan indicios o evidencias de autoría o participación del menor y no concurren causales excluyentes de responsabilidad; sin que ello implique aceptación de la comisión del hecho por parte del menor. En todo caso propiciará la educación en responsabilidad del menor.

La conciliación procede ante la Fiscalía General de la República o ante el Juez de menores, mientras no se haya pronunciado la resolución que aplique medidas en forma definitiva al menor.

Art. 12.- Modificase el primer inciso del Art. 68, así:

Art. 68.- El término para realizar las diligencias de investigación no podrá exceder de sesenta días y se investigará tanto lo favorable como lo desfavorable a los intereses del menor y de las demás partes.

Art. 13.- Modificase los incisos segundo y tercero del Art. 72 de la manera siguiente:

Vistas las diligencias, si el Juez considera que lo dispuesto por el Fiscal está conforme a derecho, así lo declarará y lo notificará al que lo solicitó, caso contrario, requerirá al Fiscal para que promueva la acción. Si no lo hiciere, el Juez ordenará que se remitan las actuaciones a la Fiscalía General de la República para que se amplíe la investigación, la que deberá ser realizada por un Fiscal diferente al que la practicó inicialmente, en un periodo adicional que no podrá exceder de treinta días. Si ampliada la investigación se ratificare la resolución inicial, el Juez deberá resolver según lo dispuesto por la Fiscalía General de la Republica. Si el fiscal no promueve

la acción no obstante los requerimientos judiciales para hacerlo, el juez informará tal situación para efectos de las sanciones disciplinarias o penales a que hubiere lugar.

Art. 14.- Reformase el segundo inciso del Art. 73, así:

Si resuelve iniciar el trámite judicial ordenará el estudio psicosocial y podrá citar a conciliación; si no es procedente iniciarlo por cualquier causa legal, ordenará la cesación del proceso y archivará las diligencias de investigación.

Art. 15.- Modificase el Art. 74 de la manera siguiente:

Término.

Art. 74.-El término del trámite judicial no excederá de treinta días y se contarán a partir del día en que se promovió la acción o a partir del día en que se haga efectiva la localización del menor cuando éste fuere ausente.

Art. 16.- Incorporase como tercer inciso del Art. 79 el texto siguiente:

Cuando el Juez rechace la solicitud, el peticionante podrá acudir directamente a la Cámara de Menores, solicitando que ordene la realización del acto. La Cámara resolverá dentro de las veinticuatro horas.

Art. 17.- Reformase el Art. 80, así:

Audiencia Preparatoria

Art. 80.- Iniciado el trámite judicial se convocará a una audiencia preparatoria, la cual tendrá por objeto que las partes se manifiesten sobre los siguientes puntos:

a) Ratificar, modificar o retirar los cargos por la Fiscalía General de la República;

b) Indicar las personas cuya presencia soliciten y el lugar en que deberán ser citados;

c) Ofrecer las pruebas que se presenten en la vista de la causa.

Si la Fiscalía General de la República ampliare los cargos, se cumplirá lo dispuesto para ello en la vista de la causa.

En la misma audiencia el Juez señalará día y hora para la celebración de la vista de la causa, la que se efectuará en un plazo no inferior a cinco días, ni superior a diez y en el acto quedarán notificadas las partes para ese efecto.

La inasistencia de una de las partes a la audiencia preparatoria, no impedirá el señalamiento para la celebración de la vista de la causa y se notificará personalmente del señalamiento a la parte que no asistió.

Art. 18.- Reformase el Art. 81, de la manera siguiente:

Auto de Mérito

Art. 81.- Concluida la audiencia preparatoria, si fuere procedente, el juez emitirá el Auto de Mérito, en el cual señalará el día y la hora para la celebración de la Vista de la Causa, la que se celebrará en un plazo no inferior a cinco días ni superior a diez de emitido dicho auto, previa citación a las partes.

Si no hubiere mérito se procederá de conformidad a lo dispuesto para la cesación del proceso.

Art. 19.- Reformase el Art. 88, así:

Recepción de dictámenes

Art. 88.- El Juez ordenará la lectura de las conclusiones de los dictámenes presentados por los peritos, las que se podrán ampliar o aclarar en la audiencia.

El Juez podrá disponer que los peritos permanezcan en la audiencia.

Art. 20.- Reformase el Art. 90, de la manera siguiente:

Interrogatorio

Art. 90.- El Juez preguntará al testigo o perito sobre sus generales y concederá la palabra a la parte que lo presentó para que formule su primer interrogatorio; si la parte contraria manifiesta que desea contrainterrogar al testigo, le concederá para tal efecto la

palabra. La parte que sometió al testigo o perito al primer interrogatorio podrá interrogarlo nuevamente, después del contrainterrogatorio; así también, la parte contraria podrá someterlo a un segundo contrainterrogatorio, a continuación del precedente. Estas dos últimas intervenciones habrán de limitarse a preguntas sobre materias nuevas procedentes del interrogatorio inmediato anterior.

El Juez moderará el examen del testigo o perito y evitará que conteste a preguntas capciosas e impertinentes, procurando que el interrogador no ejerza presiones indebidas ni ofenda la dignidad del declarante. En el interrogatorio directo, por regla general, estarán prohibidas además las preguntas sugestivas; sin embargo, será permitida la sugestividad cuando se interrogue a testigos o peritos de la parte contraria y en el interrogatorio directo, cuando el testigo se identifique con aquella, se vuelva hostil, cuando se interrogue a una persona que por su mayor edad, limitada instrucción o causa similar, se le dificulte expresarse o que por razones de pudor esté renuente a declarar libremente. En todo caso se deberá respetar la dignidad del testigo.

Las respuestas de los testigos deben ser directas y concretas a las preguntas que se les formulen.

El Juez podrá autorizar al testigo o perito la consulta de documentos, notas escritas o publicaciones, cuando por la naturaleza de la pregunta sea necesario, sin que por éste solo hecho, tales documentos puedan incorporarse como prueba en la Vista de la Causa.

Las partes podrán interponer revocatoria de las decisiones del juez de menores que limiten sus interrogatorios y objetar las preguntas que se formulen por las otras partes.

El Juez podrá interrogar al testigo o perito luego de las partes, mediante preguntas aclaratorias o complementarias que no comprometan su deber de imparcialidad.

El interrogatorio de un menor será conducido por el Juez, cuando lo estime necesario, con base en las preguntas presentadas por las partes. El Juez, podrá valerse del auxilio de los padres y en su defecto del representante legal del menor o de un experto en psicología u otra ciencia de la conducta.

Art. 21.- Reformase el Art. 93, de la manera siguiente:

Discusión Final y Clausura

Art. 93.- Terminada la recepción de las pruebas, el Juez ordenará la lectura de las conclusiones de los dictámenes de los especialistas que realizaron el estudio psicosocial del menor, conclusiones que se deberán ratificar, ampliar o aclarar en la misma audiencia.

El Juez deberá conceder sucesivamente la palabra por un término máximo de treinta minutos a cada uno, al fiscal de menores, al defensor particular si lo hubiere y al procurador de menores, para que en este orden emitan sus conclusiones finales; salvo, que por la naturaleza de los hechos, las pruebas recibidas y las cuestiones a resolver deba concederse un término mayor.

Las partes podrán replicar por un término de quince minutos cada una, siempre que se limiten a refutar los argumentos adversos que no hayan sido discutidos.

Si la víctima u ofendido desea exponer, se le debe conceder la palabra.

En caso de manifiesto abuso de la palabra, el Juez llamará la atención a la persona que interviene.

El menor tendrá derecho a decir la última palabra, e inmediatamente después el Juez deberá declarar finalizada la vista de la causa y dictará la resolución definitiva en la misma audiencia. Excepcionalmente, cuando por la complejidad del asunto o lo avanzado de la hora sea necesario diferir la redacción de la resolución definitiva, en este caso el Juez leerá tan sólo su parte dispositiva y relatará sintéticamente los fundamentos que motivaron la decisión; asimismo, anunciará día y hora de la audiencia para la lectura integral, la que se llevará a cabo en el plazo máximo de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive.

Art. 22.- Modificase el último inciso del Art. 100 de la manera siguiente:

Todo recurso se resolverá previa celebración de audiencia, bajo pena de nulidad.

Art. 23.- Reformase los literales c), e), f) y g) del Art. 103, así:

- c) La que imponga o deniegue una medida en forma provisional;
- e) La que ordene o deniegue la acumulación de procesos;
- f) La que imponga una multa por infracción a la presente ley;
- g) La que ordene que hay mérito o deniegue la celebración de la vista de la causa;

Art. 24.- Modificase el Art. 114, así:

Incumplimiento del funcionario

Art. 114.- Cuando el funcionario o empleado público, autoridad pública o agente de autoridad encargado de la aplicación y cumplimiento de esta Ley, no respetare los derechos y garantías del menor, no cumpliere sus funciones y deberes dentro de los términos establecidos en la misma, infringiere la prohibición de llevar antecedentes o sometiere al menor a interrogatorio no autorizado por la Ley, será sancionado con el equivalente de uno a diez días de salario, sin perjuicio de la responsabilidad penal o disciplinaria a que hubiere lugar.

Art. 25.- Reformase el Art. 117, de la manera siguiente:

Imposición de multas

Art. 117.- Para la imposición de multas a que se refiere esta Ley se seguirá el procedimiento siguiente:

- a) El Juez competente, al tener conocimiento de la infracción, citará a la persona supuestamente responsable para intimarla y hacerle saber sobre su derecho de defensa, convocándole a una audiencia oral, con la presencia de las partes, donde se alegarán y presentarán las pruebas que se estimen pertinentes. La audiencia se celebrará en un plazo mínimo de tres días;
- b) Si el Juez lo considera conveniente, solicitará a la Fiscalía General de la República que recabe toda posible información sobre los hechos;
- c) El Juez resolverá de manera motivada en la misma audiencia conforme a las pruebas recabadas o presentadas, ya sea dictando absolución o imponiendo la multa entre los mínimos y máximos establecidos en la ley;

- d) Si los hechos atribuidos fueren constitutivos de infracción penal se remitirá certificación al funcionario que corresponda;
- e) La resolución que imponga la multa admitirá el recurso de apelación especial.

La investigación sobre los hechos y la celebración de la audiencia oral para la imposición de la multa, se hará dentro de un plazo que no exceda los treinta días de la supuesta comisión de la infracción.

Art. 26.- Incorporase como último inciso del Art. 119 el texto siguiente:

Habrán centros intermedios para el cumplimiento de la medida de internamiento en los casos de personas que hayan cumplido los dieciocho años de edad, que requieran un tratamiento especializado o que su permanencia en el centro implique un perjuicio para los menores de edad. Dichos centros dependerán del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia.

Art. 27.- Intercalase entre el Art. 132 y el Art. 133, como Art. 132-A, lo siguiente:

Disposiciones reglamentarias sobre el registro de hechos delictivos atribuidos a menores de edad

Art. 132-A.- En cuanto al registro de hechos delictivos atribuidos a menores de edad, a que se refiere el Art. 30 de la presente ley, el Órgano Ejecutivo, en un plazo de noventa días, emitirá las reformas necesarias al Reglamento de la Ley Orgánica de la Policía Nacional Civil de El Salvador para regular el funcionamiento, características y fines de dicho registro.

4.4.2. REFORMAS A LA LEY DE VIGILANCIA Y CONTROL DE EJECUCIÓN DE MEDIDAS AL MENOR INFRACTOR

Art. 28.- Modificase el primer inciso del Art. 10, así:

Art. 10.- Durante la ejecución de las medidas el menor y su defensor si lo hubiere, los padres, tutores o responsables de él, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, el Fiscal de Menores, el Procurador de Menores o el Director del Centro respectivo, podrán promover incidentes ante el Juez de Ejecución de Medidas al Menor competente, para que decida sobre la modificación, sustitución, revocación, cesación o extinción de la medida o sobre la ubicación de los internos en las etapas o centros que correspondan, de acuerdo a la Ley y al reglamento de los Centros de Internamiento. Dichos incidentes podrá solicitarse por escrito o verbalmente expresándose claramente los motivos en que se fundamentan y las pruebas que se acompañen u ofrecen.

Art. 29.- Reformase el primer inciso del Art. 13, de la manera siguiente:

Art. 13.- Cuando el Juez de Ejecución de Medidas al Menor, tuviere conocimiento de que un funcionario o empleado público, autoridad pública o agente de autoridad encargado de la ejecución de las medidas, por acción u omisión, hubiere vulnerado o amenazado los derechos de los menores, recabará toda la información posible sobre los hechos y si lo considera conveniente solicitará a la Fiscalía General de la República que realice la investigación pertinente. Una vez realizado lo anterior el Juez convocará al funcionario involucrado a una audiencia oral, en la cual éste alegará lo que convenga a su defensa. Si el Juez estimase que no existen elementos de juicio suficientes para comprobar la vulneración o amenaza de los derechos del menor dictará sobreseimiento, y si encontrase méritos para sancionar al funcionario lo hará con multa equivalente a su salario de uno a diez días. En todo caso la resolución deberá motivarse.

Art. 30.- Modificase el numeral 3) del Art. 16, así:

3) Las que establezcan sanciones impuestas a funcionario o empleado público, autoridad pública o agente de autoridad que haya vulnerado o amenazado los derechos del menor.

4.4.3 REFORMAS AL CODIGO PENAL

Art. 1.- Incorporase como numeral 19) del Art. 30 el siguiente:

CONCURRENCIA DE AGRUPACION ILICITA O DE CRIMEN ORGANIZADO.

19) Cuando el delito se ejecutare mediante el concurso de los integrantes de una agrupación ilícita o de crimen organizado.”

Art. 2.- Reformase el inciso segundo del Art. 112 de la manera siguiente:

“El registro de las sentencias caduca en todos sus efectos al año de extinguida la pena.

Art. 3.- En el Libro Segundo, Título II, Capítulo II, DELITOS DE PELIGRO PARA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL, se incorpora el Art. 147-E de la siguiente manera:

CONDUCCION TEMERARIA DE VEHICULO DE MOTOR.

Art. 147-E.- El que mediante la conducción temeraria de vehículo de motor transgrediere las normas de seguridad vial, poniendo en peligro la vida o la integridad física de las personas, será sancionado con pena de prisión de uno a tres años, e inhabilitación al derecho de conducir vehículos por igual tiempo.

Para los efectos del inciso anterior, se considerará conducción temeraria: manejar en estado de ebriedad o bajo los efectos de las drogas que limiten la capacidad de conducir; disputar la vía entre vehículos; realizar competencias de velocidad en la vía pública, sin previo permiso de la autoridad competente.

Esta sanción se agravará hasta en una tercera parte del máximo establecido, cuando se realizare mediante la conducción de vehículos de transporte colectivo o de carga pesada.”

Art. 4.- Incorporase un inciso segundo al Art. 220 de la siguiente manera:

Si la conducta descrita en el inciso anterior fuere realizada por dos o más personas, será sancionado con prisión de uno a tres años.”

Art. 5.- Reformase el numeral 5) del Art. 222 de la siguiente manera:

“5) Cuando el daño fuere ejecutado por dos o más personas.”

Art. 6.- Reformase el Art. 345 de la siguiente manera:

AGRUPACIONES ILICITAS.

Art. 345.- El que tomare parte en una agrupación, asociación u organización ilícita, será sancionado con prisión de tres a cinco años. Los organizadores, jefes, dirigentes o cabecillas, Serán sancionados con prisión de seis a nueve años.

Serán consideradas ilícitas las agrupaciones, asociaciones u organizaciones temporales o permanentes, de dos o más personas que posean algún grado de organización, cuyo objetivo o uno de ellos sea la comisión de delitos, así como aquellas que realicen actos o utilicen medios violentos para el ingreso de sus miembros, permanencia o salida de los mismos.

Si el autor o partícipe fuera autoridad pública, agente de autoridad, funcionario o empleado público, la pena se agravará hasta la tercera parte del máximo e inhabilitación absoluta del cargo, por igual tiempo.

Los que promovieren, cooperaren, facilitaren o favorecieren la conformación o permanencia de la agrupación, asociación u organización ilícita, serán sancionados con una pena de uno a tres años de prisión.

La proposición y conspiración para cometer este delito, será sancionado con prisión de seis meses a dos años.”

Art. 7.- Adicionase en el Capítulo II DE LOS DELITOS RELATIVOS A LA PAZ PUBLICA, el Art. 345-A, de la siguiente manera:

UTILIZACION U OCUPACION ILEGAL DE INMUEBLES.

Art. 345-A.- La utilización u ocupación de bienes inmuebles, lugares deshabitados o abandonados, con la finalidad de realizar las conductas descritas en el artículo anterior, serán sancionadas con prisión de uno a tres años.”

Art. 8.- Reformase Art. 348, de la siguiente manera:

DESORDENES PUBLICOS.

Art. 348.- Los que actuando en grupo y con el fin de atentar contra la paz pública alteraren el orden público, obstaculizando las vías públicas o los accesos a las mismas o invadieren instalaciones o edificios a fin de provocar desórdenes públicos serán sancionados con prisión de dos a cuatro años.”

4.4.4 REFORMAS AL CODIGO PROCESAL PENAL

Art. 1.- Reformase el Art. 13 de la siguiente manera:

“DERECHOS DE LA VICTIMA”

ART.13 La victima tendrá derecho :

- 1) A intervenir y tener conocimiento de todas las actuaciones ante la Policía Nacional Civil, la Fiscalía General de la Republica , cualquier tribunal y conocer el resultado de las mismas.
- 2) A ser informada de sus derechos y a ser asistida por un abogado de la Fiscalía General de la Republica cuando fuere procedente o por el apoderado especial en su caso.
- 3) A que se le nombre traductor o interprete cuando sea necesario.

- 4) A ser oída previamente ante cualquier solicitud favorable al imputado, salvo en los casos en que habiéndose citado no comparezca a la audiencia.
- 5) A impugnar las resoluciones favorables al acusado aunque no haya intervenido en el procedimiento.
- 6) A ser escuchada en la fase ejecutiva de la pena antes de conceder permiso de salida a los condenados, libertad condicional o la suspensión condicional de la ejecución de la pena.
- 7) A ser informada del abandono o desistimiento de la querrela o acusación.
- 8) A ofrecer pruebas personalmente en las etapas procesales determinadas para tal fin en este Código, sin perjuicio de las facultades conferidas al fiscal o al querellante .
- 9) A ser indemnizada por los juicios derivados del hecho punible, a que se le reparen los daños ocasionados por el mismo o a que se le restituya el objeto reclamado.
- 10) A que no se revele su identidad, ni la de sus familiares:
 - a- Cuando fuere menor de edad.
 - b- Cuando tal revelación implicare un peligro evidente para la misma; y
 - c- Cuando la víctima lo solicite.
- 11) A recibir protección en albergues especiales tanto su persona como su entorno familiar, en los casos que la policía, el fiscal o el juez lo estimen conveniente por la complejidad de las circunstancias o se presuma riesgo para sus personas. Todo de conformidad a la ley especial.
- 12) A recibir apoyo psicológico o psiquiátrico, cuando sea necesario.
- 13) Cuando la víctima fuere menor de dieciocho años de edad.
 - a- A que se le brinden facilidades para la rendición de su testimonio en ambientes no formales, ni hostiles y que se grabe su testimonio para facilitar su reproducción en la vista pública cuando sea necesario; y
 - b- A que se de aviso de inmediato a la Fiscalía General de la República.

14) Los demás establecidos en este Código, en Tratados vigentes y en otras leyes.

Art. 2.- Incorporase un inciso final al Art. 32 de la siguiente manera:

“La conciliación podrá realizarse en sede fiscal, siempre que la víctima, el imputado, sus representantes, el civilmente responsable o cualquier interesado en satisfacer el perjuicio causado, lo soliciten por escrito y los acuerdos sean satisfechos en su totalidad por las partes en el mismo acto de la conciliación, debiendo, en su caso, cesar la detención del imputado por parte de la Fiscalía General de la República”.

Art. 3.- Incorporase a continuación del numeral 11) del Art. 241, el siguiente inciso:

“En el caso del numeral 8), cuando no sea posible identificar a una persona sospechosa de la comisión del delito, porque éste no porta documento de identificación, los agentes de autoridad podrán retener a dicha persona para el sólo efecto de identificarla, por un plazo que no exceda de seis horas. En este caso no se podrá esposar al investigado”.

Art. 4.- Reformase el Art. 249 de la siguiente manera:

“Desestimación”

Art. 249.- Si en el hecho investigado no es posible proceder, el fiscal deberá resolver con fundamento el envío al archivo de las acusaciones, debiendo en su caso, cesar la detención del imputado por parte de la Fiscalía General de la República.

La resolución será debidamente notificada a las partes, y en caso de inconformidad de alguna de ellas, el fiscal presentará el requerimiento respectivo solicitando al juez competente la desestimación o el sobreseimiento del caso.

La solicitud de desestimación no eximirá al fiscal y al juez del deber de practicar los actos de investigación que no admitan demora.

Si el hecho es constitutivo de falta, se estará a lo prescrito en el inciso final del Art. 391 de este Código.

4.5 IMPORTANCIA DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS, EN RELACIÓN AL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD.

La Sentencia de Inconstitucionalidad de la Ley Antimaras desarrollo y reconoció el carácter Vinculante y la Jerarquía de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, significando un importante avance en esta materia, especialmente si se considera la reiterada jurisprudencia que establece que los Convenios Internacionales no conforman un bloque de Constitucionalidad, sirviendo así como meros criterios interpretativos de las disposiciones Constitucionales.

Para el caso se cita la Sentencia del 26-IX-2000 , pronunciada en el proceso 24-97 en los siguientes términos:

“Si bien los instrumentos Internacionales que consagran los Derechos Humanos pueden estimarse como un desarrollo de los alcances de los preceptos constitucionales, ello no les convierte en parte integrante de la Ley Suprema , en base a las siguientes razones: i) La Constitución se ha atribuido a si misma solamente, en el Art. 246 inc.2º , el rango de supremacía sobre el resto del ordenamiento Jurídico , subordinando así , bajo su fuerza normativa, a Tratados Art. 145 y 149 Cn. Leyes, Reglamentos y demás disposiciones Jurídicas . ii) Según el considerando I de la Ley de procedimientos Constitucionales, los tres procesos regulados en ella tienen como finalidad común garantizar “la pureza de la constitucionalidad”, es decir, la adecuación o conformidad a la Constitución, de las disposiciones y actos concretos que se controlan por la jurisdicción constitucional.”¹²⁵

¹²⁵ FESPAD, Propuesta de una Política Criminal y Seguridad Ciudadana para El Salvador , 1ª edición, FESPAD; 2005

La Jurisprudencia en este sentido reconoce la existencia de vínculos materiales entre la parte dogmática de la Constitución y los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, pero no reconoce una integración normativa entre ambos en una sola categoría Constitucional, llamada por algunos “ bloque de Constitucionalidad “. Por ello la normativa Internacional de los Derechos Humanos no es objeto de control de constitucionalidad, limitando sus efectos a modo de fundamentos complementarios de la pretensión, que incluso, en caso de no concordancia entre normas de distinto rango jerárquico no implica por sí una violación a la Constitución.

Sin embargo, la Sentencia reconoce la confluencia entre la Constitución y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, confirmado la relación entre ambos, no desde una perspectiva jerárquica, pero sí desde una perspectiva de compatibilidad, ello permite abrir espacios normativos dentro del Derecho interno para invocar violaciones a los Derechos Humanos a través del Art. 144 inc. 2° de la Cn. En relación con el Art. 1 y el Preámbulo de la misma, que define la concepción personalista del Estado. Dichas disposiciones permiten integrar una Regla Hermenéutica a favor de la dignidad: Restringir lo limitativo y expandir lo favorable a ella, de tal forma se reconoce “Fuerza Vinculante y Jerarquía Normativa”, específicamente en lo relativo a Tratados Internacionales de Derechos Humanos frente a la Ley Secundaria, es decir que los Estados al Firmar un Convenio de Derechos Humanos (en este caso la Convención de los Derechos del Niño) están obligados a cumplir las garantías que en ellos se establecen.¹²⁶

La Convención Sobre los Derechos del Niño aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 24/45 de 20 de noviembre de 1989, el reconocimiento de los derechos de los niños ya había sido examinada por la comunidad internacional. La Liga de las Naciones Unidas (en 1924) y las Naciones Unidas (en 1959), habían adoptado declaraciones sobre los derechos de los niños. También en Tratados Internacionales de Derechos Humanos y Derecho Humanitario

¹²⁶ IDEM.

se habían incorporado disposiciones específicas relativas a los niños . No obstante algunos Estados insistieron que era necesaria la existencia de una declaración amplia sobre derechos del niño que fuera vinculante en virtud del Derecho Internacional .

La aprobación por unanimidad de la Convención en la Asamblea General abrió el camino para la etapa siguiente : la ratificación de los Estados y establecimiento de un Comité de Vigilancia . En septiembre de 1990 , a menos de un año de aprobación , 20 Estados habían sancionado jurídicamente la Convención , haciendo posible su entrada en vigor.

A principios de 1991 se convocó a una reunión de los Estados partes en la Convención sobre los Derechos del Niño, a fin de realizar la primera elección de los funcionarios que integrarían su órgano de vigilancia: el Comité de los Derechos del Niño. ¹²⁷Dicho Comité celebra actualmente tres periodos de sesiones, cada uno de cuatro semanas de duración, en virtud del Art. 44 de la Convención, los Estados partes se obligan a rendir informes periódicos sobre las medidas que éstos han adoptado, para poner en práctica la referida Convención y sobre los progresos en el goce de los derechos del niño en sus territorios, esto se ve como una forma de control por parte de las Naciones Unidas para garantizar la protección de los Derechos del Niño.

El Comité Sobre los Derechos del Niño es uno de los Organismos que se ha creado para velar por el cumplimiento de los derechos del niño, por ello cuando se emitió la Ley Antimaras este se manifestó en contra de ella y recomendó que fuese derogada, pues violentaba la Convención Sobre los Derechos del Niño, esto en virtud de la Convención de Viena Sobre el Derechos de los Tratados que en su Art. 14 establece que los Estados se obligan a cumplir un tratado mediante la ratificación y dado que el Gobierno de El Salvador ratificó la Convención se ve obligado a cumplirla y no contrariarla con leyes de esta naturaleza, por otro lado en su Art. 26 establece que los Estados al entrar en vigor un tratado se obligan a cumplirlo de

¹²⁷ PNUD, Informe Sobre Desarrollo Humano, El Salvador, 2004.

buena fe y finalmente en el Art. 27 prescribe que los Estados no pueden invocar disposiciones de su derechos interno como justificación de incumplimiento de un Tratado.

CAPITULO 5.

EJECUCIÓN Y ANÁLISIS DE LA INVESTIGACIÓN.

El presente Capítulo de Ejecución y Análisis de los resultados de la Investigación, pretende dar a conocer la opinión de estudiantes y profesionales del Derecho, sobre la problemática de las Pandillas y la incidencia de la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, en esta situación.

Para cumplir esta finalidad se elaboró un cuestionario de catorce preguntas para ser contestadas por estudiantes de quinto año de Licenciatura y Ciencias Jurídicas de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador, tomando una muestra de doscientos alumnos. Así mismo, se analizará una entrevista desarrollada ante Jueces de Paz, de Instrucción y de Menores del área de San Salvador. La entrevista fue solicitada a seis Jueces de Paz (Primero, Segundo, Quinto, Sexto, Séptimo y Noveno de Paz); de los cuales solamente la contestaron los jueces de los Tribunales Quinto y Sexto de Paz; de igual forma se solicitó a los Jueces de Instrucción (Primero, Segundo, Cuarto, Quinto, Séptimo y Octavo), de los cuales únicamente tuvimos respuesta del Segundo de Instrucción; finalmente pedimos audiencia en tres Juzgados de Menores (Primero, Tercero y Cuarto) para la contestación de la entrevista, obteniéndola únicamente del Juzgado Primero de Menores.

A continuación se detallan los resultados de la Investigación.

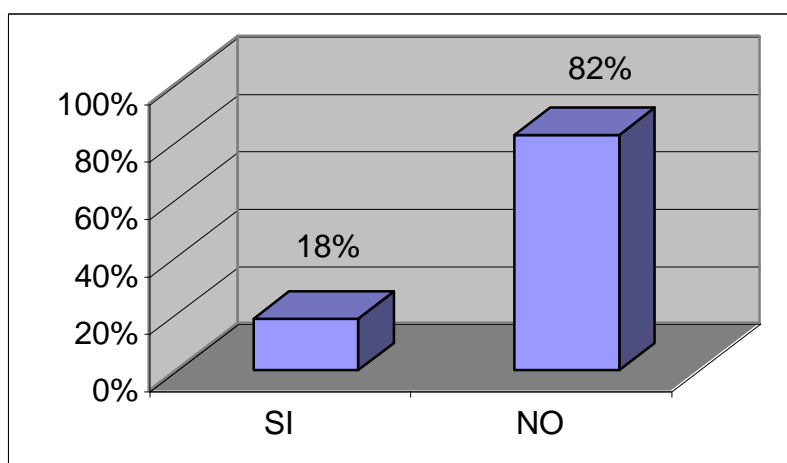
CUESTIONARIO

1-¿ Considera usted que fue necesaria la aplicación de la Ley Antimaras?

SI NO ¿Por qué?

El 82 % de la Población encuestada manifestó que NO fue necesaria la aplicación de la Ley Antimaras y al preguntarles porque, en su mayoría expresaron los siguientes motivos: que no era una solución al problema, que los ilícitos ya estaban regulados en las leyes penales por lo que fue una medida innecesaria, el problema de las pandillas no se puede solucionar con leyes, no contemplaba fines de reinserción, no atacaba las causas sino las consecuencias de las pandillas.

El 18% de la población contesto que SI era necesaria la aplicación de la Ley Antimaras, por los motivos siguientes: El problema de las Maras afecta a la población en general, porque las leyes existentes son muy blandas con los delincuentes, era necesario ya que sancionaban específicamente los delitos cometidos por pandillas.

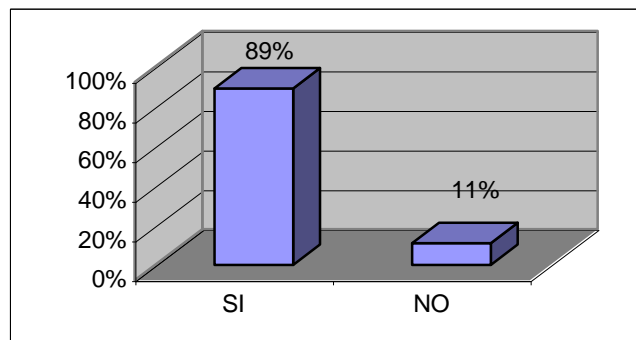


2-¿ Con respecto a la primera Ley Antimaras considera usted acertada la sentencia de Inconstitucionalidad emitida por la Corte Suprema de Justicia?

SI NO ¿Por qué?

El 89 % de los encuestados considero que SI fue acertada la Sentencia de Inconstitucionalidad emitida por la Corte Suprema de Justicia, tomando como base de esta afirmación las siguientes razones: La Constitución es la Ley Primaria, la Ley Antimaras era una Ley secundaria y la contrariaba; porque violentaba Derechos Constitucionales, porque en un Estado de Derecho no se utiliza el Derecho Penal de autor, porque violaba Tratados internacionales de Protección a la niñez, porque es una obligación de la Sala de lo Constitucional declarar Inconstitucionales Leyes que violan garantías, porque se discriminaba a los jóvenes pertenecientes a pandillas.

El 11% contesto que NO a la pregunta, manifestando las siguientes razones: Cuando fue emitida la Sentencia de Inconstitucionalidad ya no estaba vigente la Ley, la Sentencia se dicto fuera de tiempo.

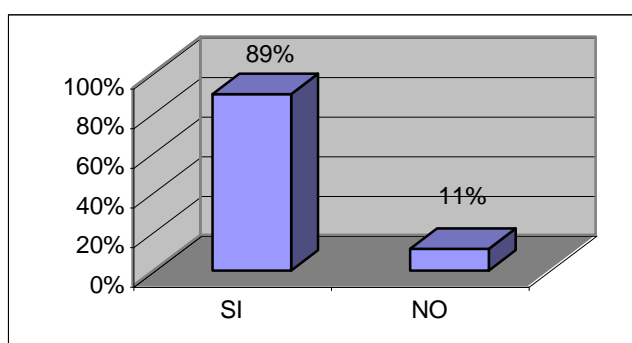


3- ¿ Considera usted las Leyes Antimaras emitidas Inconstitucionales?

SI NO ¿ Por qué?

El 89% de los encuestados SI consideraron Inconstitucionales las Leyes Antimaras, manifestando las razones siguientes: Violaban Derechos Humanos, se penaba al autor y no al acto, por ser represivas y estigmatizadoras.

El 11% de los encuestados contesto que No consideraban inconstitucionales las Leyes Antimaras, y al preguntarles porque, contestaron lo siguiente: Son útiles y necesarias, porque tenían como finalidad la protección de los ciudadanos, la Segunda ley Antimaras (Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales) no porque la Corte Suprema de Justicia no la declaro inconstitucional.

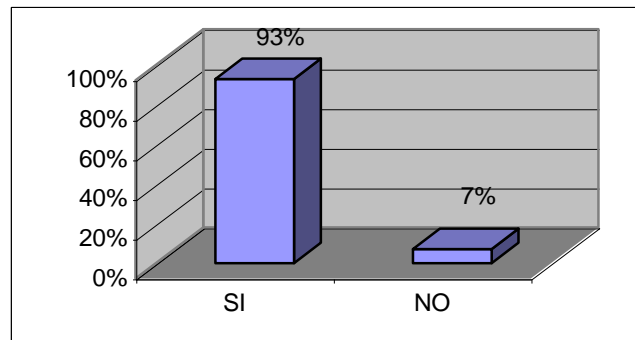


4- ¿ Considera usted que las Leyes Antimaras tuvieron un fin político?

SI NO ¿ Por qué?

El 93% de los encuestados considero que Si tuvieron un fin político, estableciendo los motivos siguientes para dar su respuesta: El ex presidente Francisco Flores pretendía terminar su mandato victoriosamente, el partido ARENA trataba de demostrar que se preocupaba por la población, el partido ARENA trataba de ganar votos en las elecciones presidenciales, se utilizo como una forma de adormecer al pueblo al ofrecer seguridad, fue una Ley transitoria que buscaba publicidad, se utilizo para desviar la atención de la población al problema de las pandillas y obviar los otros problemas sociales del país que el gobierno no atiende.

El 7% de los encuestados afirmo que las Leyes Antimaras NO tuvieron un fin político manifestando, así mismo, las siguientes razones: no tiene nada que ver con partidos políticos, sea de cualquier partido es de aceptar que las maras son una amenaza, fueron una necesidad social y de seguridad.

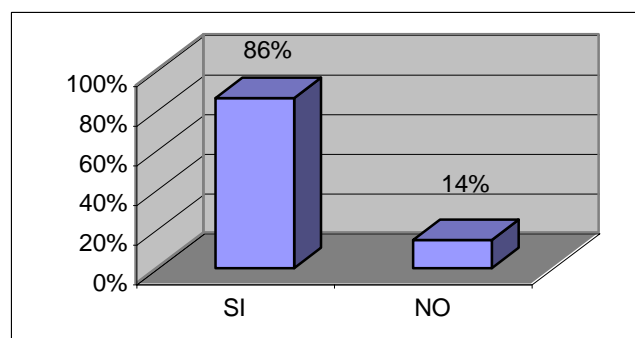


5- ¿ Esta de acuerdo usted con la afirmación que las leyes antimaras fueron violatorias de Tratados Internacionales de protección a los derechos de la niñez?

SÍ NO ¿Por qué?

El 86% de los encuestados manifestó SI estar de acuerdo con la afirmación, al preguntárseles porque, respondieron de la siguiente manera: porque violentan los derechos establecidos en la Convención Sobre los Derechos del Niño.

El 14% de respondió que no estaba de acuerdo porque: era una medida necesaria para frenar el auge de la delincuencia perpetrada por las Maras o Pandillas.

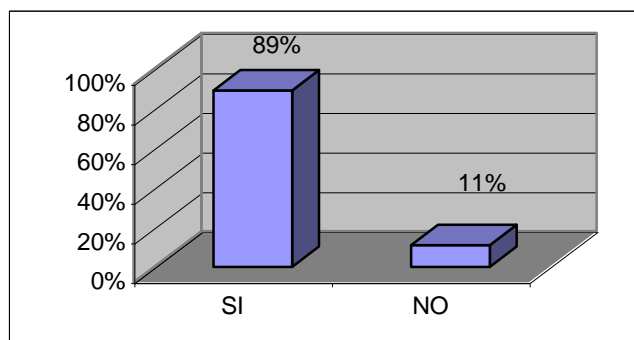


6- ¿Considera usted correcta la actitud de los jueces de inaplicar la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales?

SÍ NO ¿Por qué?

El 89% de los encuestados dijo SI estar de acuerdo con la actitud de los jueces de inaplicar estas leyes porque: consideran que eran innecesarias y no buscaban la solución del problema, porque era contraria a los preceptos Constitucionales puesto que discriminaba a los menores, porque los jueces gozan de Independencia Judicial y solo ejercieron la facultad que la misma Constitución les otorga, porque se violentaban los derechos de la niñez consagrados en la Convención Sobre los Derechos del Niño y otros Tratados Internacionales.

El 11% contesto que NO basándose en las razones siguientes: porque los jueces con esta actitud son artífices de la impunidad, porque las leyes al ser aprobadas deben de ser aplicadas por los jueces, puesto que son leyes de la Republica y se ha cumplido en debida forma el proceso de formación de Ley.

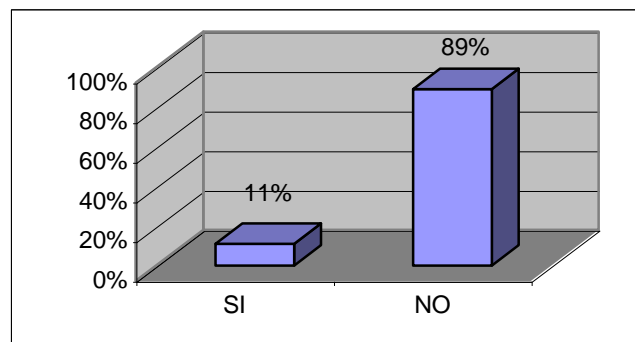


7- ¿Considera usted que al perder su vigencia la primera ley antimaras esto ocasiono un vacío legal? SÍ - NO ¿Por qué?

El 89% de la población encuestada manifestó que NO ocasiono ningún vacío legal, porque: los jueces inaplicaron esta Ley, los ilícitos ya eran regulados por el Código Penal, Código Procesal Penal, y Ley del Menor Infractor (hoy Ley Penal

Juvenil), era una Ley Transitoria y no contribuyo a erradicar la delincuencia generada por la Pandillas, por su naturaleza política no tuvo trascendencia en el ámbito legal.

El 11% contesto que si basándose en las razones siguientes: se produjo inseguridad jurídica al dejar de aplicar la Ley, puesto que las conductas que pretendían frenar, por ser según la Ley ilícitas, se dejaban sin regulación, al perder su vigencia la Ley los delincuentes que estaban siendo procesados en virtud de esta, eran dejados en libertad.

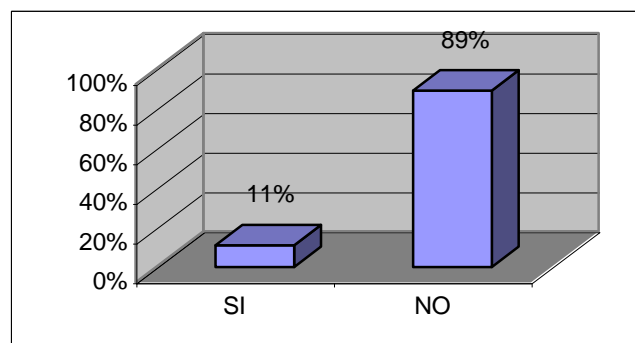


8- ¿Considera usted que la ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales supero de alguna forma los vicios de inconstitucionalidad de la primera?

SÍ NO ¿ Por qué?

El 89% de las personas considero que esta Ley NO supero las deficiencias de la primera Ley Antimaras , señalando las razones siguientes: era la misma Ley Antimaras variándosele el nombre y redacción, se violentaba de igual forma los derechos de los menores consagrados en la Convención Sobre los Derechos del Niño, tenia los mismos fines políticos que la primera Ley Antimaras de ahí que no pudo superar los vicios pues su fundamento era el mismo.

El 11% considero que si ya que se eliminaron algunas deficiencias de la Ley Antimaras (sin poder señalar alguna), otros consideran que al momento de elaborar la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales se considera los fundamentos que la Sala de lo Constitucional de Corte Suprema de Justicia estableció para declarar inconstitucional la Ley Antimaras.

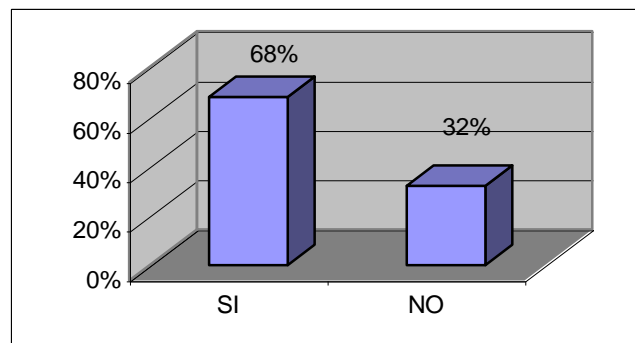


9- ¿Considera usted que la Sentencia de Inconstitucionalidad que recayó sobre la primera Ley Antimaras apporto algún beneficio a la problemática ocasionada por esta Ley?

SI NO ¿ Por qué?

El 68% de los encuestados considero que la Sentencia de Inconstitucionalidad SI apporto algún beneficio al problema creado por la Ley Antimaras, señalando los siguientes motivos: se estableció Jurisprudencia para inaplicar cualquier otra ley que violentara de esa forma a la Constitución de la Republica, que la represión no es la solución para el problema delincriminal generado por las Maras, reafirmo que el derecho penal no puede ser utilizado sin razón ni proporcionalidad, se promovió la aplicación del Código Penal, Código Procesal Penal, y Ley del Menor Infractor (hoy Ley Penal Juvenil).

El 32% contestó que NO, porque: No hubo solución del problema, no fue oportuna porque en la mayoría de los casos los jueces inaplicaron la Ley, debido a la falta de atención de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, pese a la emisión de esta Sentencia se aprobó una segunda Ley con los mismos lineamientos sin que la Sala se pronunciara al respecto, es un problema coyuntural que no se soluciona con esta Sentencia, si no con la implementación de un Plan Integral.



10- ¿ Considera usted que la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, han aportado alguna solución al problema de las Pandillas ?

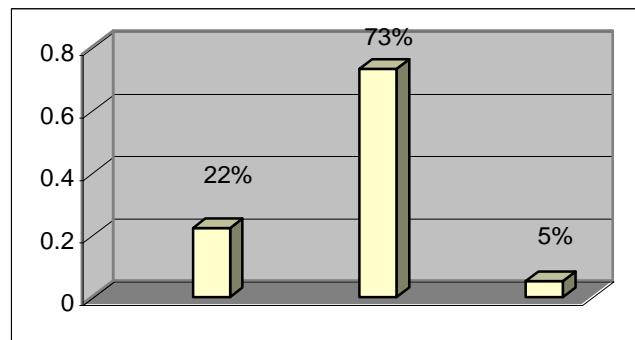
SI NO ¿Por qué?

El 73% de la población entrevistada considera que no aportaron ninguna solución al problema de las pandillas argumentando lo siguiente: con estas leyes no se atacó el fondo del problema que son los problemas sociales (el desempleo, la inaccesibilidad a los centros educativos, desintegración familiar etc.), por su carácter transitorio no aportó una solución definitiva, se sobrepoblaron los centros penales y con ello solo se generaron más gastos al Estado, estas leyes provocaron un sentimiento de venganza en los jóvenes que fueron perseguidos por la aplicación de esta normativa y consecuentemente se generó más violencia, por sus fines represivos

se dejó de lado la readaptación de los pandilleros evitando una solución seria del problema.

El 22% de las personas respondió que si por estas razones: porque su finalidad era mantener y proteger la seguridad de los ciudadanos honestos , genero temor a los miembros de pandillas lo que reduce su peligrosidad, por el temor que genero evito que otros menores se integraran a estas agrupaciones.

Y el 5% no contesto la pregunta.



11-¿Qué medidas legales propondría usted para erradicar el problema de la delincuencia imputable a las pandillas juveniles?

El 41% de las personas respondió que la mejor medida para dar solución al problema es atacar los problemas sociales, pues se debe incentivar a los jóvenes a estudiar, crear fuentes de trabajo y financiar centros culturales y deportivos donde los jóvenes consuman sus energías e inquietudes y reforzar y concientizar a las instituciones que protegen los Derechos de la Niñez y la Adolescencia (ISNA).

El 18% de la población manifestó que se debe aplicar adecuadamente el Código Penal, Código Procesal Penal y Ley Penal Juvenil.

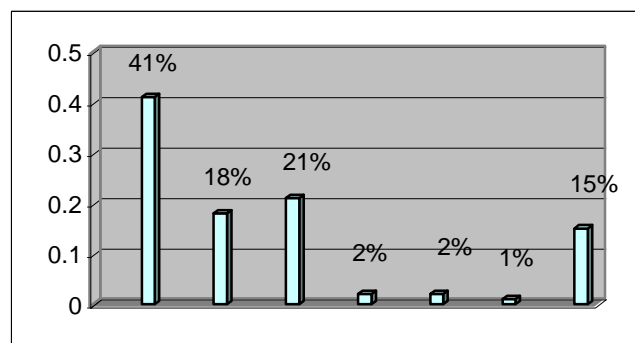
El 21% considera que se debe crear un Plan Integral Contra Pandillas.

2% afirma que se deben reformar el Código Penal, Código Procesal Penal y Ley Penal Juvenil para endurecer sus penas y medidas.

Otro 2% cree oportuno que se creen leyes efectivas contra las pandillas (Ley Antimaras Permanente.

El 1% considero que se debe imponer Servicio Militar a los miembros de las Pandillas.

15% de los encuestados no contesto la pregunta.



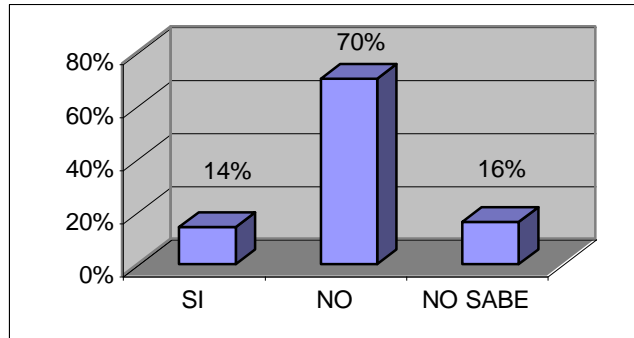
12-¿Apoya usted la creación de una Ley Antimaras Permanente?

SI NO ¿ Por qué ?

El 14% contesto que si pero con normas apegadas a Derecho.

El 16% no contesto la pregunta.

El 70% contesto que no puesto que se demostró que son innecesarias pues ya tenemos la normativa penal suficiente para frenar este problema y que basta una efectiva aplicación de ella.

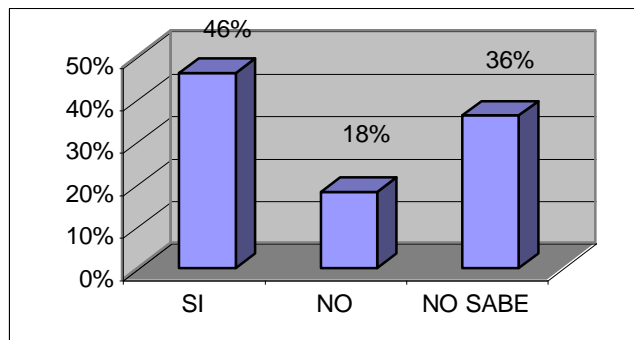


13- ¿En cuanto a las reformas al Código Penal, Procesal Penal y Ley del Menor Infractor considera usted que Organismos Internacionales intervinieron en esto?

El 36% de las personas dijo no saber.

El 18% considero que NO intervinieron Organismos Internacionales.

El 46% contesto que SI intervinieron Organismos Internacionales.

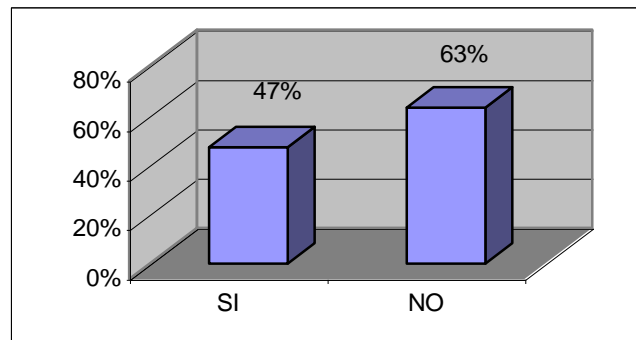


14- ¿ Que Organismos Internacionales considera usted que intervinieron en esta problemática?

El 47% considero que intervinieron los siguientes Organismos: PNUD (Programa de las Naciones Unidad Para el Desarrollo), UNICEF(Fondo de las

Naciones Unidas para la Infancia), CDN (Comité de los Derechos del Niño), BMI (Banco Mundial de Inversiones), FMI (Fondo Monetario Internacional, BID (Banco Interamericano de Desarrollo).

El 63% de la población contesto que no intervino ninguno.



ENTREVISTA.

La cedula de la siguiente entrevista fue elaborada con el objeto de conocer la posición de los Jueces de Paz, de Instrucción y de Menores respecto a la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, quienes según mandato Constitucional son los facultados para Administrar Justicia conforme a la Ley e Inaplicarlas cuando sean contrarias a los preceptos Constitucionales.

Las preguntas y respuestas fueron las siguientes:

NOMBRE: Lic. Lorena Carmen Romero Larios de Morales

JUZGADO: Primero de Menores

CARGO: Juez

1. ¿Qué opinión tiene usted sobre las Leyes Antimaras aplicadas en nuestro país?
R// Que violaban los Tratados Internacionales, específicamente la Convención Sobre los Derechos del Niño.
2. ¿Considera usted que la Ley Antimaras incidieron jurídica y penalmente en la aplicación de la Convención Sobre los Derechos del Niño?
R// Si, puesto que se violaron muchos de los preceptos que en ella se establecen, en virtud de la aplicación de las Leyes Antimaras.
3. ¿Qué efectos cree usted que ha tenido en los menores el ser recluidos junto a los delincuentes que son mayores de edad?
R// Una detención es traumatizante, no debería suceder, sobre todo si las detenciones son en virtud de leyes tan arbitrarias como estas, tal es el caso de los niños que fueron violados en las bartolinas de la PNC.

4. ¿Qué papel ha jugado el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia en la aplicación de la Ley Antimaras?

R// Ninguno

5. ¿Aplicó usted la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales a algún pandillero procesado en este tribunal?

R// NO

6. ¿Las ha declarado Inaplicable en algún caso?

R// La mayoría se declaro inaplicable, basado en el Art. 185 de la Constitución de la Republica.

7. ¿Considera oportuna la declaratoria de Inconstitucionalidad de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia con respecto a la primera Ley Antimaras?

R// SI, fuera de tiempo, debió hacerlo antes, pero estoy de acuerdo con los fundamentos que la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia utilizo al momento de emitirla, era algo que obligatoriamente tenia que hacerse.

8. ¿Está de acuerdo usted con la creación una Ley Antimaras que sea permanente? Si No, ¿ por qué?

R// NO, dado que, las leyes Antimaras resultaron ser innecesarias e ineficaces.

9. ¿En qué aspectos contrariaron la Ley Antimaras y la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales a la Constitución de la República?

R// En Muchos de los Derechos que esta consagra, por ejemplo el Art. 2 Cn, el Art. 3 CN, etc. El régimen especial que la Constitución establece, los Tratados Internacionales que El Salvador Suscribió.

10. ¿Considera usted que las Leyes Antimaras que fueron promulgadas cumplieron con la finalidad de erradicar de alguna forma el problema de las pandillas juveniles en nuestro país?

R// NO, en ningún momento, ejemplo de ello es la situación de muchos sectores en que los miembros de estos grupos, persisten en delinquir.

11. ¿Considera usted que Organismos Internacionales influyeron en las reformas del Código Penal, Código Procesal Penal y Ley Penal Juvenil?

R// NO

12. ¿ Que Organismos Internacionales considera Usted que intervinieron en dichas reformas?

R// Ninguno

NOMBRE: Lic. María Margarita Reyes de Marroquín

JUZGADO: Quinto de Paz

CARGO: Juez

1. ¿Qué opinión tiene usted sobre las Leyes Antimaras aplicadas en nuestro país?

R// Era una Ley innecesaria, puesto que ya existían otras Leyes de tipo Penal que sancionaban los actos delincuenciales de estos grupos.

2. ¿Considera usted que la Ley Antimaras incidieron jurídica y penalmente en la aplicación de la Convención Sobre los Derechos del Niño?

R// Si, puesto que violaron derechos fundamentales de la Convención de los Derechos del Niño, así como de la Constitución de la Republica, lo que fue fundamentado en la Sentencia de Inconstitucionalidad dictada por la Honorable sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

3. ¿Qué efectos cree usted que ha tenido en los menores el ser reclusos junto a los delincuentes que son mayores de edad?

R// Existen Centros especiales de menores para el resguardo de los mismos, con el objeto de que cumplan la pena correspondiente del ilícito cometido por ellos.

4. ¿Qué papel ha jugado el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y a Adolescencia en la aplicación de la Ley Antimaras?

R// Este Tribunal no cuenta con información del trabajo que realiza el Instituto Salvadoreño de Protección a la Niñez y la Adolescencia en cuanto a la Ley Antimaras.

5. ¿Aplicó usted la Ley Antimaras y la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas a algún pandillero procesado en este tribunal?

R// SÍ, durante su vigencia.

6. ¿Las ha declarado Inaplicable en algún caso?

R// NO.

7. ¿Considera oportuna la declaratoria de Inconstitucionalidad de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia con respecto a la primera Ley Antimaras?

R// SI, porque se encuentra apegada a Derecho.

8. ¿Está de acuerdo usted con la creación una Ley Antimaras que sea permanente? Si No, ¿ por qué?

R// NO, En vista de que las Leyes Antimaras fueron innecesarias, el Estado debería aplicar e implementar otros métodos de carácter preventivo para erradicar la violencia de las pandillas juveniles, a parte del cuerpo de leyes penales que tipifican todos los actos delincuenciales. Por ejemplo: Debe existir mayor seguridad por parte de los Agentes de la Policía Nacional Civil en lugares donde se concentren este tipo de grupos delincuenciales, así como programas de educación integral, generación de empleos tanto para la población en general así como para los internos de centros penales para su readaptación a la sociedad, existiendo con ello la no marginación social hacia ellos.

9. ¿En qué aspectos contrariaron la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones ilícitas Especiales a la Constitución de la República?

R// Porque se han violado Derechos fundamentales establecidos en la Constitución de la Republica, entre ellos, los principios de Igualdad y Legalidad.

10. ¿Considera usted que las Leyes Antimaras que fueron promulgadas cumplieron con la finalidad de erradicar de alguna forma el problema de las

pandillas juveniles en nuestro país?

R// NO, porque el problema persiste actualmente.

11. ¿Considera usted que Organismos Internacionales influyeron en las reformas del Código Penal, Código Procesal Penal y Ley Penal Juvenil?

R// NO, puesto que fueron decisiones políticas internas del país.

12. ¿ Qué Organismos Internacionales considera Usted que intervinieron en dichas reformas?

R// Ninguno

NOMBRE: Lic. Ana Isabel López Valladares

JUZGADO: Sexto de Paz de San Salvador

CARGO: Juez

1. ¿Qué opinión tiene usted sobre las Leyes Antimaras aplicadas en nuestro país?

R// Fue inaplicable, por que no era necesaria una Ley Antipandillas.

2. ¿Considera usted que la Ley Antimaras incidieron jurídica y penalmente en la aplicación de la Convención Sobre los Derechos del Niño?

R// NO.

3. ¿Qué efectos cree usted que ha tenido en los menores el ser reclusos junto a los delincuentes que son mayores de edad?

R// fue vejatorio y no contribuyo a la readaptación.

4. ¿Qué papel ha jugado el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y a Adolescencia en la aplicación de la Ley Antimaras?

R// Ninguno del que tenga conocimiento.

5. ¿Aplicó usted la Ley Antimaras y la Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales a algún pandillero procesado en este tribunal?

R// NO, la inaplicaba.

6. ¿Las ha declarado Inaplicable en algún caso?

R// Si, en todos.

7. ¿Considera oportuna la declaratoria de Inconstitucionalidad de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia con respecto a la primera Ley Antimaras?

R// SI.

8. ¿Está de acuerdo usted con la creación una Ley Antimaras que sea permanente? Si No, ¿por qué?

R// NO, ha quedado demostrado que este tipo de leyes no contribuyen en nada al tratamiento positivo de grupos juveniles.

9. ¿En qué aspectos contrariaron la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales a la Constitución de la República?

R// Se discriminaba por creencia y se fomentaba una presunción de culpabilidad.

10. ¿Considera usted que las Leyes Antimaras que fueron promulgadas cumplieron con la finalidad de erradicar de alguna forma el problema de las pandillas juveniles en nuestro país?

R// NO.

11. ¿Considera usted que Organismos Internacionales influyeron en las reformas del Código Penal, Código Procesal Penal y Ley Penal Juvenil?

R// NO.

12. ¿ Que Organismos Internacionales considera Usted que intervinieron en dichas reformas?

R// Ninguno

NOMBRE: Lic.Romeo Aurora Giammattei

JUZGADO: Noveno de Paz de San Salvador

CARGO: Juez

1. ¿Qué opinión tiene usted sobre las Leyes Antimaras aplicadas en nuestro país?

R// Fue un retroceso.

2. ¿Considera usted que la Ley Antimaras incidieron jurídica y penalmente en la aplicación de la Convención Sobre los Derechos del Niño?

R// Si.

3. ¿Qué efectos cree usted que ha tenido en los menores el ser reclusos junto a los delincuentes que son mayores de edad?

R// Adquirieron mas experiencia en la delincuencia.

4. ¿Qué papel ha jugado el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y a Adolescencia en la aplicación de la Ley Antimaras?

R// Ninguno del que tenga conocimiento.

5. ¿Aplicó usted la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales a algún pandillero procesado en este tribunal?

R// NO.

6. ¿Las ha declarado Inaplicable en algún caso?

R// Si, en todos.

7. ¿Considera oportuna la declaratoria de Inconstitucionalidad de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia con respecto a la primera Ley Antimaras? R// SI.

8. ¿Está de acuerdo usted con la creación una Ley Antimaras que sea permanente? Si No, ¿por qué?

R// NO, existen leyes penales que contemplan estos ilícitos.

9. ¿En qué aspectos contrariaron la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales a la Constitución de la República?

R// Se violaban derechos individuales.

10. ¿Considera usted que las Leyes Antimaras que fueron promulgadas cumplieron con la finalidad de erradicar de alguna forma el problema de las pandillas juveniles en nuestro país?

R// NO.

11. ¿Considera usted que Organismos Internacionales influyeron en las reformas del Código Penal, Procesal Penal y Ley Penal Juvenil?

R// en alguna medida sí.

12. ¿ Que Organismos Internacionales considera Usted que intervinieron en dichas reformas?

R// UNICEF, La ONU, etc.

NOMBRE: Lic. Edelmira Violeta Flores

JUZGADO: Segundo de Instrucción

CARGO: Juez

1. ¿Qué opinión tiene usted sobre las Leyes Antimaras aplicadas en nuestro país?

R// Fue una Ley innecesaria e ilegal.

2. ¿Considera usted que la Ley Antimaras incidieron jurídica y penalmente en la aplicación de la Convención Sobre los Derechos del Niño?

R// No, ya que esa Ley fue inaplicable.

3. ¿Qué efectos cree usted que ha tenido en los menores el ser recluidos junto a los delincuentes que son mayores de edad?

R// Se han hecho más violentos.

4. ¿Qué papel ha jugado el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y a Adolescencia en la aplicación de la Ley Antimaras?

R// Ninguno.

5. ¿Aplicó usted la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales a algún pandillero procesado en este tribunal?

R// NO.

6. ¿Las ha declarado Inaplicable en algún caso?

R// No, nunca llego a mi conocimiento algún caso.

7. ¿Considera oportuna la declaratoria de Inconstitucionalidad de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia con respecto a la primera Ley Antimaras?

R// Fue extemporánea.

8. ¿Está de acuerdo usted con la creación una Ley Antimaras que sea permanente? Si No, ¿ por qué?

R// NO, porque ya el país cuenta con normas represivas suficientes, lo que debe hacerse es prevenir.

9. ¿En qué aspectos contrariaron la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales a la Constitución de la República?

R// Las Leyes Antimaras eran inconstitucionales, es decir que contrariaban los Derechos y garantías que contempla la Constitución de la Republica..

10. ¿Considera usted que las Leyes Antimaras que fueron promulgadas cumplieron con la finalidad de erradicar de alguna forma el problema de las pandillas juveniles en nuestro país?

R// NO.

11. ¿Considera usted que Organismos Internacionales influyeron en las reformas del Código Penal, Procesal Penal y Ley Penal Juvenil?

R// Si , ya que nuestro país depende de los convenios que celebra con otros países, por lo que estos pueden exigirle el respeto de los Derechos Humanos.

12. ¿ Que Organismos Internacionales considera Usted que intervinieron en dichas reformas?

R// UNICEF, La ONU, PNUD, etc.

CAPITULO 6.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.

6.1 CONCLUSIONES.

- La Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, fueron parte del contenido de una Política de Seguridad que estuvo sujeta a criterios meramente políticos y no humanitarios, cuyo objetivo fue la búsqueda de réditos electorales, impuestos por medio del Principio de Autoridad (ejercido por el partido ARENA que domina el Órgano Ejecutivo), y el apoyo Legislativo basado en el Principio de la Mayoría y no en el Consenso, ignorando las observaciones, críticas y propuestas formuladas por diferentes sectores sociales y Organismos Defensores de los Derechos Humanos, tanto Nacionales como Internacionales.

- El problema de las Pandillas juveniles ha cobrado dimensiones incontrolables y numerosas muertes, tanto de sus miembros como de la población en general, ante lo cual el Gobierno de El Salvador debe tomar las Medidas Legales necesarias para controlar este fenómeno, pero éstas deben de estar basadas en el respeto de los Derechos Fundamentales de las personas, de Tratados Internacionales de Derechos Humanos y de la Constitución de la Republica, con el fin de erradicar este problema atacando las causas que lo producen, como la pobreza, la falta de educación, el desempleo, etc. , así también deben contener estas Medidas Legales el fin de la pena que contempla la Constitución de la Republica, el cual es la Rehabilitación y Readaptación.

- Con la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales se produjo un retroceso en la practica del Estado de Derecho que el Gobierno salvadoreño pretende preservar, pues a partir de esta normativa se violentaron principios consagrados en la Constitución de la

Republica y en Tratados Internacionales (Convención Americana Sobre los Derechos Humanos, Declaración Universal de los Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Pacto de San José, Convención Sobre los Derechos del Niño, etc.) que fueron el fundamento del Derecho Penal Humanitario aplicado en nuestro país, sobre todo lo referente a los derechos de los menores infractores que fueron atropellados durante la implementación de estas leyes y que tanta conmoción provoca en el ámbito nacional e internacional, generando el descontento de importantes Organismos defensores de Los Derechos Humanos. De igual forma se creó un Sistema Dual en virtud del cual se aplicaban las leyes antimaras a niños y jóvenes pertenecientes a pandillas con todo y las violaciones que contenían y a los jóvenes que no pertenecían a estas agrupaciones se les aplicaba la Ley del Menor Infractor que es la única legislación penal juvenil que reconocen los Organismos Internacionales ya que es la única que contempla los derechos y garantías que establece la Convención Sobre los Derechos del Niño que ha sido suscrita y ratificada por El Salvador.

- Con la aplicación de la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales no se erradicó el problema de las Pandillas Juveniles, sino más bien fue el escenario propicio para que menores inocentes fueran víctimas de vejámenes y torturas en los centros de detención en los que eran reclusos con adultos (caso de las menores que fueron capturadas por presumirse que pertenecían a maras y fueron violadas sexualmente y torturadas en las bartolinas de la PNC en Ciudad Credisa, comprobándose posteriormente que no pertenecían a dichas agrupaciones) que se aprovechaban de su fragilidad violentándoles sus derechos y produciéndoles secuelas que les afectarían toda su vida.

- La reacción de Organismos Internacionales (Programa de las Naciones Unidas Para el Desarrollo, Organización de las Naciones Unidas, Comité de los Derechos del

Niño, Banco Interamericano de Desarrollo, Fondo de las Naciones Unidas Para el Desarrollo de la Infancia etc.) y no gubernamentales(Red de la Infancia Internacional, amnistía Internacional, Defensoría de Niños y Niñas Internacional), se dio como consecuencia de las graves violaciones a los Derechos Humanos, sobre todo lo referente a los derechos de los menores infractores, que se generaron con la aplicación de la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales; las críticas y observaciones que dichos Organismos emitieron a través de Informes Oficiales en diferentes periodos a partir del año 2003, fueron ignorados en numerosas ocasiones por el Gobierno salvadoreño, sobre todo en el periodo presidencial del licenciado Francisco Flores, ello se debió a que su mandato estaba a punto de finalizar, al ganar las elecciones el actual presidente Elías Antonio Saca su percepción fue distinta ya que amenazas como las del BID, quien manifestó no estar dispuesto a financiar a países donde se implementaran leyes represivas como la Ley Antimaras (indicando a países como Honduras y El Salvador) esta posición represento un peligro para las expectativas del nuevo presidente, por lo que opto por dejar sin efecto la idea de una Ley Antimaras Permanente y reformar los Códigos Penal, Procesal Penal y Ley del Menor Infractor (hoy Ley Penal Juvenil) lo que era aceptado por dichos Organismos logrando así su entero apoyo y financiamiento.

- Durante la vigencia de la Ley Antimaras y la Ley Para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas los jueces desempeñaron de manera efectiva la función que la Constitución de la Republica les otorga, haciendo uso del Principio de Independencia Judicial declararon, en la mayoría de los casos, inaplicables estas leyes por considerar que eran contrarias a Tratados Internacionales y a la Constitución, pues violentaban Derechos Fundamentales de las Personas que eran procesadas en virtud de estas leyes, sometiéndose por ello a las críticas de funcionarios del gobierno y de la población en general, que estaban siendo manipulados por los Medios de Comunicación que durante este conflicto poco o nada ayudo a la solución del problema, por su parte la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia no se pronuncio, pese a que se interpusieron tres recursos

de Inconstitucionalidad en contra de la primera Ley (Ley Antimaras) uno de ellos interpuesto por la Procuradora Para la Defensa de los Derechos Humanos; tardíamente la Sala declaro la Inconstitucionalidad de dicha Ley, aunque esto produjo sus efectos a nuestro parecer sobre todo a nivel de jurisprudencia, pues en la Sentencia se reconoce la importancia de los Tratados Internacionales que en ocasiones anteriores se vio disminuida en declaraciones que la misma Sala realizo en sus Dictámenes.

6.2 RECOMENDACIONES

➤ La primera y más importante recomendación que puede plantearse, es la elaboración de una Política Criminal Juvenil Integral para erradicar el problema de las pandillas, que debe contener lo siguiente:

- a) Creación de un sistema Nacional de Prevención de la Violencia y Delincuencia.

Esto Implica la creación de una instancia técnica, dedicada al estudio multidisciplinario de la violencia y la criminalidad, con el fin de crear una metodología de recolección y producción de información sobre estos temas, para que una vez cumplido este fin, esta institución pueda intervenir de una manera efectiva, conociendo los factores condicionantes de la violencia y la criminalidad, y de ser posible evitar así las medidas planteadas por el Sistema Penal, sobre todo lo referente al encarcelamiento.

Algunas de estas medidas pueden ser las siguientes:

- Charlas educativas en los centros de estudio o en lugares accesibles e idóneos, con el objeto de que los jóvenes se den cuenta de que existen otras soluciones a sus problemas y que existen grupos de ayuda que sabrán orientarlos para lograr sus fines.
- Realizar campañas de educación y programas estatales de rehabilitación accesibles a las personas adictas a cualquier tipo de drogas.
- Realizar campañas que promuevan el desarme de los ciudadanos que poseen armas de manera ilegal, mediante la generación de amnistías o periodos especiales de entrega sin consecuencias penales, esto implica la utilización de incentivos, tales como bonos de compra o dotaciones de canasta básica, así como la entrega de cualquier otro producto útil que llame la atención de las personas que se encuentran en dicha situación.

b) Integración de Jóvenes con Problemas:

Esto va dirigido a atacar ciertos de fenómenos que afectan a los menores que se encuentren en situaciones excepcionales, es decir miembros de pandillas y niños de la calle y que se pueden plantear de la siguiente manera:

1- Revisar y erradicar los factores de exclusión y discriminación de jóvenes pandilleros en los espacios de participación social, sistema educativo, iglesias, instituciones educativas y deportivas,¹²⁸ dado que la exclusión y la devaluación como ciudadanos de estos jóvenes, limita las capacidades de prevención y alienta a involucrarse más en las pandillas.

2- El Estado debe brindar atención inmediata a la problemática de la niñez en la calle y niñez en situación de abandono, fortaleciendo las instituciones facultadas para la protección de la niñez o creando organismos específicos que velen por el bienestar de estos niños.

c) Apoyo de la Política Criminal en las Políticas de Educación, Familia, Mujer, Niñez y Juventud, para la prevención efectiva de la Violencia y la Criminalidad.

Es de reconocer que la Política Criminal como único instrumento de prevención del delito difícilmente puede incidir actualmente en el problema de las pandillas, sino es acompañada de esfuerzos más grandes como los perseguidos por políticas sociales como la educación, la atención a la mujer, la familia, la niñez y la juventud, trabajo, salud, vivienda, etc., cuya atención podría ser más efectiva desde el punto de vista preventivo, que una intervención penal represiva, ya que se podrían atacar a través de ellas problemas sociales como el desempleo, falta de educación, la desintegración familiar, etc, que son factores que motiva a los jóvenes de bajos recursos económicos a delinquir.

¹²⁸ ONU; Participación de la Comunidad en la Prevención de la Delincuencia, Documento de Antecedente del Curso Práctico Sobre Participación de la Comunidad en la Prevención de la Delincuencia. A/CNF/187/dic.1999.

d)Mejora y Fortalecimiento de la investigación Criminal:

Esto supone reformas y mejoras interinstitucionales de los entes encargados de la investigación del delito, Fiscalía General de la Republica y Policía Nacional Civil, que tiene como punto de partida la profesionalización y tecnificación de los agentes de Investigación Criminal en métodos que les permita ser efectivos en la tarea de esclarecer la existencia o no del delito, la culpabilidad de los presuntos partícipes y las causas del hecho, así como que se cree una unidad especial de fiscales que se encarguen únicamente de investigar delitos cometidos por menores de edad, con toda la especialización que esto conlleva. Otro punto es la mejora del aparato de Inteligencia Criminal, con el fin de que este promueva toda la información necesaria y disponible sobre casos ya investigados, que permitan esclarecer conexiones entre presuntos delincuentes, modus operandi, redes, antecedentes criminales, etc.

e) Plan Nacional de Tratamiento y Reinserción:

Un factor que es evidente en la situación penitenciaria de nuestro país, es que la cárcel se ha convertido en un centro de especialización de la criminalidad, esto se debe a que en dichos centros existe suficiente material humano que provocan que los internos en vez de rehabilitarse se especialicen en la criminalidad, a esto se suman los problemas de corrupción, hacinamiento, falta de control, que permite que los internos que ingresaron como simples delincuentes se conviertan en criminales profesionales, para evitar esto se propone la creación de un Plan Nacional de Tratamiento y Reinserción, que incluya los siguientes aspectos:

- a. Identificación de perfiles y necesidades de la población privada de libertad para la elaboración de planes específicos de intervención, por criterios de sexo, niveles educativos, vocación, etc. así como su ubicación y distribución en diferentes centros de internamiento o penitenciarios.
- b.Creación de un sistema semiabierto que dote de oportunidades laborales a los internos, de ser posible desde el inicio de la medida de seguridad o la pena.

c. Ampliación del trabajo penitenciario, a fin de lograr que todos los internos se integren a él.

d. Determinar así mismo las necesidades de la mujer en el Sistema Penitenciario, tomando en cuenta el papel tan importante que ella juega en la familia.

e. El Gobierno de El Salvador debe crear programas de Desarrollo Integral para niños y jóvenes de bajos recursos económicos, involucrándolos en actividades educativas, deportivas y de aprendizaje en general, específicamente en aquellos lugares de alta pobreza y marginación.

f. La Asamblea Legislativa de nuestro país debe aprobar Leyes Penales que se adapten a los lineamientos de la Constitución de la República y los Tratados Internacionales de protección a los Derechos Humanos, tal como lo prescribe el Art. 235 Cn, persiguiendo el bienestar de todas las personas, basadas en principios de Igualdad y de Dignidad de la persona humana, que ataquen las causas que producen los problemas sociales y que persigan la readaptación como fin de la pena.

BIBLIOGRAFÍA.

LIBROS

BARBERIS, JULIO A. **“Los Sujetos del Derecho Internacional Actual”**, Tecnos, Madrid, España, 1984.

BUSTOS RAMÍREZ, JUAN, **“Manual de Derecho Penal Parte General”**, 3ª edición, Editorial Ariel, Barcelona, España, 1989.

CABANELLAS, GUILLERMO, **“Diccionario Jurídico”**, Tomo letras D-U, 5ª Edición, 1999.

CILLERO BRUÑOL, MIGUEL Y OTROS, **“Infancia, Ley y Democracia”**, Sociedad de Ediciones Universidad Diego Portales, Santiago de Chile, Chile, 1998.
Comité de los Derechos del Niño, **“Análisis de los Informes presentados por los Estados partes bajo el Art. 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño”**, Trigésima Sexta Sesión, observaciones finales El Salvador, 4 de junio 2004.

CRUZ, JOSÉ MIGUEL, **“Maras o Pandillas Juveniles, Los Mitos sobre su Formación e Integración”**, El Salvador, Sociología General, Págs.269-277, Talleres Gráficos UCA, San Salvador 1999.

DEFENSA DE NIÑAS Y NIÑOS INTERNACIONAL, **“Diagnóstico Regional sobre Condiciones de Detención de Personas Adolescentes”**, septiembre 2004.

DIGESTIC. **“Proyección poblacional de El Salvador 1995- 2005”**, 1996.

EDICIONES LAROUSSE, **“Diccionario de Sinónimos y Antónimos e Ideas o Fines”**, 1ª edición, año 2003.

FESPAD, **“Informe Anual Sobre la Justicia Penal Juvenil en El Salvador 2004”**, 1ª edición, San Salvador, El Salvador, El Salvador, FESPAD ediciones, febrero 2005.

FESPAD, **“Propuesta de una Política Criminal y Seguridad Ciudadana para El Salvador”**, 1a. edición, San Salvador, El Salvador, FESPAD ediciones; 2005.

FESPAD, **“Informe de la Situación de la Niñez y Juventud en Conflicto con la Ley Penal Juvenil”**, Informe Cuatrimestral enero-abril 2004.

INSTITUTO UNIVERSITARIO DE OPINIÓN PÚBLICA (IUDOP), **“Sondeo 3-10 de octubre de 2003”**, Universidad Centroamericana, José Simeón Cañas, UCA Editores.

PNUD, **“Informe Sobre Desarrollo Humano”**, El Salvador, 2004.

RED PARA LA INFANCIA Y LA ADOLESCENCIA DE EL SALVADOR, **“Informe de El Salvador en el Marco de la problemática de las pandillas o maras”**, Reunión con la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), marzo 2004.

SMUTT, MARCELA, **“El Fenómeno de las Pandillas en El Salvador”**, Impresos Litográficos de Centroamérica, San Salvador 1997.

RIVERA, SNEIDER, **“La Nueva Ley Penal Juvenil”**, La experiencia en El Salvador, Serie Adolescencia, 1996.

RED DE LA INFANCIA, **“Informe para el Comité de Derechos del Niño de la ONU”**, El Salvador, 2004.

REVISTAS

GOTI, JAIME MALAMUD , **“El Poder Desarticulante y los Discursos de Emergencia : El Caso de la Guerra Contra las Drogas, Política y Sociedad Democrática”**, Revista Latinoamericana de Política Criminal, numero 3, 1998.

UNIVERSIDAD CENTROAMERICANA “JOSÉ SIMEÓN CAÑAS”, Revista Envió, A-194, Managua Nicaragua, septiembre de 2003.

UNIVERSIDAD CENTROAMERICANA “ JOSÉ SIMEÓN CAÑAS”, Revista Envió, Apartado A-194, Managua, Nicaragua, UCA Editores, 2004.

UNIVERSIDAD CENTROAMERICANA “ JOSÉ SIMEÓN CAÑAS”, Revista Proceso, numero 258, UCA Editores, septiembre de 2003.

PERIODICOS

NOTA PERIODÍSTICA TITULADA: **“Consecuencias de la Sentencia de Inconstitucionalidad de la Ley Antimaras”**, publicada en El Diario El Mundo edición de fecha 6 de mayo de 2004.

NOTA PERIODÍSTICA TITULADA: **“Entrevista con Dina Coloma, investigadora de Amnistía Internacional en Londres”**, publicada en el Periódico La Prensa Gráfica, edición de fecha 11 de mayo de 2004.

NOTA PERIODÍSTICA TITULADA: **“El Salvador tiene Ley Antimaras”**, publicada en el Periódico El Diario de Hoy, edición de fecha 10 de octubre de 2003.

NOTA PERIODÍSTICA TITULADA: **“FESPAD pide Derogar Ley Antimaras”**, publicada en Periódico Co- Latino, Edición de fecha 5 de mayo 2004.

NOTA PERIODÍSTICA TITULADA: **“Inicia Aplicación de la Ley Antimaras”**, publicada en el Periódico de La Prensa Gráfica, edición de fecha 13 de octubre de 2003.

NOTA PERIODÍSTICA TITULADA: **“La polémica Ley Anti-pandillas gestada por el expresidente Francisco Flores el año pasado para combatir las maras esta llegando a su fin”**, publicada en el Periódico La Prensa Gráfica, edición de fecha 2 de abril de 2004.

NOTA PERIODÍSTICA TITULADA: **“Parlamento Aprueba Ley Contra pandillas”**, publicada en el Periódico La Prensa Gráfica, edición de fecha 10 de octubre de 2003.

DIRECCIONES ELECTRONICAS

WWW. Gob.s.v. Mensaje, Cadena Nacional de Radio y Televisión Francisco Flores, Presidente de la República/ 23 de julio de 2003.

WWW. laprensagráfica.com/ Lunes 13 de octubre de 2003.

WWW.laprensagrafica.com/ 12 de marzo de 2004.

WWW. laprensagráfica.com/ 05 de mayo de 2004.

WWW. laprensagráfica.com/25 de mayo de 2004.

WWW.laprensagrafica.com/ 7 de junio de 2004.

WWW.lapresahn.com/nacionales./8 de junio de 2004

WWW. Redinfanciadol@vip.telesal.net. Comunicado de la Red de la Infancia de El Salvador/ 11 de mayo 2004.

WWW. Violencia. El Salvador. Org. Sv./7 de julio de 2004.

WWW.YAHOO.COM.SV. Revista Prisma Internacional /30 de agosto de 2004.

LEGISLACION

Código de Familia, Licenciado Ricardo Mendoza Orantes, sexta edición, marzo de 1996.

Código Penal, Licenciado Ricardo Mendoza Orantes, décima edición, marzo de 1999.

Constitución de la República de El Salvador de 1983, Versión Comentada, FESPAD, San Salvador, El Salvador, 2001.

Ley del Menor Infractor, Licenciado Ricardo Mendoza Orantes, décima edición, marzo de 1999.

Ley Antimaras, Licenciado Ricardo Mendoza Orantes, primera edición, octubre de 2003.

Ley para el Combate de Actividades Delincuenciales de Grupos o Asociaciones Ilícitas Especiales, Licenciado Ricardo Mendoza Orantes, primera edición, abril de 2004.

Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984 sobre Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica, citada en Opinión Consultiva OC-17-28 agosto de 2002 “Condición Jurídica y Derechos del Niño”.

Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos OC-17-28 agosto de 2002, “Condición Jurídica y Derechos del Niño”.

PDDH ECONOPAZ MT, “**Derechos Humanos de la Niñez y la Juventud, Recopilación de Resoluciones e Informes Especiales Sobre Niñez y Juventud**”, enero de 2004.

Sentencia de Inconstitucionalidad emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en el Recurso de Inconstitucionalidad número 52-2003, en el cual se acumularon los procesos números 56-2003 y 57-2003, promovidos por Aldora Frankeko Álvarez Ferrufino y otros, emitida el 1° de Abril del año 2004.

ANEXOS

LEY ANTIMARAS

DECRETO No. 158

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR.

CONSIDERANDO:

I.- Que conforme el Art. 1o. de la Constitución de la República, la razón de ser y el fin último de la existencia del Estado salvadoreño es asegurar, entre otras cosas, el bien común.

II.- Que conforme el Art. 2, también de la Constitución de la República, es obligación del Estado defender los derechos a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad y demás de sus habitantes.

III.- Que dados los niveles actuales de violencia asociada a grupos delincuenciales conocidos como maras o pandillas se vuelve imperativo crear una ley de carácter especial y temporal que sirva como instrumento punitivo para estos grupos y que contenga los procedimientos y las sanciones correspondientes.

POR TANTO:

en uso de sus facultades constitucionales y a iniciativa del Presidente de la República, por medio del Ministro de Gobernación:

DECRETA la siguiente:

LEY ANTI MARAS

TITULO I

CAPITULO I

OBJETO, FINES Y ÁMBITO DE APLICACIÓN

OBJETO

Art. 1.- La presente ley tiene como objeto establecer un régimen especial y temporal para el combate legal de las agrupaciones conocidas como maras o pandillas.

Para los efectos de esta ley se considerará como asociación ilícita denominada "mara o pandilla" aquella agrupación de personas que actúen para alterar el orden público o atentar contra el decoro y las buenas costumbres, y que cumplan varios o todos los criterios siguientes: que se reúnan habitualmente, que señalen segmentos de territorio como propio, que tenga señas o símbolos como medios de identificación, que se marquen el cuerpo con cicatrices o tatuajes.

ÁMBITO DE APLICACIÓN

Art. 2.- La presente ley se aplicará a todas las personas mayores de doce años de edad, que cometan los delitos o faltas contempladas en esta ley o en el Código Penal, que en lo sucesivo podrán denominarse como conductas, dentro del territorio nacional.

Los infractores de doce a dieciocho años de edad miembros de maras o pandillas gozarán de trato y procedimiento especial determinados en esta ley.

Cuando un menor comprendido entre las edades de doce a dieciocho años de edad, cometa delitos o faltas contempladas en esta ley o en el Código Penal y la Fiscalía General de la República advierta que posee discernimiento de adulto, solicitará al Juez de Menores que evalúe esta situación; si el Juez de menores considera que está en capacidad de discernir la ilicitud de las conductas e infracciones cometidas como un adulto lo declarará como adulto habilitado y se le aplicará la legislación pertinente.

En el supuesto del inciso anterior, el Juez de Menores se auxiliará del equipo multi disciplinario a su cargo y podrá ordenar las pericias que considere conveniente.

Los menores de doce años de edad, que sean sorprendidos en la comisión de alguno de los hechos punibles descritos en esta ley o en el Código Penal, que pertenezcan a maras o pandillas y que después de ser evaluado por el Juez de Menores respectivo, concluya que ésta en capacidad de discernir la ilicitud de su conducta, se le aplicará el proceso aquí descrito para los menores de edad.

GENERALIDAD

Art. 3.- Los delitos contemplados en esta ley les será aplicado el proceso común.

Las faltas contempladas en esta ley y las contempladas en el Código Penal, que sean cometidas por miembros de maras o pandillas, siempre serán procesadas conforme al proceso establecido en esta ley.

TÍTULO II CAPÍTULO II

DE LAS SANCIONES SEGÚN LA FALTA.

SANCIONES.

Art. 4.- Las faltas contempladas en esta ley se les aplicarán las siguientes sanciones:

Multas: Es el importe pecuniario, que se cuantificará en días multas y será de cinco a trescientos sesenta y cinco días.

Cada día multa será equivalente a la tarifa por jornada ordinaria de trabajo diario diurno del salario mínimo legal vigente para los trabajadores del comercio y servicios.

Trabajo de Utilidad Pública: Es el trabajo que se presta a favor del Estado, Instituciones de Beneficencia o Comunidades, fuera de los horarios habituales de labor del infractor.

El día de trabajo de utilidad pública no podrá ser inferior a cuatro horas ni superior a ocho horas.

Libertad Condicional: Consiste en que el sancionado se tenga que presentar ante la Policía Nacional Civil, el Departamento de Prueba y Libertad Asistida de la Corte Suprema de Justicia, por el período que el juez indique.

Arresto: Es la limitación a la libertad ambulatoria en forma ininterrumpida, por un período hasta de ciento ochenta días.

Medidas reeducativas o de readaptación: son el conjunto de obligaciones impuestas por el juez competente a los individuos que por su actividad antisocial, inmoral o dañosa ofrezcan riesgos inminentes para la sociedad o para el individuo.

CONVERSIÓN.

Art. 5.- La sanción de arresto podrá ser convertida a trabajo de utilidad pública. Los días de arresto se contabilizarán a razón de dos días por cada uno de trabajo de utilidad pública.

El incumplimiento injustificado del trabajo de utilidad pública lo convertirá en arresto.

El incumplimiento injustificado de las medidas reeducativas o de readaptación lo convertirá en arresto, el cual no podrá exceder de ciento ochenta días.

Las multas que no pueda o no quieran ser pagadas se transformarán en trabajo de utilidad pública.

El juez podrá convertir las sanciones al momento de la sentencia o en la fase de ejecución, en este último caso previa audiencia de parte.

En caso de reincidencia de conductas sancionadas con arresto de ciento ochenta días, el excedente será cumplido con trabajo de utilidad pública.

TÍTULO II DE LAS CONDUCTAS PUNIBLES.

CAPÍTULO I DE LOS DELITOS

DE LA PERTENENCIA A UNA MARA O PANDILLA

Art. 6.- El que integre una mara o pandilla que amedrente u hostigue o de cualquier forma amenace a personas, barrios o colonias será sancionado con prisión de dos a cinco años.

Si fuere sorprendido portando cualquier tipo de armas blancas, objeto corto punzante o contundente, materiales inflamables o explosivos, será sancionado con prisión de dos a seis años.

Si se cumplieren los presupuestos establecidos en el Art. 345 del Código Penal, se aplicará el referido tipo preferencialmente.

RIÑA TUMULTUOSA.

Art. 7.- Los que en grupo de dos o más elementos participarán en peleas con otros grupos de personas, en vías públicas o lugares abiertos al público serán sancionados con prisión de dos a tres años.

SOLICITAR DINERO EN FORMA INTIMIDATORIA.

Art. 8.- El que solicite dinero o dádiva en forma intimidatoria en vehículos del transporte público o en la vía pública o en cualquier sitio abierto al público será sancionado con prisión de dos a tres años.

Si lo hiciera mostrando tatuajes, haciendo señas con las manos, portando objetos que pudieran dañar la integridad de las personas como cadenas, piedras, palos u otros objetos contundentes, será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

EXIGIR DINERO COMO IMPUESTO

Art. 9.- El que, exija impuesto de peaje, para transitar sobre cualquier lugar dentro del territorio nacional a transeúntes o conductores de vehículos particulares o colectivos, urbanos o inter departamentales, será sancionado con prisión de dos a tres años.

CAPÍTULO II DE LAS FALTAS

INTIMIDACIÓN GRUPAL.

Art. 10.- Los que en grupo de dos o más elementos se estacionaren o transitaran en vías públicas o lugares abiertos al público y realizaren actos de amedrentamiento o intimidación a personas que transitan a pie o en vehículos, serán sancionados con arresto de treinta días a noventa días.

AGRUPACIÓN CON ESCÁNDALO.

Art. 11.- Los que en grupo de dos o más elementos se estacionaren en vías públicas y realizaren escándalo por cualquier medio serán sancionados con arresto de noventa días.

IRRESPECTO EN GRUPO

Art. 12.- Los que en grupo de dos o más elementos se estacionaren o transitaran en vías públicas o lugares abiertos al público y realizaren ofensas al honor de las personas por medio de palabra gestos o señales, serán sancionados con arresto de noventa a ciento ochenta días.

EXHIBICIONES DESHONESTAS EN GRUPO

Art. 13.- Los que en grupo de dos o más elementos se estacionaren o transitaran en vías públicas o lugares abiertos al público y desnudaren o exhibieren sus partes genitales, serán sancionados con arresto de noventa a ciento ochenta días.

TOCAMIENTO EN GRUPO

Art. 14.- Los que en grupo de dos o más elementos se estacionaren o transitaran en vías públicas o lugares abiertos al público y realizaren tocamientos en cualquier parte del cuerpo de personas que transiten o permanezcan en ese lugar serán sancionados con arresto de noventa a ciento ochenta días.

DESFIGURACIÓN DE PAREDES

Art. 15.- Los individuos que desfiguraren las paredes de una edificación pública o privada, habitada o no, mediante cualquier inscripción, palabras, figuras, símbolos, marcas o diseños autorizados, fueren estos marcados, grabados, rasguñados o pintados, serán sancionados con noventa a ciento ochenta días de trabajo de utilidad pública.

PORTACIÓN DE ARMA BLANCA

Art. 16.- La persona que porte injustificadamente arma corta punzante, modificada, hechiza o artesanal, navajas o pica hielos o cualquier otro objeto que pueda causar cortaduras, será sancionada de treinta y sesenta días de arresto.

Se excepcionan las de uso de agrícola, siempre y cuando la anden a la vista y enfundada.

PORTACIÓN DE OBJETOS CONTUNDENTES

Art. 17.- Las personas que portaren piedras, hondas u objetos contundentes, que se deduzcan como un peligro para los demás, será sancionado de diez a treinta días de arresto.

IDENTIFICACIÓN CON MARAS O PANDILLAS DELINCUENCIALES

Art. 18.- Los que por medio de señas o tatuajes se identifiquen con maras o pandillas o grupos delinCUENCIALES serán sancionados con sesenta días multa.

PERMANENCIA EN LUGARES ABANDONADOS

Art. 19.- Las personas que se encuentren en casas o sitios deshabitados, abandonados, formando maras o pandillas serán sancionadas de treinta y sesenta días de arresto.

DE LOS MENORES EN LUGARES PARA ADULTOS

Art. 20.- El que permitiere que menores de edad, ingresen o permanezcan en lugares donde se expenden bebidas alcohólicas, se ejerza la prostitución, billares, casas de juegos, bares, espectáculos o exhibiciones cinematográficas con restricción para menores, centros nocturnos o cualquier sitio exclusivo de adultos, será sancionado con veinte a treinta días de arresto.

El menor que se encuentre en estos sitios por su propia voluntad será llevado al Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia y sancionado con diez días de trabajo de utilidad pública.

CONSUMO PÚBLICO O TENENCIA DE DROGAS

Art. 21.- El que en grupo de dos o más individuos consumiere cualquier clase de sustancias psicotrópicas, enervantes, alucinógenas o de cualquier otra índole en lugares públicos o abiertos al público o vías públicas o tenga en su poder cualquiera de las sustancias anteriores, que por la cantidad se pueda presumir que es para consumo, se sancionará con arresto de treinta a noventa días.

PERMANENCIA ILÍCITA EN CEMENTERIOS

Art. 22.- Los que se encuentren en los cementerios en horas nocturnas pernoctando o sin ninguna razón lícita para ello serán sancionadas de diez a treinta días de arresto.

DE LA PERMANENCIA DE ESCOLARES EN CENTROS DE JUEGO

Art. 23.- El que permitiere que menores de edad vistiendo o no uniformes escolares, permanezcan en centros de juego de video o similares, en horas de estudio, será sancionado, con diez a veinte días multa.

Los menores que se encuentren en los centros de juegos en iguales circunstancias serán llevados al Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y la Adolescencia y sus padres a criterio judicial, sancionados con cinco a diez días multa.

VENTA DE ELEMENTOS APTOS PARA LA VIOLENCIA

Art. 24.- El que venda o suministre en el lugar en que se desarrolle un espectáculo deportivo o artístico masivo o en sus adyacencias, objeto que, por sus características, puedan ser utilizadas como elementos de agresión será sancionado con veinte a treinta días multa.

PORTACIÓN DE ELEMENTOS PARA LA VIOLENCIA.

Art. 25.- El que introduzca, tenga en su poder, guarde o porte elementos inequívocos destinados a ejercer violencia o agredir, con motivo o en ocasión de un espectáculo

deportivo o artístico masivo, sea en el ámbito de concurrencia pública o en sus inmediaciones será sancionado con veinte a treinta días multa.

ELEMENTOS LESIVOS EN ESPECTÁCULOS

Art. 26.- El que arroje líquidos, papeles encendidos, objetos o sustancias que puedan causar daño o molestia a terceros, en un espectáculo público será sancionado con veinte a treinta días multa.

PERTURBACIÓN DE ESPECTÁCULO.

Art. 27.- La persona que impida o afecte el normal desarrollo de un espectáculo deportivo o artístico masivo, que se realice en un lugar público o privado de acceso público será sancionado con veinte a treinta días multa.

OBSTRUCCIÓN DE SALIDA

Art. 28.- La persona que obstruya las vías de ingreso o egreso del local o ámbito, durante el desarrollo de un espectáculo deportivo o artístico o religioso, de modo que impida o perturbe la rápida evacuación será sancionado con veinte a treinta días multa.

DE LOS INDOCUMENTADOS.

Art. 29.- El que deambule sin documento de identidad personal alguno, en lugares residenciales, comunidades, colonias o cualquier sitio poblado, sin causa justificada, ni fuere conocido por sus moradores, será sancionado con diez a veinte días multas.

Cuando un nacional ingresare al país en calidad de deportado y por sus antecedentes o su apariencia o conducta se dedujere su pertenencia a una mara o pandilla, el agente de autoridad lo detendrá y lo presentará ante el Juez de Paz de esa jurisdicción, en un plazo máximo de veinticuatro horas.

El juez aplicará lo previsto para la presentación forzosa de esta ley y aplicará una o más de las reglas de rehabilitación que estime conveniente.

TÍTULO VI

DEL JUZGAMIENTO DE LAS FALTAS PARA MIEMBROS DE MARAS O PANDILLAS

CAPÍTULO I DE LA ACCIÓN

TITULARES DE LA ACCIÓN

Art. 30.- Serán titulares de la acción para entablar la acusación ante el juez competente la Policía Nacional Civil, por medio de sus agentes de autoridad o apoderados del Director General y la Fiscalía General de la República, por medio de los agentes auxiliares del Fiscal General.

CAUSAS DE EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN.

Art. 31.- La acción se extinguirá:

1. La muerte del indiciado.
2. La reparación total del daño causado.

3. El retiro de la acusación.
4. Por prescripción, entendiéndose el haber transcurrido más de seis meses de haberse consumado el hecho.

DE LA COMPETENCIA

Art. 32.- Son competentes para procesar y sentenciar a los indiciados, los jueces de paz de la jurisdicción donde la conducta fuere cometida.

Cuando una acción sea cometida en el límite de dos jurisdicciones o no esté clara la misma, conocerá el juez de paz a prevención.

DE LA REVISIÓN

Art. 33.- La sanción impuesta por el Juez de Paz, sólo admitirá revisión, de la cual será competente únicamente el Juez de Instrucción de la misma jurisdicción.

En los lugares donde exista más de un juzgado de instrucción serán competentes a prevención.

DE LA PRUEBA

Art. 34.- Serán admisibles todas las clases de prueba comprendidas en el Código Procesal Penal.

El escrito de acusación deberá ser acompañado con el parte policial, el cual tendrá calidad de prueba testimonial.

Si existieren otras declaraciones el agente de autoridad las hará constar en acta aparte, la cual será firmada por el declarante y el entrevistador.

La prueba será introducida al proceso mediante lectura, sin perjuicio que el Juez ordene su ampliación en la misma audiencia.

CAPÍTULO II DEL PROCESO.

DETENCIÓN EN FLAGRANCIA

Art. 35.- Cuando una persona sospechosa de pertenecer a maras o pandillas sea sorprendida por algún agente de autoridad en la comisión de alguna de las faltas aquí descritas o en el Código Penal, lo detendrá preventivamente y lo presentará ante el Juez competente en un plazo máximo de veinticuatro horas.

Si por cualquier motivo no fuere posible ponerlo a la orden del Juez de Paz, el agente de autoridad, lo retendrá hasta un máximo de setenta y dos horas, transcurridas éstas, lo identificará por medio de archivos policiales o cualquier otro medio y levantará acta haciendo constar ese hecho y liberará al indiciado, previniéndole que deberá presentarse ante el juez competente en el próximo día hábil.

El agente de autoridad estará en la obligación de presentar escrito de acusación y las pruebas al juez indicado, al siguiente día hábil.

AVISO DE COMISIÓN

Art. 36.- Si una persona particular se sintiere afectada por la comisión de una conducta aquí descrita, lo pondrá en conocimiento de la Policía Nacional Civil o la

Fiscalía General de la República, llevando las pruebas que obraren en su poder, o los testigos que hubiesen presenciado los hechos.

Los indicadores recibirán el aviso y recabaran la prueba, realizando u ordenando la práctica de diligencias que fueren procedentes.

Si consideran que no existe mérito realizará resolución fundada y archivará las diligencias, si considera que si lo hay, procederán a intimar al indiciado para que se presente ante el juez competente en un plazo no mayor de tres días hábiles, siguientes a la recepción del citatorio.

Así como también presentaran escrito de acusación y pruebas al primer día hábil de ese mismo plazo, al mismo juzgador.

En caso de que el indiciado no se presentare, el juez emitirá la correspondiente orden de detención.

La Policía Nacional Civil al hacer efectiva dicha orden lo pondrá a disposición del Juez que la emitió en un plazo no mayor a veinticuatro horas.

PRESENTACIÓN VOLUNTARIA

Art. 37.- Si el indiciado se presentara ante el juez en el plazo indicado, éste le hará saber sus derechos y lo intimará a fin de que indique si se defenderá por si mismo o nombrará abogado particular o proveído por el Estado.

Haciéndose constar su decisión se fijará día y hora para la celebración de la audiencia oral.

PRESENTACIÓN FORZOSA

Art. 38.- Si el indiciado fuere presentado forzosamente, el juez le hará saber sus derechos y especialmente si decide defenderse por sí mismo o por medio de abogado defensor.

Si decide hacerlo por medio de abogado defensor se le prestarán las facilidades para su comunicación y de carecer de medios económicos se citará al agente de la Procuraduría General de la República que se encontrare de turno.

Ese mismo día y a la hora que el juez señale se celebrará audiencia oral.

En casos excepcionales el juez podrá decretar detención como medida cautelar por un máximo de setenta y dos horas más.

AUDIENCIA ORAL

Art. 39.- El día y hora señalado el juez realizará audiencia oral, en la cual como primer acto se leerá la acusación respectiva y se le cuestionará al indiciado si se declara culpable o inocente.

Si se declara culpable el juez impondrá la sanción que corresponda, la cual podrá ser rebajada hasta en una tercera parte de lo señalado.

Si se declara inocente se introducirá la prueba mediante lectura, sin perjuicio que el juez decidiere recibir su ampliación, para lo cual citará a los testigos u ordenará lo pertinente.

El indiciado podrá controvertir la prueba y aportar la que considere conveniente, inclusive presentar testigos de descargo u ofrecer la realización de cualquier otro acto de prueba.

Si el juez lo considera conveniente suspenderá la audiencia y señalará día y hora para su reanudación.

Concluidas las ampliaciones de prueba, si las hubieren, el juez en forma oral expresará su sentencia declarando la absolución o culpabilidad del indiciado, manifestando en forma resumida los motivos por los cuales arribó a esa conclusión.

En la misma audiencia las partes quedarán notificadas con la simple lectura del acta respectiva.

La audiencia se realizará con las formalidades prescritas para la audiencia inicial en el Código Procesal Penal.

REBELDÍA

Art. 40.- Si el indiciado no compareciera ante el juez en el plazo indicado, a la cita de la audiencia oral o a cualquiera de su reanudación, el juez lo declarará rebelde y decretará la correspondiente orden de detención, si éste no hubiese nombrado defensor solicitará a la Procuraduría General de la República que le nombre uno en un plazo no mayor de dos días hábiles.

Una vez detenido, la Policía Nacional Civil lo remitirá en un plazo máximo de setenta y dos horas, aplicándose lo prescrito en el Art. 38 de esta misma ley.

CAPITULO IV DE LA DOBLE INSTANCIA

REVISIÓN

Art. 41.- Si el indiciado o su defensor, considera que la sentencia no está apegada a derecho, en un plazo no mayor a tres días hábiles, presentará ante el Juez de Paz que la emitió solicitud razonada de revisión, quien remitirá al Juez de Instrucción respectivo, el expediente en un plazo no mayor de dos días hábiles.

El Juez de Instrucción visto el expediente emitirá su resolución en un plazo no mayor a tres días hábiles, la que no admitirá recurso alguno

CAPÍTULO V DE LA REHABILITACIÓN

REGLAS DE LA REHABILITACIÓN.

Art. 42.- En el caso de los condenados por la comisión de alguna de las faltas a las aquí descritas o en el Código Penal el Juez Competente, en su sentencia, además de la sanción correspondiente, ordenará que cumpla, todas o algunas de las siguientes reglas de rehabilitación:

1. Residir en un lugar determinado o reportarse ante la autoridad u oficina que el juez determine.

1. La prohibición de frecuentar determinados lugares o personas.

1. La prohibición de consumir drogas ilícitas.
1. La prohibición de ingerir o abusar del alcohol o de consumir drogas lícitas.
1. La obligación de comenzar y finalizar determinados grados de escolaridad.
1. La obligación de aprender una profesión, oficio o mantenerse en un trabajo determinado o de cursar determinados cursos de capacitación.
1. La prohibición de tener o portar armas de fuego o blancas; así como portar objetos contundentes.
1. La obligación de asistir a terapias profesionales como psicológicas o psiquiátricas, ya sea en centros públicos o privados cuando así lo solicite el condenado.
1. La obligación de asistir a terapias grupales de ayuda, como alcohólicos anónimos, narcóticos anónimos o permanecer internado en Hospitales, centros de salud o de rehabilitación, previamente determinados por el juez.

Estas reglas no se podrán imponer por un periodo mayor de un año.

En el caso del condenado con sanción de arresto, la obligación de cumplir las reglas comenzará el día siguiente a la salida del centro penitenciario; para el resto de condenados comenzará el día siguiente a la notificación de la sentencia.

En el caso del reincidente, el cumplimiento de las reglas comenzará el día siguiente a la finalización del período de las primeras reglas impuestas.

CAPÍTULO IV EJECUCIÓN DE LA SANCIÓN.

FORMA Y MODO DE EJECUCIÓN.

Art. 43.- La sanción de arresto será cumplida en los centros penitenciarios del sistema nacional.

En el resto de sanciones serán supervisadas por el departamento de prueba y libertad asistida de la Corte Suprema de Justicia.

En caso de incumplimiento injustificado de las sanciones y/o reglas de rehabilitación, el departamento informará al juez correspondiente quien a su vez informará a la Fiscalía General de la República la desobediencia realizada a fin de que se inicie el proceso penal correspondiente.

VIGILANCIA

Art. 44.- La vigilancia del cumplimiento de las sanciones estará a cargo del Juez de Vigilancia Penitenciaria o, en su caso, al Juez de Ejecución de Medidas al Menor.

La Policía Nacional Civil en el transcurso normal de sus labores podrá verificar el cumplimiento de las sanciones y/o reglas e informar al juez sobre el particular.

CAPÍTULO VI DEL PROCESO DE LOS MENORES

MODIFICACIONES

Art. 45.- Los menores de dieciocho años de edad, al momento de la consumación de alguna de las faltas a las aquí descritas o en el Código Penal se les aplicarán el proceso establecido en esta misma ley con las siguientes modificaciones.

- a) Cuando un menor sea capturado inmediatamente se avisará a sus padres, tutores o responsables, quienes lo podrán acompañar en todo momento.
- b) El menor por ningún motivo podrá ser recluso con personas adultas.
- c) El mismo deberá ser puesto a la orden del juez en un plazo máximo de diecisiete horas.
- d) En aquellas jurisdicciones en las cuales exista Juzgados de Menores, estos serán los competentes para procesar y sentenciar; quienes estarán obligados a aplicar la presente ley.
- e) En el proceso podrá intervenir el padre, tutor o responsable del menor, con los derechos y limitantes que establece la Ley del Menor Infractor.
- f) En estos casos será obligatoria la presencia del abogado defensor, si se carece de recursos económicos el juez les asignará uno en los términos del Art. 38 de esta misma ley.
- g) La sanción de arresto deberá cumplirse en centros de detención de menores.
- h) La sanción de multa obliga a los padres, tutores o responsables al pago de la misma.
- i) El cumplimiento de la sanción será supervisado por el Juez de Ejecución de Medidas al Menor.
- j) El proceso de revisión será conocido por la Cámara de Menores respectiva.
- k) En el procedimiento de habilitación de adulto será competente el juez de menores de la jurisdicción donde se cometió el hecho.
- l) La resolución de la habilitación de edad admitirá el recurso de revisión.

CAPÍTULO VII DISPOSICIONES TRANSITORIAS.

IRRETROACTIVIDAD

Art. 46.- Los delitos y las faltas aquí descritos sólo serán sancionadas a partir de la vigencia de esta ley.

PROCESOS PENDIENTES.

Art. 47.- Los procesos iniciados antes del vencimiento de esta ley serán concluidos y sancionados conforme a la misma.

El cumplimiento de las sanciones no será afectado por el vencimiento del presente cuerpo legal.

**CAPÍTULO VIII
DISPOSICIONES FINALES.**

SUPLETORIEDAD

Art. 48.- Todo lo que no esté expresamente comprendido en esta ley, será regulado por el Código Penal, Procesal Penal, Ley del Menor Infractor, Ley Penitenciaria, Código Civil y Procesal Civil en lo que fuere aplicable.

VIGENCIA

Art. 49.- El presente decreto entrará en vigencia al día siguiente de su de su publicación en el Diario Oficial.

DADO EN EL PALACIO LEGISLATIVO: San Salvador, a los nueve días del mes de octubre del año dos mil tres.

CIRO CRUZ ZEPEDA PEÑA
PRESIDENTE

MANUEL MELGAR JOSÉ FRANCISCO MERINO LÓPEZ
PRIMER VICEPRESIDENTE TERCER VICEPRESIDENTE

MARTA LILIAN COTO VDA. DE CUÉLLAR ELIZARDO GONZÁLEZ LOVO
PRIMERA SECRETARIA TERCER SECRETARIO

ELVIA VIOLETA MENJÍVAR
CUARTA SECRETARÍA