

RUTH MARIA ARGUETA HERNANDEZ

**LOS ESTADOS EXCEPCIONALES EN LAS CONSTITUCIONES
DE LOS ESTADOS DE EL SALVADOR Y BRASIL:**

Consecuencias de la adopción y la limitación de Derechos Fundamentales.

Uberlândia-MG

2017

RUTH MARIA ARGUETA HERNANDEZ

**LOS ESTADOS EXCEPCIONALES EN LAS CONSTITUCIONES
DE LOS ESTADOS DE EL SALVADOR Y BRASIL:**

Consecuencias de la adopción y la limitación de Derechos Fundamentales.

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação Mestrado Acadêmico em Direito-Curso de Direito Público, da Universidade Federal de Uberlândia, para obtenção do título de Mestre em Direito

Área de Concentração: Direitos e garantias fundamentais

Linha de pesquisa: Sociedade, Sustentabilidade e Direitos Fundamentais

Orientador: Prof. Dr. Alexandre Walmott Borges

Uberlândia

2017

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Sistema de Bibliotecas da UFU, MG, Brasil.

H557e
2017

Hernandez, Ruth Maria Argueta, 1987-

Los estados excepcionales en las constituciones de los estados de El Salvador y Brasil : consecuencias de la adopción y la limitación de derechos fundamentales / Ruth Maria Argueta Hernandez. - 2017.

186 f. : il.

Orientador: Alexandre Walmott Borges.

Dissertação (mestrado) -- Universidade Federal de Uberlândia,
Programa de Pós-Graduação em Direito.

Inclui bibliografia.

1. Direito - Teses. 2. Direitos fundamentais - Teses. 3. Estado de sítio - Teses. 4. Segurança pública - Teses. I. Borges, Alexandre Walmott. II. Universidade Federal de Uberlândia. Programa de Pós- Graduação em Direito. III. Título.

CDU: 340

FOLHA DE APROVAÇÃO

Los Estados Excepcionales en las Constituciones de los Estados de El Salvador y Brasil:

Consecuencias de la adopción y la limitación de Derechos Fundamentales.

Ruth Maria Argueta Hernandez

Dissertação submetida à Banca Examinadora como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito. Aprovada em 24 de março de 2017.

BANCA EXAMINADORA

Orientador- Prof. Dr. Alexandre Walmott Borges –UFU/Uberlândia-

Membro- Prof. Dr. Thiago Gonçalves Paluma –UFU/Uberlândia-

Membro- Prof. Dra. Ivette Esis Villarorel –Universidade de Valênci/Espanha-

AGRADECIMIENTOS

- A **Dios**, por darme la oportunidad académica, así como la sabiduría, la fortaleza física y mental para culminar este sueño con éxito.
- A mis padres **José Antonio y Gloria Elizabet** por el apoyo incondicional siempre, por creer en mis proyectos y darme la oportunidad de cumplirlos, así como mi hermana **Ana** y su familia por siempre estar presentes de alguna u otra manera.
- A la **Organización de Estados Americanos** por medio de su Programa de Alianzas para la Educación y Capacitación OEA-GCUB 2014 por la concesión de la beca para la realización de mis estudios de Mestrado en Brasil.
- Al **Programa de Mestrado em Direito Público de la Universidad Federal de Uberlândia**, que a través de sus profesores, colegas, ha transmitido conocimientos valiosos que han contribuido en gran medida en mi formación académica.
- A mi profesor orientador, **Doctor Alexandre Walmott Borges** por ser la guía intelectual y académica para el desarrollo de este trabajo, así como por la confianza y la amistad, extendiéndose hacia su esposa, **Fabiana**, mi amiga a quien agradezco por compartir tantas vivencias en mi estancia brasileña.
- A esa persona especial, **Leonardo Ortúñoz**, por coincidir en tiempo y espacio en esta experiencia brasileña y poder compartirla conmigo en todos los sentidos.
- A mi profesora **Dra. Ivette Esis**, por sus enseñanzas tanto académicas como personales que llevan a fortalecer los vínculos y lazos de amistad.
- A mi amiga y colega de casa, **Thaynara**, por todo el apoyo desde mí llegada a Brasil hasta el día de hoy, por hacer de la convivencia agradable y hacerme sentir como en casa con **Gaia**.
- A **amigos especiales**, tanto en El Salvador, como en Brasil y a los que tengo en diversos lugares del mundo, que han contribuido con conocimientos y vivencias de todo tipo a lo largo de esta etapa.
- A **todas aquellas personas**, que directa o indirectamente contribuyeron para la realización de la investigación y elaboración del trabajo.
- Y en especial y sobre todo a la memoria de mi **abuela Justa Hernández...**

A tradição dos oprimidos nos ensina que o 'estado de exceção' no qual vivemos é na verdade a regra geral. Precisamos construir um conceito de história que corresponda a essa verdade. Nesse momento, perceberemos que nossa tarefa é originar um verdadeiro estado de exceção.

(BENJAMIN, 1985)

ABREVIATURAS

Aliança Renovadora Nacional –ARENA

Aliança Libertadora Nacional –ALN

Alianza Republicana Nacionalista –ARENA

AI- Atos Institucionais

Associação Brasileira de Imprensa –ABI

Constituição Federal Brasileira –CFB

Constitución de El Salvador –CES

Comando Vermelho –CV

Comité Brasileiro pela Anistía –CBA

Estados Unidos de América -USA

Mara 18- Eighteen Street Gang

MS- Mara Salvatrucha

Movimento Democrático Brasileiro –MDB

Movimento Revolucionário 8 de outubro -MR-8

Organización de los Estados Americanos –OEA

Organización de Naciones Unidas -ONU

Ordem de Advogados de Brasil -OAB

Partido Comunista -Brasileiro -PC do B

Partido dos Trabalhadores –PT

RESUMEN

HERNANDEZ, R.M.A. Los Estados Excepcionales en las Constituciones de los Estados de El Salvador y Brasil:

Consecuencias de la adopción y la limitación de Derechos Fundamentales.

Con el presente trabajo se analiza los estados excepcionales en las Constituciones de los Estados de El Salvador (Régimen de excepción) y Brasil (Estado de Defensa y Estado de Sitio), el objetivo es conocer como su implementación causa limitaciones en los derechos y suspensión de garantías fundamentales de los ciudadanos de ambos países. Los estados excepcionales se analizan a partir del tratamiento conceptual doctrinario, la historia de los gobiernos militares e implementación de los estados excepcionales y la transición hacia Estados Democráticos de cada país. Se analiza la regulación moderna de los estados excepcionales y si estos pueden ser usados en casos de crisis de seguridad pública.

También se exploran algunas consideraciones sobre el origen, desarrollo y situación actual de crisis de seguridad pública de El Salvador causada por las maras y el involucramiento de las fuerzas armadas para su combate.

La investigación tiene un abordaje deductivo, de contextualización general de los estados excepcionales y las relaciones con los derechos fundamentales, para la interpretación y comprensión de las experiencias positivadas y actualmente vigentes en los sistemas constitucionales de Brasil y El Salvador, para ello se auxilia de fuentes bibliográficas, históricas y normativas.

Como conclusiones se menciona la disyuntiva que tienen los estados excepcionales de garantizar el orden público y respetar los derechos y garantías fundamentales, así como una mención de la forma como el Gobierno de El Salvador ha implementado una-~~la~~ legislación de emergencia, en vez del Régimen de Excepción.

Palabras Clave: Estados excepcionales; Derechos Fundamentales; El Salvador; Brasil; Seguridad Pública.

ABSTRACT

HERNANDEZ, R.M.A. **Exceptional states in the Salvadorian and Brazilian Constitutions:**
Consequences of their adoption and restrictions on fundamental rights.

The purpose of this work is to analyze the exceptional states in the constitutions of El Salvador (Exceptional Regime) and Brazil (State of Defense and State of Siege), in order to demonstrate how their implementation causes limitations and suspension of fundamental rights and guarantees for the citizens of both countries. The exceptional states are analyzed from the jurisprudential doctrine, the history of the military governments and the implementation of exceptional states, and the transition to democratic states of each country. Moreover, one investigates the modern regulation for the exceptional states and whether exceptional states could be applied in cases of public security crisis.

Furthermore, this research also attempts to explore some considerations about origins, development and the current situation of public security crisis in El Salvador caused by the “maras” and the involvement of army forces to combat them.

This research adopts a deductive approach, from the general context of exceptional states and their relations with fundamental rights to the interpretation and comprehension of legislations in force in Brazil and El Salvador constitutional systems and for that, one made use of bibliographical, historical and normative sources.

In the conclusion, it has been mentioned the dilemma that exceptional states face in order to ensure public order and respect to fundamental rights and guarantees; and it has also been examined the way the Salvadorian Government has implemented an emergency legislation instead of an Exceptional Regime, and how this regime has passed from being temporary to being permanent.

Key-Words: Exceptional states; Fundamental Rights; El Salvador; Brazil; Public Security.

SUMÁRIO

INTRODUCCIÓN	11
CAPITULO UNO	
FUNDAMENTOS GENERALES DE LOS ESTADOS EXCEPCIONALES Y DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES	15
1.1 Consideraciones doctrinarias sobre el Estado	15
1.2 Definición doctrinaria y teorías sobre los estados excepcionales	19
1.2.1 Carl Schmitt	23
1.2.2 Walter Benjamín	34
1.2.3 Giorgio Agamben	38
1.3 Normalidad, situación de emergencia y calamidad pública	45
1.3.1 Medidas de emergencia	48
1.3.2 Sobre la violencia, la seguridad nacional y pública	49
1.3.3 Los estados excepcionales para cuestiones de seguridad pública	50
1.4 Evolución histórica y doctrinaria de los derechos fundamentales y su situación en los estados excepcionales	54
1.4.1 Concepto de Derechos Fundamentales	56
1.4.2 Situación de los derechos fundamentales en los estados excepcionales	59
CAPITULO DOS	
HISTORIA DE LAS DICTADURAS MILITARES Y SITUACIÓN DE SEGURIDAD EN LOS ESTADOS DEMOCRATICOS DE BRASIL Y EL SALVADOR	61
2.1 Sobre la seguridad nacional y las dictaduras militares	61
2.2 El período de la dictadura militar en la República Federativa de Brasil	65
2.2.1 Presidente Marechal Humberto Castello Branco (1964-1967)	71
2.2.2 Presidente General Artur Costa e Silva (1967-1969)	76
2.2.3 Presidente Emílio Garrastazu Médici (1969-1974)	79
2.2.4 Presidente General Ernesto Geisel (1974-1979)	81
2.2.5 Presidente General João Batista Figueiredo (1979-1985)	83
2.3 La Transición de Brasil en un Estado Democrático	85
2.4 Los Gobiernos Militares en la República de El Salvador	88
2.4.1 Presidente General Maximiliano Hernández Martínez	89
2.4.2 Presidentes militares de la década de 1950	91

2.4.3	Los gobiernos militares del Partido de Conciliación Nacional	92
2.5	La Transición de El Salvador en un Estado Democrático	94
2.5.1	La Guerra Civil El Salvador	95
2.5.2	Los Acuerdos de Paz de El Salvador.....	98
2.6	Las “maras” y su origen en El Salvador	99
2.7	Evolución de las maras en los gobiernos de derecha 1992-2009	101
2.8	La problemática de Seguridad Pública y las maras en El Salvador a partir de 2009 hasta la actualidad	105
CAPITULO 3		
ANÁLISIS DE LOS ESTADOS EXCEPCIONALES EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL DE BRASIL (1988) Y EN LA CONSTITUCIÓN DE EL SALVADOR (1983).....		112
3.1	La regulación de los estados excepcionales.....	112
3.2	La Regulación constitucional de los estados excepcionales en Brasil.....	115
3.2.1	El Estado de Defensa en la Constitución Federal de 1988	119
3.2.2	La Afectación de Derechos fundamentales en el Estado de Defensa.....	122
3.2.3	El Estado de Sitio en la Constitución Federal de 1988.....	125
3.2.4	La Afectación de Derechos Fundamentales en el Estado de Sitio	130
3.2.5	Las Fuerzas Armadas de Brasil	133
3.2.6	La Seguridad Pública en la Constitución Federal de Brasil	135
3.3	La regulación de los estados excepcionales en El Salvador	139
3.3.1	Sobre el Régimen de excepción en la Constitución de El Salvador 1983 reformada	139
3.3.2	Principales implicaciones, limitaciones y afectaciones de los derechos fundamentales en el Régimen de Excepción en El Salvador	148
3.3.3	La Fuerza Armada de El Salvador.....	152
3.3.4	La Seguridad Pública en El Salvador	156
3.4	Regulación de legislación de emergencia o medidas extraordinarias de seguridad	159
CONCLUSION		167
Referências		172

INTRODUCCIÓN

Las luchas sociales, con el pasar de los siglos, trajeron consigo transformaciones en el Estado, principalmente en su forma de gobierno desde las más antiguas como la Monarquía Absoluta, avanzando después hacia el Estado Liberal Burgués y recientemente el Estado Democrático de Derecho.

Los tiempos han cambiado. Actualmente a nivel mundial los países están integrados globalmente, aunque paradójicamente en las diferentes sociedades predomina la característica del individualismo y la indiferencia sobre lo que acontece con los demás, que deriva en problemas propios de la desintegración social, que son tipificados como delitos o como amenazas para la cultura democrática de la paz, llegando a situaciones de inseguridad nacional y pública, pudiendo considerarse un tiempo de emergencia. (PRIETO, 2012, p. 103)

Ante los peligros, los Estados adoptan o decretan los estados excepcionales. Una especie de instrumento para proteger su propia conservación, donde el ciudadano debe estar dispuesto a disminuir o renunciar a sus libertades para mantener un orden democrático y abstracto de manera temporal, pero generalmente esta temporalidad no se cumple, tornándose una situación indefinida, de carácter prolongado, donde se desmantela el aparato de protección estatal de derechos. Tradicionalmente el estado excepcional corresponde a la necesidad, que tiene el poder, de mantener el orden público ante una situación excepcional. (PAYE, 2004).

En una democracia ideal, los gobiernos deben tener la capacidad de proporcionar y garantizar la seguridad pública, la seguridad nacional y preservar la institucionalidad como un todo, como fundamento para garantizar la seguridad de los individuos (ALVES DE MELO, 1980, p. 100).

La adopción de los estados excepcionales es generalmente el resultado de una cultura de emergencia, donde el Estado espera lograr el restablecimiento pronto de la situación de normalidad. Aunque, a veces la decisión de decretarles e implementarles es tomada de manera ligera y sin el acompañamiento de otras acciones a corto y largo plazo que ayudarían a combatir el problema social que acontece a nivel interno o externo. Las medidas tomadas en los estados excepcionales no están libres de ocasionar efectos colaterales, por tanto las razones para la adopción de los estados excepcionales deben ser fuertes y suficientes, y no basadas en hechos menores, sino en aquellos que constituyan una afectación al orden público o a la paz social y que pudieran traer grave calamidad o perturbación para la sociedad.

Es así, como la presente investigación tiene como problemática el análisis comparativo de la forma político constitucional de implementación de los estados excepcionales, previstos en el orden constitucional de República Federativa de Brasil y de la República de El Salvador.

Esos estados excepcionales aparecen con varias denominaciones en los dos órdenes constitucionales, sea como estado de excepción, estado de defensa o estado de sitio o estado de emergencia (ALVES DE MELO, 1980, p. 102). Este trabajo pretende describir y analizar cómo la adopción de los estados excepcionales acarrea limitaciones en la aplicación y desarrollo de los derechos fundamentales en cada uno de los dos Estados.

Las dos naciones mencionadas son totalmente diferentes en cuanto a su extensión territorial, ubicación geográfica, idioma, etc. Pero son parecidos en cuanto a su situación política, económica y los problemas sociales como la inseguridad, el desempleo y las crisis penitenciarias.

Sobre el reconocimiento de los derechos fundamentales y cumplimiento de los mismos, solo fue posible en ambos países después de años de férreas dictaduras militares represivas e intolerantes políticamente cuyos principios, ideas y medidas basados en las ideas de la Doctrina de la Seguridad Nacional las cuales son diferentes a las de un Estado Democrático de Derecho.

La investigación analiza en primer lugar qué son los estados excepcionales basándose en las fuentes que son bibliográficas (doctrina de teoría constitucional y derecho constitucional positivo), y las fuentes documentales normativas, las constituciones de Brasil y de El Salvador (específicamente los artículos 29 y 30 de la Constitución de la República de El Salvador, y los artículos 136 y 137 de la Constitución Federal de Brasil).

Después del análisis sobre la naturaleza de los regímenes excepcionales en los dos Estados, se hará un análisis crítico sobre su posible eficacia, o no, de su adopción y cuáles son las consecuencias concretas que trae para los ciudadanos en las limitaciones y suspensiones de los derechos y garantías fundamentales, durante el tiempo que fueron aplicados los posibles regímenes excepcionales en los dos Estados.

El interés en la temática por parte de la investigadora viene de su experiencia de vida como ciudadana salvadoreña, notando como en los últimos cinco años la situación de violencia en la República de El Salvador ha llegado a niveles más altos.

Destacándose la inseguridad y la cantidad de homicidios acontecidos -6,656 en el 2015 y 5,280 en 2016- (IML, 2016). El grado de control territorial de las “Maras” es tan grande que estos grupos prácticamente determinan la forma de vida de la población salvadoreña, basándose en

amenazas, violencia, homicidios, robo, extorsión, tráfico de drogas y armas. Este contexto sirvió de fundamentación para que las autoridades salvadoreñas recurran a la posibilidad de decretar el Régimen de excepción, como solución al problema de seguridad pública, aunque al final se decanta por decretar una legislación de emergencia o medidas extraordinarias en los centros penitenciarios.

La sociedad salvadoreña, espera la implementación de medidas represivas contra esos grupos tales como, pena de muerte, penas más largas en prisión, apoyo a grupos de exterminio anónimos e incluso una intervención militar motivados por el sentimiento de impotencia e inseguridad. En Brasil hay insistentes discursos clamando a las fuerzas armadas para la asunción de tareas de seguridad pública, y en algunos casos, también la invocación para decretar los estados excepcionales.

En el ámbito de la investigación, será realizada con las experiencias de decretos de los estados excepcionales desde la década de 1950. Este recorte temporal tiene sentido operacional de que, después de la Segunda Guerra Mundial, los Estados latinoamericanos fueron influenciados por doctrinas de seguridad nacional con fuerte recurrencia a los estados excepcionales (en alguna medida, incluso en las dictaduras militares).

El trabajo está dividido en tres capítulos: el Capítulo Uno, referente a los “Fundamentos Generales de los estados excepcionales y de los derechos fundamentales”, donde se muestra un análisis de los conceptos y diferentes posturas de doctriñarios del Derecho sobre los estados excepcionales como Carl Schmitt, Walter Benjamín, Giorgio Agamben entre otros cuya obra se enfoca en las medidas de emergencia y situaciones de calamidad general, asimismo se complementa con un análisis teórico de la evolución histórica y conceptual de los derechos fundamentales y como es su situación cuando se decreta la implementación de los estados excepcionales.

El Capítulo número Dos llamado “Historia de las Dictaduras Militares y situación de seguridad pública en los Estados Democráticos de Brasil y El Salvador”, se presenta un esbozo de la historia de la dictadura militar en Brasil y en El Salvador, así como el tránsito que cada nación realizó para la conversión en Estados Democráticos, se destacan hechos históricos como la promulgación de la Constitución Federal de Brasil de 1988 de Brasil, la firma de los Acuerdos de Paz de 1992 en El Salvador, por en cuanto en este capítulo también se analiza la problemática de las maras y la situación de seguridad pública de El Salvador.

El Capítulo Tres, presenta un “Análisis de los Estados Excepcionales en las Constituciones de Brasil y El Salvador”, en el cual se estudia la regulación normativa del Sistema Constitucional de las Crisis, así como también las disposiciones referentes a las fuerzas armadas e instituciones encargadas de la seguridad pública de cada nación, mostrando el nivel de afectación en la limitación de derechos fundamentales y suspensión de garantías fundamentales durante la implementación de los estados excepcionales así también se observa el decretar legislación de emergencia o medidas extraordinarias para centros penitenciarios por parte del Gobierno de El Salvador, sus alcances y consecuencias.

CAPITULO UNO

FUNDAMENTOS GENERALES DE LOS ESTADOS EXCEPCIONALES Y DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

El análisis doctrinario sobre los estados excepcionales no es tan simple, aunque permite contextualizar bibliográficamente y conocer cuestiones básicas como su concepto, historia y diversidad de pensamiento. La importancia radica en que particularmente esta temática no es ajena de que acontezca en los Estados Democráticos en los tiempos actuales, es decir ningún país está exento a la posibilidad de adopción de los estados excepcionales.

Por un lado, los derechos fundamentales, aquellos que son derechos subjetivos y oponibles al Estado, son reconocidos constitucionalmente para su protección jurídica para todas las personas habitantes de un país, independientemente de su ciudadanía. El conocimiento teórico, histórico y conceptual, muestra su importancia para posteriormente conocer su grado de afectación en caso de implementación de los estados excepcionales.

1.1 Consideraciones doctrinarias sobre el Estado

Un punto importante para efectos de la investigación, es abordar de manera específica el concepto, generalidades y evolución del Estado para entender las transformaciones del mismo hasta llegar al moderno Estado Democrático de Derecho.

A lo largo de la historia, la reflexión teórica sobre los conceptos de Estado y de Derecho, se manifestó en el pensamiento iusnaturalista de Hobbes, Locke, Rousseau y Kant, así como los sociólogos Montesquieu, Tocqueville y Webber, juristas como Kelsen, además de filósofos como Marx, Engels, Hegel, Gramci y Pasukanis. (MOTTA, 2011, p. 7)

En la investigación, se recogen las definiciones doctrinarias sobre el Estado, que se consideran más adecuadas y relevantes para el cumplimiento de los objetivos de la disertación, al ser lo más apegados al trayecto histórico de Brasil y El Salvador, que les ha llevado a ser Estados Democráticos y a desarrollar una institucionalidad en ese sentido.

Antes de la concepción del Estado, prevaleció la idea del estado de naturaleza, que se caracterizó por estar desprovisto de ley y donde se debía asegurar la sobrevivencia, esto es: “*liberdade absoluta como é de aqueles que nem governam nem são governados [...] é permitido*

a todos ter tudo e tudo cometer”. (HOBBES, 2006, p. 25).¹ En ese estado, el individuo tenía que garantizar su propia seguridad sin ayuda estatal, la medida del derecho venía dada por la ventaja de que como se ha obtenido. Es una especie de “sociedad anárquica” donde ningún individuo se sometió a orden estricto alguno. (BOBBITT, 2003, p. 232).

Para Rousseau, el origen del Estado es el autogobierno, la soberanía popular que responde a un acto de fidelidad en beneficio de la colectividad, “la obligación de ser libre”, los Estados como medios de realización, protección y orden. (BOBBITT, 2003, p. 264).

El Estado, es visto desde la unión de las fuerzas sociales y no bajo la creación de un individuo, para ello Jellineck mencionó que la sociedad es “el hecho positivo de la convivencia y cooperación de los hombres” (2000, p. 31) la cual debe ir avanzando por las acciones de los miembros que la componen y así asegurar su existencia y progreso.

Esto es posible por medio del derecho que conserva el orden social y moral, aunque este difiere dependiendo de cada país y de la época en esencia, tiene el mismo objetivo (2000, p. 33). Una concepción dualista donde se trata al Derecho y al Estado como dos objetos distintos.

Los fines del Estado son permanentes, su presencia histórica es de una institución contingente y ahí es que se encuentra su fundamento y evolución. Teniendo dos aspectos por el cual ser conocido:

Uno es el social, otro el jurídico. La doctrina social o sociológica del Estado considera a éste en la unidad de su naturaleza como construcción social; la doctrina jurídica lo considera sujeto de derecho, y en ese sentido es subsumible dentro del concepto de la corporación, siendo dado formular de esta suerte su sentido: corporación formada por un pueblo, dotada de poder de mando originario y asentada en un determinado territorio. Socialmente se puede definir así: unidad de asociación dotada originariamente de poder de dominación y formada por hombres que viven y permanecen en un territorio. (JELLINECK, 2000, p. 36)

La concepción de Estado según este autor es equiparable a los Estados modernos donde funciona una contraposición de poderes, donde no es visible la huella del autoritarismo, característica en su mayoría de los Estados liberales.

Por otra parte, otro autor Bobbit consideró que las dos funciones primarias que tiene el Estado son:

Distribuir as questões de maneira apropriada pelos diversos métodos de alocação internos da sociedade, determinando que tipos de problema serão solucionados de que tipo de formas; e defender esses padrões exclusivos de alocação por meio

¹ Traducción libre: “Libertad absoluta como es de aquellos que ni gobiernan ni son gobernados [...] es permitido a todos tener todo y todo cometer”.

da afirmação de sua jurisdição territorial e temporal em face dos demais Estados. Essas duas tarefas são, respectivamente, a missão do direito constitucional e da estratégia [...] (2003, p. 192).²

De esta manera el Estado, atiende las necesidades esenciales que se van presentando, generando su continuidad, para el autor el Estado- nación tiene que: “[...] garantir a segurança nacional, a paz civil por meio da lei, o desenvolvimento econômico e a estabilidade, a tranquilidade e a igualdade internacional [...]” (2003, p. 214),³ si el Estado no posee esa capacidad entonces podría generar un efecto colateral que llevaría a un nuevo orden constitucional.

De manera primaria, las antiguas sociedades feudales y oligárquicas recurrieron a institucionalizarse mediante el Gobierno y tras las crisis traídas por las guerras fueron la clave para el origen del Estado Moderno, así como la influencia en la promulgación de nuevas normativas de carácter post guerra.

Este Estado-nación del siglo XX, ahora es sustituido por el Estado- mercado que depende de los mercados internacionales de capital, de las multinacionales para mantener la economía, con órganos políticos de carácter transnacional, dependiendo de la globalización y la comunicación en masa, su base es la capacidad de adquisición de bienes y servicios (BOBBITT, 2003, p. 214). Este Estado tiene leyes pero generalmente son transgredidas, lo cual trae una variación en las preocupaciones estatales sobre la criminalidad porque se adicionan otro tipo de delitos, otra forma de violencia que puede llegar a ser un poco más sutil y discreta en cuanto a su método de realización pero más grande en sus consecuencias que pueden ser múltiples entre ellas por ejemplo el desempleo que desata los niveles de robo y hurto en las esferas sociales más bajas.

El Estado –mercado es de la idea que el Estado debe solucionar los problemas sociales a través de la promoción de la riqueza, mayores oportunidades y así se irán solucionando los problemas sociales. Es así que su función es la regulación de los individuos no sólo en el aspecto político sino también económico. (MOTTA, 2011, p. 8)

Cada transición del Estado Moderno, ha sido acompañada de un nuevo orden constitucional para legitimar las medidas estratégicas relacionadas con la seguridad estatal y colectiva. (BOBBITT, 2003, p. 218)

² Traducción libre: “Distribuir las cuestiones de manera apropiada por los diversos métodos de distribución internos de la Sociedad, determinando que tipos de problema serán solucionados de qué tipo de formas, y defender esos estándares exclusivos de distribución por medio de la afirmación y su jurisdicción territorial y temporal frente a los demás Estados. Esas dos tareas, son respectivamente, la misión del Derecho Constitucional y de la estrategia.”

³ Traducción libre: “[...] garantizar la seguridad nacional, la paz civil por medio de la ley, el desarrollo económico y la estabilidad, la tranquilidad y la igualdad internacional [...]”

Sin embargo, existe la postura de Hans Kelsen, quien con su Teoría Pura del Derecho, se opuso a la influencia de la Filosofía y la Sociología en el Derecho, asimismo acrecentó que el orden jurídico estatal es solo una articulación jerárquica de normas, por lo tanto Derecho y Estado son una única cosa, pero el Derecho antecede al Estado (MOTTA, 2011, p. 10).

La discusión sobre que es el Estado se torna más simple si es realizada jurídicamente, entonces se define como un: “*[...] fenômeno jurídico, como uma pessoa jurídica, ou seja, como uma corporação [...] o Estado é a comunidade criada por uma ordem jurídica nacional (em contraposição a uma internacional).*” (KELSEN, 2000, p. 262).⁴

En síntesis el Estado es una orden y una comunidad constituida por ese orden y esta es centralizada, por lo tanto no hay posibilidad de convertirse en una anarquía. Ya que el Derecho tiene un elemento de fuerza y autoriza a ciertos individuos a aplicar medidas coercitivas para el mantenimiento del orden en la comunidad. (MOTTA, 2011, p. 11). Es así, que se llega a la ideal del Estado de Derecho, una concepción moderna sea la organización estatal liberal, democrática o autoritaria. La fuerza es considerada para garantizar la libertad de actuación de los individuos en un determinado territorio. (KELSEN, 2000, p. 273).

El Estado de Derecho es una de las expresiones de la ciencia jurídica moderna donde se indica un valor el cual es la “eliminación de la arbitrariedad en el ámbito de la actividad estatal que afecta a los ciudadanos”. (ZAGREBELSKY, 2011, p. 20)

En otra postura Poulantzas, señalaba que el Estado no tiene voluntad autónoma, ni un instrumento de clases sino una unión de relaciones de fuerza, ligando el concepto de ley al de violencia por ser parte del sistema represivo en el Estado Moderno. Esta violencia institucionalizada debe ser usada en caso la hegemonía de clases falle, así sustenta las técnicas de poder, siguiendo el patrón de dominación, patrón característico del estado capitalista militarizada. (MOTTA, 2011, p. 19).

Sobre los países objeto de estudio, se puede mencionar que Brasil y El Salvador han transitado en diferentes períodos por las diferentes concepciones sobre Estado, hasta llegar a las más modernas como Estado-nación, Estado-Mercado y Estado de Derecho democrático siempre con un énfasis hacia un modelo neoliberal capitalista con problemas de seguridad nacional y seguridad pública.

⁴ Traducción Libre: “[...] Fenómeno jurídico, como una persona jurídica, o sea, como una corporación [...] el Estado es una comunidad creada por un orden jurídico nacional (en contraposición a una internacional)”.

1.2 Definición doctrinaria y teorías sobre los estados excepcionales

La investigación, muestra diferentes posturas sobre las diversas teorías sobre los estados excepcionales ya que aunque su abordaje es jurídico, su estudio además del Derecho es efectuado por medio de diversas materias relacionadas como la Antropología, la Filosofía, la Teología, la Historia, la Política y la Sociología, e incluso muchas veces es efectuado en mayor medida por estas ciencias, esto contribuye a la construcción de un pensamiento jurídico sociológico, donde se discuten aquellas implicaciones del Derecho en el estado excepcional dependiendo de la coyuntura histórica e incluso de la vivencia personal de los autores abordados.

Las teorías analizadas, son un recorrido por posturas totalmente opuestas e incluso radicales, autores con propuestas cercanas al autoritarismo como Carl Schmitt y otros con propuestas de índole revolucionario como Walter Benjamín, hasta posturas conciliatorias como la de Giorgio Agamben entre otros, que tratan de unir lo mejor de los extremos presentados.

El enfoque en el autor Carl Schmitt, es porque su teoría sobre el estado excepcional es profunda y amplia, entendió las mudanzas acontecidas en el tiempo y señaló la amenaza del comunismo y la dictadura del proletariado como nuevas situaciones, independientemente del hecho que la teoría este en lo correcto o no, la investigación recoge sus diferentes ideas y conceptos sobre la temática concordando en algunos puntos y discordando en otros.

Es así como su análisis, contiene la apología que permite una reflexión sobre la temática, la soberanía y la cuestión de la norma jurídica que son representativas de aquellas ideologías consolidadas sobre el Estado Liberal Burgués, al cual Schmitt, hizo constantes críticas llegando hasta el grado de incómodo para el pensamiento jurídico liberal democrático de su época por la gran disparidad con los conceptos tradicionales de positivismo y normalidad. (PRIETO, 2012, p. 109).

Se puede inferir que el autor era sujeto de consulta y una fuente de pensamiento, que traspasaba el pensamiento clásico y predominante en la época del fascismo y nazismo, donde no había punto intermedio de concordancia, sino únicamente los extremos, donde se aceptaron sus postulados o se desecharon.

Esta era la época en que la idea de democracia o gobierno del pueblo era concebido como irrealizable o metafórico, la democracia solo era posible si el gobierno lo ejercía una minoría con espíritu e ideales democráticos virados hacia el bien común y donde las elecciones son una apariencia. (FERREIRA FILHO, 1972, p. 27). Estas razones se tornan justificadoras para la

validación de acciones dictatoriales para eliminar el sistema de partidos políticos y desalentar el uso del sufragio.

Las dictaduras y su institucionalidad eran legitimadas en razón de su naturaleza y consideradas importantes por tener propósitos democráticos, por lo tanto debían permanecer con tiempo y carácter ilimitado. Para el caso de Brasil esto fue concebido en razón del orden y progreso, que hasta hoy está grabado en la bandera nacional. (FERREIRA FILHO, 1972, p. 122).

La anterior premisa, para Gomes, proviene de una inadecuada comprensión de lo que es la sociedad, el pueblo y la democracia, los individuos y grupos son capaces de conocer y discutir las cuestiones cotidianas, locales, nacionales y mundiales. (2010, p. 61).

El concepto de democracia es un gobierno de leyes no solo un gobierno de la mayoría, con un proceso legislativo amplio y un poder político institucionalizado, el pueblo es un coautor de las normas que debe cumplir, el pueblo se debe gobernar a sí mismo comprendiéndose que este evoluciona en cada momento, donde la minoría solo tiene un papel de ejecutor de decisiones no de imposición de las mismas. (GOMES, 2010, p. 62)

El estado excepcional para Carl Schmitt es donde el: “*Soberano é quem decide sobre o estado de exceção*” (2006, p. 7).⁵ Es un estatus completamente opuesto a la anarquía y del caos.

En su obra “Teología Política”, Schmitt, une el estado excepcional con la teoría de la soberanía, es decir que si un pueblo logra decidir y ser capaz de volver a la normalidad decidiendo soberanamente sobre ese hecho, se encuentra ante la máxima expresión del poder soberano que es la excepción: “*uma intervenção direta que tem o mesmo significado que o milagre*” (2006, p. 13).⁶

Por tanto el estado de excepción no puede ser previsto positivamente ya que es una decisión soberana libre de restricciones por el Derecho. Para Prieto, se denota cuando en una sociedad hay conciencia del momento donde el peligro y el miedo hacen presencia y: “*convoca a agrupamento dos afins para o enfrentamento contra os inimigos declarados, autores da provocação, o que degenera no caso excepcional e dá inicio a essa recuperação da soberania e do poder naas mãos de um Estado forte e livre [...]*” (2012, p. 135).⁷

⁵ Traducción libre: “Soberano es quien decide sobre el estado de excepción”.

⁶ Traducción libre: “una intervención directa que tiene el mismo significado que el milagro”

⁷ Traducción libre: “convoca al agrupamiento de los fines para el enfrentamiento contra los enemigos declarados, autores de la provocación, lo que degenera en un caso excepcional y da inicio a la recuperación de la soberanía y del poder básico en las manos de un Estado fuerte y libre [...]”.

La perturbación en la sociedad de manera personal y colectiva es latente pese a las regulaciones existentes sobre los estados excepcionales en los instrumentos normativos. El sentir popular en Brasil y El Salvador, es de miedo, desconfianza e inseguridad en sus relaciones sociales, personales, económicas y de trabajo, es latente pese a esa regulación que contiene protección a los derechos fundamentales y establece límites en caso de implementación del estado excepcional.

La particularidad encontrada en el estado excepcional es como logra autorizar la suspensión de su propio contenido, una decisión trascendente que es la declaración de un poder paralelo, lo cual es paradójico pero sin duda interesante.

Para Prieto es una: “*inclusão excludente no ordenamento jurídico: a necessidade de criar uma referência a algo que se precipita para fora do direito sem deixar de a ela pertencer*” (2012, p. 137).⁸

La adopción de los estados excepcionales puede considerarse como la implementación de normas de auto defensa del Estado combinando la legalidad extraordinaria con la legalidad normal. (OLIVEIRA, 1983, p. 109).

Walter Benjamín mencionó que los estados excepcionales son un: “*sacrifício temporário da própria democracia*” (AGAMBEN, 2004, p. 22).⁹

El propio Agamben entendió que el estado de excepción “*em sua forma arquetípica, é essencialmente caracterizado por uma suspensão temporária do ordenamento jurídico, por uma força de decisão soberana*” (MORAES MARTINS, 2015, p. 179).¹⁰ Según él, es necesario preguntarse qué forma de gobierno se adecua al estado de excepción y que actos de gobierno corresponden a él.

Autores como Canotilho llamaron a los estados excepcionales como: “*estados de necessidade constitucional*”, donde se ejerce la suspensión del ejercicio de los derechos fundamentales, no de todos pero de la gran mayoría de ellos; otros como Motta Filho e Santos observan que el término “estado de excepción” no es conveniente en un Estado Democrático porque implica la supresión o el vacío de derecho proponiendo: “*estados de legalidade extraordinária*”, son cuestiones de índole terminológico pero de gran implicación para los

⁸ Traducción libre: “inclusión excluyente en el ordenamiento jurídico: la necesidad de crear una referencia a algo que se precipita para fuera del derecho sin dejar de pertenecer a ella”.

⁹ Traducción libre: Los estados excepcionales son: “un sacrificio temporal de la propia democracia”

¹⁰ Traducción libre: El estado de excepción: “en su forma arquetípica, es esencialmente caracterizado por una suspensión temporal del ordenamiento jurídico, por una fuerza de decisión soberana”

derechos fundamentales de los ciudadanos, envolviéndose cuestiones como el normal desarrollo de sus actividades como sociedad, es decir su diario vivir (ARTIGA PAULA, 2010, p. 2).

Para la adopción de los estados excepcionales, el autor Pessoa clasifica cuatro principios que son aplicables y dependientes entre sí, que funcionan como condicionantes para la implementación de una medida que además de compleja debe considerarse indispensablemente necesaria.

El primero de esos principios es, la necesidad, porque para su adopción debe existir una justificación de carácter represivo o preventivo significa que debe existir prevalencia de lo social sobre lo individual.

El segundo, es la libertad, que atenúa el carácter de las medidas establecidas en el periodo de vigencia del estado excepcional.

El tercero es la proporcionalidad, que busca ser el equilibrio entre las implicaciones del estado excepcional y el peligro o amenaza para la seguridad nacional o publica, es la idea de justicia.

El cuarto es la racionalidad, que pretende la coordinación de los anteriores principios para la elección de las mejores decisiones. (1971, p. 243).

La dificultad de definir los estados excepcionales, para Santos, se encuentra en una relación muy estrecha entre la guerra civil, la insurrección y la resistencia, que son lo contrario a un estado normal. (2010, p. 27).

Otro factor complicado en los estados excepcionales es que a veces no es declarado formalmente, viviéndose de facto. Esto es así cuando se implementan separadamente medidas restrictivas y represivas de derechos fundamentales que coinciden en tiempo y espacio, por lo tanto se va formando poco a poco un estado excepcional.

Es por ello que se hace énfasis en un estudio detallado y exhaustivo sobre la gravedad de su implementación, comenzando por el Estado y la sociedad en general, donde el involucramiento del sector académico de Derecho es prioritario en el sentido que sus aportes representaría un faro en medio de la crisis.

1.2.1 Carl Schmitt¹¹

El autor Carl Schmitt, teórico alemán, referente de la temática del estado excepcional, de ideología conservadora y en lo personal católico practicante, conocedor a fondo de la teología católica quien se autodenominó ‘*Epimeteu cristão*’ que significa que es un obediente de los preceptos divinos en una sociedad pagana. (DIAS ALVES e CATTIONI DE OLIVEIRA, 2012, p. 231).

Schmitt, fue un admirador en la década de los veinte del gobierno fascista de Mussolini, en Italia, cuyo régimen se caracterizó por ser conservador, autoritario y nacionalista al extremo, sin embargo sus escritos incluso llegaron a elogiar a Mussolini por la capacidad de hacer frente a las diferencias políticas y sociales.

En un principio el autor, fue contrario al nazismo porque dudaba de la capacidad de Hitler para concretar las reformas necesarias requeridas tras el período de la I Guerra Mundial y lo consideró incapaz de recuperar la credibilidad en la población sobre el gobierno, todo eso se revirtió y posteriormente se convirtió en uno de los principales teóricos del régimen alemán concordando con los enemigos en común –como el comunismo y el liberalismo-, además fue uno de los mayores opositores del positivismo normativista de la primera mitad del siglo XX. (DIAS ALVES e CATTIONI DE OLIVEIRA, 2012, p. 255)

Es uno de los principales nombres en el abordaje sobre el estado de excepción, los conceptos de Schmitt están ligados a la teoría de la soberanía y a la definición de Constitución en sentido positivo, conceptos como la dictadura soberana y comisoria para comprenderse el estado excepcional en un contexto jurídico, son predominantes en su análisis extenso, además de complejo, el cual debe abordarse críticamente de una manera subjetiva¹². Cuenta con las influencias de autores como: De Bonald, De Maistre e Donoso Cortés, los cuales hacían referencias

¹¹ Fue un jurista, filósofo político y profesor universitario alemán. Es considerado uno de los más significativos (por lo tanto también uno de los más controversiales) especialistas en derecho constitucional e internacional de la Alemania del siglo XX. Schmitt fue Consejero de Estado de Prusia, además de tornarse miembro editorial de la *Deutsche Juristen-Zeitung* y de la Liga de Juristas de Derecho Público Alemán de 1934 a 1936 cuando el Das Schwarze Korps publicó dos artículos que evidenciaban que Schmitt era contrario a las directrices del nazismo, en el período de su afiliación al partido nazi fue despojado del cargo. Biografía disponible en: <http://www.epdlp.com/escritor.php?id=4784>. Acceso en: 19 maio 2016.

¹² El autor Pablo Lucas Verdú comentó: “[...] que estudiar la obra de un autor como Carl Schmitt requiere cuidado [...] recomiendo a mis alumnos la consulta de sus obras, pero inmediatamente advierto –aunque parezca trivial – que tomen precauciones conforme las advertencias que aparecen en los medicamentos DIAS ALVES; CATTIONI DE OLIVEIRA, 2012, p.230).

contrarrevolucionarias y a las analogías teleológicas en sus obras, también se apoyó en Maquiavelo, Hobbes e Sorel.

Entre sus principales argumentos se encuentra la proposición de la sociología de los conceptos, con un resultado científico, cuyo objetivo es: “*descobrir a estrutura última, radicalmente sistemática, e comparar essa estrutura conceitual com a elaboração conceitual da estrutura social numa época dada*” (SANTOS, 2007, p. 336),¹³ lo anterior lleva a una noción de soberanía donde el modo de pensar tiene relación a la estructura social, la soberanía tiene relación con la forma de gobierno sea monarquía, república o dictadura, todo eso bajo la influencia de la metafísica y la teología, que tiene la potestad de hacer leyes¹⁴.

En la obra “*Le Léviathan*”, el autor hizo un análisis de la obra del filósofo inglés Hobbes sobre la decisión del soberano y el mecanismo estatal, realizó una analogía con el animal mítico mencionado en la Biblia, que es un símbolo de la unidad que representa tres imágenes: “*um magnus homo*”, un gran animal y una grande máquina, creada por la inteligencia del hombre, y a ellas se agrega la imagen de un ‘*deus mortal*’ (SANTOS, 2007, p. 340), el Estado es comparado como un Gran Leviatán, donde amedrenta todo lo que es más débil que él, un mito político en la historia que sustenta la teoría de la soberanía.

El punto de partida para la construcción del Estado es el miedo del estado de naturaleza y el punto de llegada, la seguridad. Es una comparación interesante, porque busca justificar el absolutismo estatal y la legitimidad total de las decisiones estatales por ser las más convenientes para la sociedad, y por lo tanto no necesitan cuestionamientos.

Para Schmitt, la teoría de Hobbes, es la primera en pensar en soberanía a través de la idea del Estado-Leviatán, la obediencia del Estado lleva a una situación del fin de las guerras y asegura la paz, los ciudadanos deben creer en el Estado por el poder absoluto, la diferencia entre los dos autores, es que Hobbes cree en dejar para cada uno lo que debe creer, y para Schmitt se debe creer en el Estado y en la soberanía de él, asumiendo una postura más radical.

Como se mencionó, Schmitt, une la teoría de la soberanía “*Soberano é quem decide sobre o estado de exceção*” (2006, p. 7). El soberano se coloca fuera del orden jurídico normalmente

¹³ Traducción libre: “descubrir la estructura última, radicalmente sistemática y comparar esa estructura conceptual con la elaboración conceptual de la estructura social en una época dada”.

¹⁴ Schmitt mencionaba que: “la imagen metafísica que una era hace del mundo tiene la misma estructura que o que le parece a la propia evidencia en términos de organización política. Establecer tal identidad eso es la sociología de la soberanía. Ella prueba que en los hechos [...] la metafísica es la expresión más intensa e más clara de una época. (SANTOS, 2007, p. 336).

vigente, pero también necesita el soberano estar dentro del ordenamiento jurídico para garantizar estar sujeto al mismo. (AGAMBEN, 2004, p. 54).

Esa ambigüedad es necesaria porque: “à ordem jurídica, como toda ordem, repousa em uma decisão e não em uma norma” (SCHMITT, 2006, p. 11),¹⁵ y es así porque el estado de excepción no puede ser previsto positivamente, ya que es una decisión soberana libre de restricciones por el derecho, en un estado de excepción la norma es vigente sin hacer referencia a la normatividad previa, es una situación compleja la regulación expresa entorpecería los resultados favorables que se espera obtener con la implementación del estado excepcional para el restablecimiento de la normalidad de una sociedad.

La teoría de Schmitt mostró una resistencia a toda construcción normativista y positivista. Lo político es lo predominante como poder decisario mostrándose la relación entre derecho, política y poder. En el estado de excepción, la existencia del Estado tiene una supremacía sobre la validez de la norma jurídica (SCHMITT, 2006, p. 13).

Y es esta la diferencia de Schmitt, con autores como Hans Kelsen este último en sus postulados defendió el derecho positivo y la supremacía de la norma fundamental, por lo tanto se encuentra cada autor en extremos diferentes con sus respectivos postulados. Para Kelsen, el pueblo tiene una imposibilidad en ejercer su soberanía por lo tanto se recurre a la ficción de la representación por medio de un parlamento, por lo tanto ninguna democracia es representativa. (MOTTA, 2011, p. 12).

Al contrario, Schmitt, creía que el Estado debe sobreponerse a las demás instituciones, por lo tanto no puede ser fragmentado en poderes que se contraponen, el soberano debe absorber todas las funciones estatales, el dictador es el guardián de la Constitución. (MACEDO JUNIOR, 1997, p. 136).

Mientras tanto Schmitt, llevó el concepto secular de soberanía al plano teológico, mediante el uso de la analogía, se puede equiparar conceptos propios de la religión con conceptos políticos de la teoría de la soberanía, siendo así que el soberano tenía atributos como los de Dios, la excepción era el milagro y el Estado era el creador del orden, nótese que la influencia religiosa no es de cualquier religión, es del catolicismo y contra el pensamiento liberal y positivista, protestantismo y judaísmo, lo cual para la época pos I Guerra Mundial y pre II Guerra Mundial, eran tópicos sensibles.

¹⁵ Traducción libre: “el ordenamiento jurídico, como todo un ordenamiento, reposa en una decisión y no en una norma.”

Schmitt es un exponente del “estatalismo” donde el Estado era mostrado como fuerte y grande, en contraposición al constitucionalismo liberal del siglo XIX, la negación de las garantías individuales propias del liberalismo es entendida porque el Estado soberano no puede admitir autonomía individual de los ciudadanos (DIAS ALVES e CATTIONI DE OLIVEIRA, 2012, p. 232).

Sus postulados constituyeron una novedad porque van en contra de los principios liberales presentes en los Estados de la época, además de su particularidad de mudanzas sutiles en su pensamiento para adaptarse a los ideales nazistas.

El papel del Estado es ser un intermediario entre el derecho y el ciudadano, según Schmitt, y si es necesario puede hacer uso de la fuerza para implementar y sustentar su autoridad, ahí el Estado es definido a partir del derecho, Prieto destaca ese punto y menciona que:

O Estado é entendido enquanto formação jurídica (Rechtsgebilde) cuja tarefa consiste em realizar o direito, criando no mundo a situação que corresponda, na medida do possível, às exigências que refletem as ideias jurídicas para a conduta dos indivíduos e a disposição do mundo externo. O conteúdo da vontade estatal não difere do próprio direito, razão pela qual deriva sua legitimidade de sua condição de primeiro servidor do direito, sujeito jurídico em sentido eminent e único portador do ethos que circunscreve as normas. (PRIETO, 2012, p. 111).¹⁶

La normalidad o la excepcionalidad quien la decide es el soberano. Y en la búsqueda de seguridad y el combate a la violencia, puede transgredirse la norma y suspenderse el orden jurídico (PRIETO, 2012, p. 121).

Pese a la ambigüedad de este postulado, la investigación concuerda en el punto que ante la existencia de una situación anormal, la implementación del estado excepcional es necesaria para el restablecimiento del orden, siempre y cuando no sea de carácter autoritario, sobre este aspecto del autoritarismo se retomará más adelante, el desacuerdo es en el sentido que no se puede transgredir una norma como un medio de justificación para alcanzar un fin.

Retomando el análisis de Schmitt, que en su época, estuvo a favor de la adopción del estado excepcional para combatir la amenaza hecha por la Revolución Rusa después de la Primera Guerra Mundial y así calmar los ánimos de la clase alemana burguesa, lo cual representó una grande

¹⁶ Traducción libre: “El Estado es entendido en cuanto su formación jurídica (*Rechtsgebilde*) cuya tarea consiste en realizar el derecho, creando en el mundo la situación que corresponda, en la medida de lo posible, las exigencias que reflejan las ideas jurídicas para la conducta de los individuos y la disposición del mundo externo. El contenido de la voluntad estatal no difiere del propio derecho, razón por la cual deriva su legitimidad de su condición de primer servidor del derecho, sujeto jurídico en sentido eminent e único portador del *ethos* que circunscreve a las normas.

preocupación ante la asunción de las principales ideas liberales¹⁷. Sin embargo, con sus ideas el autor además de mostrar el concepto del estado excepcional, las ventajas y virtudes del mismo y buscar la adopción de un estado excepcional, también desarrolla un concepto general de una Teoría de Estado, totalmente diferente a los existentes.

El concepto de normalidad según Schmitt, es relacionado con el concepto de dictadura, es la perfecta demostración de la eliminación de obstáculos impuestos por las leyes para el regreso de la realidad fáctica, por tanto, para él, existen dos tipos de dictadura: la *comissária*: “que visa restabelecer uma ordem jurídica existente, as condições normais para o desenvolvimento da normatividade” y la dictadura soberana: “que visa restabelecer uma nova ordem jurídica; a excepcionalidade se transmuta na ab-rogação da Constituição vigente, não na sua suspensão, como na ditadura comissária [...].” (DIAS ALVES e CATTIONI DE OLIVEIRA, 2012, p. 237)

¹⁸

En la dictadura comisaria, el dictador acepta el cargo para realizar una guerra, o resolver una situación de crisis, hasta volver a la normalidad y se restablezca la Constitución, es de carácter provisoria, al contrario de la dictadura soberana donde es duradera, el dictador asume la tarea de restablecer el orden jurídico por medio de una nueva Constitución que sustituye a la anterior, dándose una abrogación constitucional. (MACEDO JUNIOR, 1997, p. 132).

Lo que acontece en la dictadura soberana es dejar en desuso el orden constitucional vigente anulándolo y creándose uno nuevo, es ahí donde la excepción hace posible el libre ejercicio del poder constituyente, otorgándole poderes excepcionales al Presidente, como una herramienta frente a la crisis y anormalidad. En otras palabras ocurre lo que se mencionó con anterioridad, la paradoja: “a ditadura ignora ao direito para poder realizá-lo”,¹⁹ una suspensión del derecho, donde el derecho formal es inaplicado –normas de derecho- para facilitar el fin conformador del derecho –normas de realización del derecho- la seguridad de su cumplimiento. (PRIETO, 2012, p. 116). Un recurso que fue usado en las dictaduras militares de Brasil y El Salvador, y aún es usado

¹⁷ O estabelecimento da República de Weimar depois da Primeira Guerra Mundial sofre constantes crises econômicas e políticas, prima o medo da fragmentação do território alemão e a implementação do parlamentarismo que para Schmitt só fortaleceria a divisão de forças políticas e a incapacidade de decidir pelo Estado, questões próprias do liberalismo. ((DIAS ALVES e CATTIONI DE OLIVEIRA, 2012, p.233).

¹⁸ Traducción libre: existen dos tipos de dictadura: ‘la delegada: ‘que busca restablecer el orden jurídico existente, las condiciones normales para el desarrollo de la normatividad’ y la dictadura soberana: ‘que busca restablecer una nueva orden jurídica, la excepcionalidad se transmuta la anulación de la Constitución vigente, no en su suspensión, como en la dictadura delegada.’

¹⁹ Traducción libre: “la dictadura ignora al derecho para poder realizarlo”.

en algunos Estados llamados Democráticos, para justificar la promulgación de nuevas Constituciones, mediante la implementación de los estados excepcionales.

El estado de excepción propuesto por Schmitt se trata de la decisión del soberano libre de cualquier obligación normativa, monopolizada, a partir del criterio “amigo-enemigo” (SANTOS, 2007, p. 317), donde predominó, el pensamiento contrario al liberalismo y el ejercicio de la política termina con el fin de la soberanía y las guerras son fundadas bajo la dinámica del enemigo quien es el vencedor de la confrontación. El político utiliza la fuerza para ordenar la vida, el cual es el ejemplo más claro de este concepto se pone de manifiesto en esta coyuntura de guerra sea interna o externa en un país, y por motivaciones políticas:

Também hoje, o caso de guerra ainda é o “caso crítico”. Pode-se dizer que aqui, como em outros casos, é o caso excepcional que tem um significado excepcionalmente decisivo e revelador do cerne das coisas, pois é no combatente real que primeiramente se manifesta a extrema consequência do agrupamento político em amigo e inimigo. É a partir desta mais extremada possibilidade que a vida do ser humano adquire sua tensão especificamente política. Um mundo no qual a possibilidade de semelhante combate estivesse completamente eliminada e desaparecida, um planeta definitivamente pacificado, seria um mundo sem a distinção entre amigo e inimigo, por conseguinte, um mundo sem política. (SCHMITT, 2008, p. 20).²⁰

La distinción de la categoría amigo- enemigo es polémica principalmente en cuestiones de seguridad nacional y seguridad pública, porque está relacionada a la idea de guerra, amenaza y a una oposición colectiva- pública, por tanto esta fuera del ámbito privado y del interés público, es donde el soberano decide y de nuevo se encuentra presente la teoría de la soberanía de Schmitt.

Este postulado de Schmitt es sustento de elementos autoritarios, una radical postura donde los individuos no tienen autonomía frente al Estado, porque es este en el ejercicio de su autoridad y de los poderes de los que goza su gobernante, quien decide que es lo mejor para los habitantes, y para cumplir sus fines hará uso de la represión y de la opresión, evitando la organización ciudadana.

En este punto la investigación encuentra desavenencia, porque deben existir criterios claros para considerar una situación de anormalidad y la existencia de amenazas o enemigos y así decretar el estado excepcional, evitándose traspasar la delgada línea que existe entre ser soberano

²⁰ Traducción libre: “También hoy, en caso de guerra aún es el ‘caso crítico’. Puede decirse que aquí, como en otros casos, es el caso excepcional que tiene un significado excepcionalmente decisivo y revelador del núcleo de las cosas, pues es el combatiente real que primeramente se manifiesta a la extrema consecuencia del agrupamiento político en amigo y enemigo. Es a partir de esta más extrema posibilidad que la vida del ser humano adquiere su tensión específicamente política. Un mundo en el cual la posibilidad de semejante combate era completamente eliminada y desaparecida, un planeta definitivamente pacificado, sería un mundo sin distinción entre amigo y enemigo, por consiguiente, un mundo sin política”.

y ser autoritario, el soberano no tiene ni debe tener poderes plenos para saber con exactitud lo más conveniente para sus ciudadanos, en ese camino se pueden tomar decisiones equivocadas si no son consultadas y analizadas con detenimiento.

Como anteriormente se mencionó la obra de Schmitt es extensa y en su “Teoría de la Constitución”, realizó un análisis del concepto de Constitución en los sentidos: absoluto, relativo, ideal y positivo, pero el objeto principal de análisis es el Estado Constitucional, liberal burgués o Estado de Derecho, al cual hace críticas por ser un producto histórico.

Además de eso, criticó lo contenido en la Constitución de Weimar, como los derechos fundamentales y el dualismo entre las funciones del Gobernante y del Canciller, así como la existencia del parlamentarismo. En la época el partido nazi llegó a alcanzar la mayoría del parlamento rivalizando con el Presidente, según Schmitt, eso llevaría a una crisis política y social y a una guerra, lo cual infelizmente aconteció en los años siguientes.

La Constitución de Weimar era una combinación de dictadura comisaria con dictadura soberana, en su texto en el art. 48 se facultaba al *Reich* que ante disturbios podía hacer uso de la fuerza armada y suspender temporalmente algunos derechos fundamentales y otros artículos del mismo texto, esto fue usado mayormente en el caso de las crisis económicas. (MACEDO JUNIOR, 1997, p. 133). Los derechos fundamentales suspendidos eran: libertad personal, inviolabilidad del domicilio, secreto de la correspondencia y del correo, libertad de prensa y censura, libertad de reunión, libertad de asociación, propiedad privada. (SCHMITT, 1968, p. 260)

Schimtt, también consideró en su obra, otros aspectos de la vida como que las instituciones sociales actúan como fundamento o parámetro de las decisiones morales, esta vida social influye sobre la decisión soberana, al final este es su fundamento o su orden concreta aunque siempre ligado al tono romántico o conservador propia de su época donde podían tomarse decisiones políticas sin medidas regulando cuestiones hasta de la vida privada de los ciudadanos. (MACEDO JUNIOR, 1997, p. 128)

La definición de Estado encontrada en la teoría de Schmitt, catalogó a este como un determinado status de un pueblo o unidad política, mantenida por un principio de identidad a través del gobernante, donde se puede distinguir entre amigo enemigo; y la representación, por medio de un monarca. La democracia es la identidad del pueblo, entre dominados y dominadores, donde la democracia no está reñida con la dictadura, porque no se define por la libertad. Esta puede ser

militarista, pacifista, absolutista o liberal, centralizada o descentralizada, progresista o reaccionaria, sin dejar de ser democracia. (MACEDO JUNIOR, 1997, p. 130).

Schmitt aspiró a que su Teoría de la Constitución fuese una rama especial del Derecho Público, una teoría de aquello que forma un Estado. (1982, p. 21). Y sus postulados no estuvieron lejos de lograr ese cometido, ya que además de extensos fueron completos y profundamente fundamentados.

Y es así que, el autor, incluyó el concepto de democracia, que forma parte importante de esta teoría por su relación con el concepto de soberanía: “[...] igualdad sustancial. Todos los ciudadanos pueden ser tratados como iguales, tener igualdad ante el sufragio, etc.” porque participan de esa sustancia. (SCHMITT, 1982, p. 225). Lo cual muestra que lo esencial para la democracia es la igualdad y la homogeneidad con voluntad de existencia política, es por eso que el poder del Estado es legítimo porque emana del pueblo con capacidad política, contrario al parlamentarismo, ya que sus decisiones son políticas no del pueblo, solo representan una fracción de la sociedad.

Schmitt creyó en una “democracia pura”, existiendo una identidad del pueblo consigo misma, depositando en una persona la confianza para gobernar ostentando la titulación del poder constituyente, en este punto de nuevo tiene discrepancias con el autor Hans Kelsen ya que los postulados de este eran una democracia representativa de una denominación parlamentar, en cambio Carl Schmitt criticó la idea por encontrarla contraria al principio de igualdad sustancial. Sobre la idea de democracia e igualdad sustancial de Carl Schmitt se puede considerar que es un concepto limitado, la igualdad en una sociedad no puede limitarse al ejercicio del sufragio, sino que debe ser considerada un derecho fundamental y con alcances más amplios.

El concepto de Constitución: “é aquele que captura seus elementos em um lugar além do texto constitucional, qual seja, a efetiva organização de um povo sob uma vontade unitária, anteriormente decidida vitoriosa na relação (de guerra) amigo- inimigo” (SCHMITT, 2008, p. 37).

La idea de ley constitucional convertida en texto –constitución formal- que cumple con ciertos requisitos para su emisión, fundamentada en el criterio amigo- enemigo y en la soberanía, un concepto un tanto limitado a la igualdad sustancial defendida por Schmitt.

La Constitución en sentido positivo, es el acto del poder constituyente, que se encuentra encima de toda determinación legal que garantiza la continuidad en tiempo de crisis. (SCHMITT,

1982, p. 109). La Constitución no es dada por sí misma, es resultado de una voluntad del pueblo y una serie de decisiones fundamentales y políticas. Kampmann llama a la teoría de Schmitt – decisionista- “*o direito só existe por uma decisão que o permitiu existir, independente do que foi decidido ou da maneira pela qual ele venha a se materializar*” (2010, p. 300).²¹ De nuevo presente el concepto de soberanía.

La muestra del concepto de Constitución en sentido positivo, es porque Schmitt hacía una diferencia entre Constitución y ley constitucional, esta última basada en la primera: “las leyes constitucionales pueden ser suspendidas durante el estado de excepción y violadas por las medidas del estado de excepción”. (SCHMITT, 1982, p. 50). Por en cuanto la Constitución es intangible, la ley constitucional no lo es.

En otras palabras la Constitución, las leyes y el derecho marcan lo que es posible de hacer en la vida diaria de un determinado país, como parte de la decisión que permitió su existencia, en síntesis, las propuestas de Schmitt llevan al extremo del decisionismo, hasta posturas autoritarias y de injerencia estatal en la vida de los ciudadanos, “*os indivíduos não possuem autonomia privada frente ao Estado*. (DIAS ALVES e CATTIONI DE OLIVEIRA, 2012, p. 252)²², centralizando el poder en la figura presidencial otorgada a él por el pueblo como el líder y representante de la sociedad. Lo que después Agamben recogió como Bio Política.

Lo anterior es reflejado en las Constituciones “más viejas” como por ejemplo, la Constitución de Weimar, su regulación favorecía los derechos y garantías de los liberales burgueses, entre ellos el derecho a la libertad personal, a la propiedad privada y a la libertad de comercio, los cuales eran en detrimento del proletariado. (1982, p. 54).

En la opinión de Schmitt, un contra revolucionario se debió permanecer en un punto neutro, incluso propuso en la obra “El Guardian de la Constitución”, la creación de un poder neutro, como un poder moderador. Un ejemplo, de estos poderes, fue lo que aconteció en Brasil en 1824, la Constitución previó que el “poder moderador” estaba encima de los otros poderes y servía para la defensa de la decisión política fundamental. (KAMPMANN, 2010, p. 301).

En la teoría schmittiana, coexistieron conceptos de Constitución en diversos sentidos, como el absoluto, que en un primer significado es: “La concreta situación de conjunto de la unidad política y ordenación social de un cierto Estado [...] el Estado no tiene una Constitución ‘según la

²¹ Traducción libre: “el derecho solo existe por una decisión que le permitió existir, independiente de lo que fue decidido o de la manera por la cual se venga a materializar”.

²² Traducción libre: “los individuos no poseen autonomía privada frente al Estado”.

que' se forma y funciona la voluntad estatal, sino que es Constitución. (1982, p. 30). Adicionó un segundo significado: "como una manera especial de ordenación política y social" (supra y subordinación), una forma de gobierno. Además de eso, un tercer significado: "El Estado, no como algo existente, en reposo estático, sino como algo en devenir, surgiendo siempre de nuevo". (1982, p. 31). Se destacó la influencia de los conceptos de soberanía y dictadura, que son parte esencial de sus postulados.

En sentido relativo, Schmitt, se refirió a la: "Ley Constitucional en particular. Toda distinción objetiva y de contenido se pierde a consecuencia de la disolución de la Constitución única en una pluralidad de leyes constitucionales distintas, formalmente iguales". (1982, p. 37). Asociado al concepto de lo formal, que según él, no son más que características externas y accesorias, como ser escrito el texto constitucional.

Sobre el concepto de Constitución en sentido ideal, tiene relación con el pensamiento distintivo del contenido, el reconocimiento de la Constitución que corresponde a los postulados políticos de gobierno, en la época de Schmitt era acorde a las exigencias de libertad burguesa: "Cada Estado no tiene ya por sí mismo una Constitución, sino que hay Estados con y sin Constitución, Estados 'constitucionales' y Estados 'no constitucionales'". (1982, p. 58).

Una postura de acuerdo a la teoría positivista y el concepto ideal de la Constitución del Estado de Derecho, donde se unían el reconocimiento de derechos fundamentales, la división de poderes y la participación del pueblo a través de la representación popular, además de eso generalmente es escrita.

Más recientemente, en la era de la indeterminación, se mencionaron las teorías de Schmitt de la siguiente manera:

A exceção permanente schmittiana aparece [...] como uma categoria analítica da teoria política para caracterizar uma situação singular na qual já não se dá o exercício da política, efetivando-se apenas uma combinação de gestão cotidiana com coerção renovada. (SANTOS, 2007, p. 294).²³

Lo anterior, reforzó la idea de Schmitt sobre la decisión del soberano, aplicada en los tiempos más recientes, donde los Estados tienen gobiernos neoliberales y bajo un régimen capitalista. Schmitt, es citado en el siglo XXI, para sustentar la redefinición de la situación en caso de guerra, no solo de carácter interna o entre Estados, sino la guerra internacional impuesta por

²³ Traducción libre: "La excepción permanente schmittiana aparece [...] como una categoría analítica de la teoría política para caracterizar una situación singular en la cual ya no se da el ejercicio de la política, efectuándose apenas una combinación de gestión cotidiana con coerción renovada".

países como los Estados Unidos, después de los atentados del 11 de septiembre de 2001, basada en los paradigmas de seguridad y defensa de una amenaza virtual, existe un interés exacerbado por los escritos del teórico político y constitucional de Weimar, Carl Schmitt. (SANTOS, 2007, p. 313).

La idea es que quien tiene el poder no tiene que obedecer, ni doblarse a las normas del derecho, una forma de soberanía supranacional que apunta a la existencia de un estado excepcional global. Además de eso, se señala que la excepción soberana y la teología política de Schmitt ya fueron liquidadas, el pensamiento de Schmitt, actualmente es utilizado por la nueva “derecha” estadounidense para crear un estado de excepción permanente. Donde conceptos que surgen a partir de la teoría Estado- Leviatán, son los que deciden sobre la excepción no el hombre, ni el soberano. (SCHMITT, 1968)

El estado excepcional se torna la regla a partir de una práctica capitalista y hasta fascista realizando: “uma estratégia de aceleração total econômica e technocientífica” (SANTOS, 2007, p. 352).²⁴

Para Kampmann, el autor Schmitt, escribió en la bipolaridad del mundo pos Segunda Guerra Mundial, pero muchas de sus ideas pueden ser traídas para la actualidad (2010, p. 307). Los conceptos como el estado de excepción, amigo-enemigo, Constitución en sentido positivo, son aplicables al escenario político actual de los Estados Democráticos de Derecho, donde el soberano es quien tiene la decisión sobre la adopción de los estados excepcionales y la democracia es limitada al ejercicio del sufragio y a la regulación formal del derecho.

La existencia de una identidad entre gobernantes y gobernados, es una relación de manda y obedece. La teoría de Schmitt proviene de la excepcionalidad no de la normatividad. (DIAS ALVES e CATTIONI DE OLIVEIRA, 2012, p. 239). La norma no vale por sí misma, ante la situación del estado de excepción, la única cosa que la norma hace es contener las reglas sobre el estado excepcional, la decisión sobre él es soberana.

Es por eso, que al Estado de Sitio se le llama dictadura, debido a la suspensión de preceptos positivos constitucionales, esto puede trasladarse del plano jurídico al eminentemente político (SCHMITT, 1968, p. 25). Los estados excepcionales se configuran como una serie de instituciones de seguridad ante la subversión, una situación en la que el Poder Ejecutivo puede intervenir sin atender impedimentos legales, de acuerdo a la gravedad de la situación para la represión de la situación adversa.

²⁴ Traducción libre: “una estrategia de aceleración total económica e tecno científica”.

Para la investigación, el análisis de la obra de Carl Schmitt es importante, pese a no concordar en la totalidad de sus postulados especialmente en los que tienen un corte autoritario, se considera que en la práctica de la implementación de los estados excepcionales modernamente, se adoptan los conceptos de soberanía e igualdad sustancial, principalmente porque quien decide sobre el mismo no son los ciudadanos sino los gobernantes. Además de eso, la obra de Schmitt analiza los estados excepcionales desde la óptica de otras disciplinas, pese a ser un instrumento jurídico, se involucra a la política, la filosofía, la sociología, la historia entre otras ciencias, aunque Schmitt mezcla conceptos propios de la religión, se considera que modernamente la religión y el Estado se encuentran más separados (no en su totalidad), aunque parece pertinente y muy interesante la paradoja de los conceptos religiosos con los estados excepcionales.

1.2.2 Walter Benjamín²⁵

La vida personal de Benjamín influenció en su obra, porque fue marcada por las sobrevivencias de la Primera y Segunda Guerra Mundial, huyendo del ejército alemán en función de su ascendencia judía, se tornó un perseguido que no compartía las ideas del nazismo, llegando a ser despojado de la ciudadanía alemana y llamado: “*o estrangeiro de nacionalidade indeterminada, mas de origem alemã*”. (SELIGMANN-SILVA, 2007, p. 205).²⁶

Considerado una situación grave en cuestiones de nacionalidad por la incompatibilidad judíos con alemanes, una cuestión infelizmente común en la coyuntura histórica de la vivencia personal del autor.

El autor tuvo una confrontación con el teórico Carl Schmitt en lo referente al debate entre el derecho natural y el derecho positivo, y también criticó la postura de Schmitt sobre la perspectiva de los vencedores, Benjamín defendió la tradición de los vencidos o de los oprimidos. (LOPES RAMIRO, 2013, p. 242).

La confrontación radicó en que Benjamín fue contrario al nazismo y Schmitt fue un teórico del nazismo, pero el primero fue influenciado por el segundo con algunas mudanzas críticas en su pensamiento.

²⁵ Fue un ensayista, crítico literario, traductor, filósofo y sociólogo judío alemán. Dentro de sus creaciones intelectuales Benjamín articuló la teoría de la historia, de la traducción, violencia, tendencias de la recepción de la obra de arte dentro de otras cuestiones. Entrevista a Márcio Seligmann-Silva. Disponible en: http://www.unicamp.br/unicamp/unicamp_hoje/ju/agosto2010/ju469pdf/Pag0607.pdf. Acceso en: 27 mayo 2016.

²⁶ Traducción libre: “el extranjero de nacionalidad indeterminada pero de origen alemán”

La idea del derecho natural: “*que não vê problema nenhum no uso de médios violentos para fins justos*” (BENJAMIN, 1986, p. 160).²⁷ El Derecho natural considera al Derecho como algo que se creó de manera histórica y convierte al Estado en nuestro protector, al contrario, la idea del derecho positivo que juzga al derecho por los medios, el termina aceptando la teoría del derecho positivo, el derecho solo existe entre la ley y su realización, “[...] depende em última instância, do poder decisório dos que dominam o aparelho jurídico [...]” (SELIGMANN-SILVA, 2007, p. 220).

²⁸

Tanto el derecho natural como el derecho positivo concuerdan que los fines justos pueden ser obtenidos por medios justos, el derecho natural busca por la justicia legitimar los medios y el derecho positivo garantizar la justicia por la legitimidad de los medios. (BENJAMIN, 1986, p. 161). Se relaciona el conflicto aún existente en nuestros tiempos sobre el Estado Laico, aún hay vestigios de la mezcla Estado-Iglesia, ante ello: “[...] não há mentira nenhuma de governar essencialmente perigosa quando Deus e a Igreja atuam livremente, sendo-lhes propícios os costumes e favoráveis os tempos.” (CORTÉS, 1852, p. 7).²⁹

La religión católica se entrelazó con el derecho natural, sus principios se tornaron el Derecho Público de las naciones cristianas, la libertad se transformó en la negación de derechos. La religión no se trata de hacer a los pueblos más poderosos ni ricos sino felices y santificados. (CORTÉS, 1852, p. 8). La negación de Dios, lleva a la negación de la fuente y origen de la autoridad, negar la autoridad religiosa es negar la autoridad política, se considera a Dios la democracia.

No obstante también hay otro tipo a analizar, el de la relación entre el poder –violencia- y del derecho -regulación jurídica de los movimientos de la acción política-, el principal argumento de Benjamín, es la importancia del concepto de historia, para lo cual escribió en 1921, la obra en alemán “*Zur Kritik der Gewalt*”, esta última palabra significa “violencia y poder” o “poder” (AGAMBEN, 2004, p. 84).

La idea de romper con la violencia que funda el derecho y la violencia que la conserva, lo que Schmitt llamaría puro o divino para Benjamín es revolucionario, ante eso manifestó:

Sé à violência for garantida uma realidade também além do direito, como violência puramente imediata, ficará demonstrada igualmente a possibilidade da

²⁷ Traducción libre: “que no ve problema ninguno en el uso de los medios violentos para fines justos”.

²⁸ Traducción libre: “depende en última instancia, del poder decisorio de los que dominan el aparato jurídico”

²⁹ Traducción libre: “[...] no hay mentira ninguna de gobernar esencialmente peligrosa cuando Dios e la Iglesia actúan libremente, siéndoles propicios las costumbres y favorables a los tiempos”.

violência revolucionaria, que é o nome a ser dado à suprema manifestação de violência pura por parte do homem (SANTOS, 2010, p. 330).³⁰

Por cuanto hizo énfasis en la violencia revolucionaria, una insurrección que instaure un verdadero estado excepcional jurídico-político, no aquel en que estamos acostumbrados a vivir, la regla. Según Benjamín: “*Pois, qualquer que seja o efeito de uma determinada causa, ela só se transforma em violência, no sentido forte da palavra, quando interfere em relações éticas. A esfera de tais relações é designada pelos conceitos de direito e justiça [...]*” (1986, p. 160).³¹

Acompaña al derecho una garantía del delito que es la violencia conservadora mediante fuerzas policiales que se apoyan en la ejecución de la ley. Es ahí donde el análisis del autor se apartó del de Schmitt ya que no aspira a que sus postulados sean una teoría de derecho público, sino que analiza cuestiones más sociales como la violencia y su origen.

Es así que la filosofía de Benjamín: “*se apoia em três fontes muito diferentes: o romanticismo alemão, o messianismo judaico, o marxismo, na aparência não são compatíveis, mais é isso que faz interessante o pensamento do Benjamin. [...]*” (LOPES RAMIRO, 2013, p. 244).³²

El autor Benjamín, tampoco se reservó su pensamiento sobre el militarismo que él consideró, como el punto de partida de la violencia en general, como poder instituyente de derecho, y el servicio militar obligatorio una duplicidad de la violencia: “*o militarismo é a compulsão para o uso generalizado da violência como um meio para os fins do Estado. Compulsão julgada recentemente com ênfase igual ou maior que o próprio uso da violência*” (1986, p. 164).³³

Esta situación ha sido frecuente en los gobiernos de carácter dictatorial, el militarismo hace uso de la violencia y la represión para legitimar gobiernos atendiendo a los intereses estatales y reprimiendo los derechos ciudadanos.

Benjamín, consideró al poder, como mantenedor del derecho como una amenaza, sin ser intimidante, es así que menciona a otra institución estatal, la policía, como una muestra del poder

³⁰ Traducción libre: “Si a la violencia le garantizan una realidad además del derecho, como violencia puramente inmediata, quedará demostrada igualmente la posibilidad de la violencia revolucionaria, que es el nombre a ser dado a la suprema manifestación de la violencia pura por parte del hombre”.

³¹ Traducción libre: “Pues, cualquiera que sea el efecto de una determinada causa, ella solo se transforma en violencia, en el sentido fuerte de la palabra, cuando interfiere en relaciones éticas. La esfera de tales relaciones es designada por los conceptos de derecho y justicia [...]”

³² Traducción libre: “se apoya en tres fuentes muy diferentes: el romanticismo alemán, el mesianismo judaico, el marxismo, en la apariencia no son compatibles más es eso que hace interesante el pensamiento de Benjamín”.

³³ Traducción libre: “el militarismo es la compulsión para el uso generalizado de la violencia como un medio para los fines del Estado. Compulsión juzgada recientemente con énfasis igual o mayor que el propio uso de la violencia”.

con la función punitiva de cumplir la ley y de mantener el derecho, en un punto en que el Estado ya sea por su incompetencia o por el curso de las relaciones humanas no puede más garantizar el orden público y la seguridad, la consideró una institución amorfa y presente en la vida de los países. (1986, p. 166).

La institucionalización del Derecho y del poder es una manifestación de la violencia, la función policial es instituir y mantener la expectativa del Derecho.

Otro concepto importante de los postulados de Benjamín, es el de historia, para lo cual desarrolló una serie de tesis, siendo la octava, la más representativa y adecuada para efectos de la investigación, esta consiste en lo siguiente:

A tradição dos oprimidos nos ensina que o 'estado de exceção' no qual vivemos é na verdade a regra geral. Precisamos construir um conceito de história que corresponda a essa verdade. Nesse momento, perceberemos que nossa tarefa é originar um verdadeiro estado de exceção; com isso, nossa posição ficará mais forte na luta contra o fascismo. Este se beneficiará da circunstância de que seus adversários o enfrentem em nome do progresso, considerado uma norma histórica [...]. (BENJAMIN, 1985, p. 226).³⁴

Para Benjamín, la sociedad está en un estado excepcional permanente, ya que como una tradición de los oprimidos, en ese concepto de historia el pasado ayudaría a contener el presente impidiendo la continuación de esa tradición que deriva en muchos de los grandes problemas de las sociedades como la inseguridad, la pobreza, el desempleo y el subdesarrollo; que podrían evitarse o contenerse mediante la implementación del uso de medios no violentos por parte del Derecho.

Como una medida preventiva de la violencia como reacción, la represión trae como consecuencia un círculo vicioso de violencia y autoritarismo del cual no todos los países pueden salir o al menos no con la celeridad que se espera y se requiere para el bienestar de sus ciudadanos. Bercovici concordo con eso, al mencionar “com as estruturas estatais ameaçadas ou em dissolução, o estado de emergência aparece cada vez mais em primeiro plano e tende a se tornar a regra”.³⁵

³⁴ Traducción libre: “La tradición de los oprimidos nos enseña que el ‘estado de excepción’ en el cual vivimos es en verdad la regla general. Precisamos construir un concepto de historia que corresponda a esa verdad. En ese momento, percibiremos que nuestra tarea es originar un verdadero estado de excepción; con eso, nuestra posición estará más fuerte en la lucha contra el fascismo. Este se beneficiara de la circunstancia de que sus adversarios lo enfrenten en nombre del progreso, considerado una norma histórica.

³⁵ Traducción libre: “con las estructuras estatales amenazadas o en disolución, el estado de emergencia aparece cada vez más en primer plano y tiene a tornarse la regla”.

Transformándose en una excepción económica propia de la periferia del capitalismo. (2004, p. 171). En los regímenes neoliberales, que son aquellos donde el liberalismo económico rechaza la intervención del Estado en la economía privilegiándose la iniciativa privada y la exaltación del mercado. El pensamiento neoliberal capitalista es que la superioridad económica lleva al crecimiento de la riqueza, así a la superación política y moral con la soberanía del consumidor trae desarrollo. Bajo esta ideología o modelo, el rol del Estado es reformulado para el fortalecimiento del gran capital a través de las privatizaciones, racionalización de recursos fiscales etc., eliminando el intervencionismo social que sólo puede proporcionar relaciones privilegiadas de dependencia. (CARINHATO, 2008, p. 38).

Las sociedades con modelos neoliberales-capitalistas presentan características como el individualismo, la opacidad de la sociedad y el desentendimiento estatal, estos parecen impedir la situación real de indeterminación creando una situación de desidia en los habitantes, predominando la indiferencia ante la violencia y el dolor ajeno, siendo común escuchar frases como: “*que há de excepcional na exceção permanente*”, reforzando la idea de normalidad en el estado excepcional y es la forma de hacer política en el sistema capitalista. (SANTOS, 2007, p. 295).

Esto se vuelve la regla general el vivir con miedo con temor, se vuelve lo cotidiano, marcado por la indiferencia ante los problemas sociales y la búsqueda del bienestar y la satisfacción individual, mientras tanto quienes detentan el poder aprovechan para sí mismos ese estado de desorden que fomenta la corrupción, la violencia, el nepotismo, los sobornos y una serie de ilícitos, tolerados por regímenes autoritarios.

1.2.3 Giorgio Agamben³⁶

En su obra “Estado de Excepción”, mostró el término como un paradigma de gobierno estructural e indeterminado, en el cual al ámbito del derecho público le falta una teoría, ya que el estado de excepción es mucho más considerado por los juristas como una cuestión de facto más que un problema jurídico (AGAMBEN, 2004, p. 12).

³⁶ Es un filósofo italiano con diversos trabajos desde la estética hasta la política, sus obras más conocidas son sobre el estado de excepción y *homo sacer*. “Caracteriza o pensamento de Agamben, em consonância com os filósofos de sua geração, uma recusa em lidar com aquilo que entendemos tradicionalmente como as disciplinas filosóficas (tais como metafísica, ontologia, ética, estética, política, lógica) como campos distintos do saber filosófico.” Análisis del pensamiento del autor por la Revista Cult disponible en: <http://revistacult.uol.com.br/home/2013/06/agamben-um-filosofo-para-o-século-21/> Acceso en: 25 mayo 2016.

La presentación del estado excepcional, es la forma legal de aquello que no puede tener forma legal, es un dispositivo original del derecho en donde se incluye su propia suspensión, aunque se encuentre en un limbo entre el derecho público y los hechos políticos, se encuentra inmerso entre un área de democracia y de absolutismo. (AGAMBEN, 2004, p. 12).

La historia del estado excepcional viene de la historia del Estado de Sitio implementado en la Francia napoleónica de 1811, solo por decreto del emperador independiente de la situación o amenazas de fuerzas enemigas extranjeras, posteriormente pasó a ser usado como una medida extraordinaria de policía en caso de desórdenes o sediciones internas (AGAMBEN, 2004, p. 16). Después de la Primera Guerra Mundial se perfeccionaron los mecanismos y dispositivos referentes al estado excepcional como un paradigma de gobierno, aunque se contemplaba como práctica frecuente la abolición de los poderes del Estado. (AGAMBEN, 2004, p. 20)

Los estados excepcionales se sitúan en el límite entre la política y el derecho, por las causas variadas que los motivan entre ellas: guerra, crisis política e insurrección. La particularidad de ellos es que se manifiestan en períodos anormales donde se debe tomar una decisión pronta, siendo considerados como una respuesta estatal a los conflictos más extremos. (AGAMBEN, 2004, p. 13)

El decretar, estados excepcionales se tornó una práctica permanente en los Estados contemporáneos, incluso en aquellos considerados democráticos. El estado excepcional moderno es una práctica democrática-revolucionaria no de tradición absolutista. (AGAMBEN, 2004, p. 16)

Se debe mencionar, que en múltiples ocasiones los estados excepcionales han sido y son utilizados para la eliminación física de los adversarios políticos y de los ciudadanos no integrados al sistema político. Se pasa de una medida provisional, temporal o excepcional para una técnica de gobierno dominante en la política contemporánea. (AGAMBEN, 2004, p. 13).

Para explicar su argumentación, Agamben menciona los plenos poderes que es la ampliación de los poderes gubernamentales que se refiere a aquellos decretos promulgados por el Poder Ejecutivo en el estado de excepción, los cuales son de carácter imperativo por fuerza de ley, esto con el fin de retornar al estado original. El estado excepcional, presenta la naturaleza de un estado *kenomático* que es un término usado por Agamben que significa un: [...] *um vazio de direito, e a*

ideia de uma indistinção e de uma plenitude originaria do poder deve ser considerada como um “mitologema” jurídico, análogo a ideia de estado de natureza [...]” (AGAMBEN, 2004, p. 17).³⁷

El autor analizó los estados excepcionales a través del *Iustitium*, que es una interrupción o suspensión del derecho, término típico del Derecho Romano, y que no se refiere únicamente a la administración de justicia. Con “*o fim da República, o iustitium como suspensão do direito para se enfrentar com o tumulto desaparece e o novo significado substitui tão bem o velho que a própria lembrança desse austero instituto parece apagar-se*” (2004, p. 101).³⁸

El Senado Romano, era informado de una situación de peligro para la República declarando el *tumultus*, situación de emergencia causada por la guerra externa, la insurrección o la guerra civil, para la declaración del *iustitium*. (AGAMBEN, 2004, p. 68)

Los actos durante el *iustitium* estaban en una especie de vacío jurídico, fuera de la determinación jurídica, Agamben explicó eso como: “*um ‘grau zero’ da lei, são algumas das ficções por medio das quais o direito tenta incluir em si sua própria ausência e apropriar-se do estado de exceção ou, mínimo, assegurar-se uma relação com ele*”. (AGAMBEN, 2004, p. 80).³⁹

Los estados excepcionales tienen defensores como Rossiter que en 1948 manifestaba que: “*o governo constitucional deve ser alterado por meio de qualquer medida necessária para neutralizar o perigo e restaurar a situação normal*” (AGAMBEN, 2004, p. 21).⁴⁰

En ese sentido la alteración constitucional no es disminuir el poder estatal, sino es para detener más poder, en detrimento de los derechos de los ciudadanos. Rossiter coincidió con Agamben en el sentido que a veces los estados excepcionales se tornan la “regla” y no la “excepción, planteamiento muy parecido a los postulados de Benjamín, desarrollados en el apartado anterior.

La nominación y la terminología de los estados excepcionales cambian de acuerdo a la legislación de cada país. En Alemania, el término común es el estado de necesidad. En Francia e Italia, son decretos de urgencia o estado de sitio. En la doctrina anglosajona los términos son

³⁷ Traducción libre: “un vacío de derecho y la idea de una indistinción y de una plenitud originaria del poder debe ser considerada como una “mitología” jurídica, análoga de la idea del estado de naturaleza”.

³⁸ Traducción libre: Con “el fin de la República, el *iustitium* como suspensión del derecho para enfrentarse con el tumulto desaparece y el nuevo significado sustituye tan bien al viejo que el propio recuerdo de ese austero instituto parece borrarse”.

³⁹ Traducción libre: Agamben explicó eso como un ‘grado cero’ de la ley, son algunas de las ficciones por medio de las cuales el derecho intenta incluir en sí su propia ausencia y apropiarse del estado de excepción o, mínimo, asegurarse una relación con él.

⁴⁰ Traducción libre: “el gobierno constitucional debe ser alterado por medio de cualquier medida necesaria para neutralizar el peligro y restaurar la situación normal”.

material law e emergency powers (AGAMBEN, 2004, p. 15). La regulación de los estados excepcionales en algunos países es vía Constitución (como en Francia, Brasil, El Salvador, Ecuador) o por medio de ley (Italia, Suiza, Inglaterra y Estados Unidos), y hay aún países que no contemplan expresamente los estados excepcionales, la regulación de ellos es asociada a la idea de un resguardo de orden político consolidado en un país. (PRIETO, 2012, p. 105).

Un problema del estado excepcional, es presentar analogías con el derecho de resistencia, inserir este último en los textos constitucionales representa una discusión en las asambleas constituyentes, aunque generalmente la conclusión es que es imposible regular una cuestión que se escapa del derecho positivo por su naturaleza. (AGAMBEN, 2004, p. 23). Aunque se debe notar que tanto en el estado excepcional como en el derecho de resistencia, existe una esfera extrajurídica.

Algunos autores buscaron insertar al estado de excepción en el ámbito del ordenamiento jurídico o del derecho positivo (Hoerni, Raneletti, Rossiter). Otros consideraron que el estado de excepción es exterior al ordenamiento jurídico, un fenómeno fuera de él (Biscaretti, Balladore-Pallieri, Carré de Malberg).

Para Agambem: “*não é nem exterior nem interior ao ordenamento jurídico e o problema de sua definição diz respeito a um patamar ou a uma zona de indiferença, em que dentro e fora não se excluem mas se indeterminam*”. (2004, p. 39).⁴¹ Para él, estado de excepción es mucho más que una cuestión de localización para la compresión del estado de excepción es más que estar en el medio de la política y el derecho.

Un aspecto importante, a analizar es la opinión recurrente que coloca el concepto de necesidad como fundamento del estado excepcional, donde frases como: “*a necessidade cria sua própria lei ou a necessidade não reconhece nenhuma lei*” (AGAMBEN, 2004, p. 40).⁴²

Toman sentido porque equiparan que la implementación del estado excepcional y todo lo que acontece en su período de su duración pueden ser realizadas sin necesidad de respetar las reglas, porque es necesario restablecer la normalidad, esto proviene desde autores como Tomás de Aquino, sobre el poder del principio de dispensar la ley en caso de necesidad.

⁴¹ Traducción libre: Para Agamben: “no es ni del exterior ni del interior del ordenamiento jurídico y el problema de su definición dice al respecto de un campo o zona de indiferencia, en que adentro y fuera no se excluyen pero se indeterminan.

⁴² Traducción libre: “la necesidad crea su propia ley o la necesidad no reconoce ninguna ley”

La diferencia entre la excepción medieval y la excepción moderna, es que en la primera se da la apertura del sistema jurídico al hecho externo, y en la segunda se da la tentativa de incluir la propia excepción en el orden jurídico. (AGAMBEN, 2004, p. 42).

El estado de excepción equiparado a la teoría de la necesidad representa una ambigüedad incierta que puede llevar a que actos ilegales se tornen derecho y las normas jurídicas vigentes se transformen en simples hechos, por lo tanto no puede ser considerada una fuente originaria de derecho.

Para Agamben, el estado excepcional: “[...] apresenta-se como a abertura de uma lacuna fictícia no ordenamento, com o objetivo de salvaguardar a existência da norma e sua aplicabilidade à situação normal”. (AGAMBEN, 2004, p. 48).⁴³ El estado excepcional crea un área donde la aplicación de la ley es suspensa pero ésta permanece vigente.

Agamben, un estudiioso de Carl Schmitt, concordó en algunos puntos de la obra de Schmitt, discrepó en otros y agregó otros elementos también. Es así que la idea sobre la dictadura comisaria y la dictadura soberana de Schmitt, para Agamben siguiendo estudios de Friedrich, es la oposición entre dictadura constitucional y dictadura inconstitucional que lleva al derrocamiento del orden constitucional. (AGAMBEN, 2004, p. 20).

Así, Agamben hizo un análisis de las obras de Schmitt, *Die Diktatur*, donde este último presenta el estado excepcional por medio de la dictadura comisaria y dictadura soberana y luego en Teología Política lo presentó como estado de excepción, siendo la doctrina schmittiana: “[...] como o lugar em que a oposição entre a norma e a sua realização atinge a máxima intensidade. Tem-se ai um campo de tensões jurídicas em que o mínimo de vigência formal coincide com o máximo de aplicação real e vice-versa”. (AGAMBEN, 2004, p. 58).⁴⁴ Entonces la norma existe pero no necesariamente está aconteciendo.

Sobre la teoría de soberanía de Schmitt, Agamben adicionó: “a relação de exceção como aquela que [...] exprime a estrutura originaria da relação jurídica” (MORAES MARTINS, 2015, p. 183).⁴⁵ En este caso la norma mantiene una relación con la excepción, una situación que Schmitt

⁴³ Traducción libre: “[...] se presenta como la apertura de una laguna ficticia en el ordenamiento, con el objetivo de salvaguardar la existencia de la norma y su aplicabilidad a la situación normal”.

⁴⁴ Traducción libre: “[...] como en un lugar en que la oposición entre la norma y su realización atinge su máxima intensidad. Se tiene un campo de tensiones jurídicas en el que el mínimo de vigencia formal coincide con el máximo de aplicación real y viceversa”.

⁴⁵ Traducción libre: “la relación de excepción como aquella que [...] exprime la estructura originaria de la relación jurídica”

no consideraba ya que no era partidario de la positivización. Además de eso, Agamben substituyó los términos de Schmitt “amigo-enemigo” por los términos “exclusión-inclusión” para mostrar la migración de la vida para el centro del ejercicio del poder, pareciendo términos menos conflictivos, menos relacionados con conceptos propios de guerra. (SANTOS, 2007, p. 320).

Para Agamben, existió una paradoja de soberanía, el cual desarrolló en su obra “*Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua I*”:

“[...] exceção e uma espécie de exclusão. Ela é um caso singular, que é excluído da norma geral. Mas o que caracteriza propriamente a exceção é aquilo que é excluído não está, por causa disso, absolutamente fora e relação com a norma; ao contrário, está se mantém em relação com aquela na forma de suspensão. A norma se aplica à exceção desaplicando-se, retirando-se desta. O Estado de exceção não, é, por tanto, o caos que procede a ordem, mas a situação que resulta da sua suspensão” (2007, p. 25).⁴⁶

Es la forma extrema que solo incluye a través de su exclusión, la particularidad es que la excepción no es una situación de hecho, ni de derecho, entonces es una paradoja de indiferencia, el estado excepcional deja de estar basado en el fundamento mítico y maravilloso, donde todo es resuelto por la decisión soberana y precisa de una relación que constituye el propio espacio del orden jurídico-político y su suspensión. (SANTOS, 2007, p. 322), una diferencia con el pensamiento de Carl Schmitt que se basaba en conceptos religiosos.

Las obras de Agamben, “Homo Sacer” y “Estado de excepción”, muestran el desarrollo de algunos conceptos de Schmitt, y también argumentaciones contrarias, en la primera obra, Agamben toma el concepto de Schmitt: “[...] como a vida era investida como tal do princípio de soberania, torna-se agora ela mesma o local de uma decisão soberana”. (AGAMBEM, 2007, p. 149)⁴⁷, en la segunda obra Agamben, mostró el aporte específico del estado de excepción, sobre garantizar la posibilidad de una violencia fuera y además del derecho, lo que Benjamin llamó violencia pura o revolucionaria, conceptos referentes a como la violencia no pone ni conserva el derecho pero tampoco lo depone. (AGAMBEN, 2004, p. 85)

⁴⁶ Traducción libre: “excepción es una especie de exclusión. Es un caso singular, que es excluido de la norma general. Pero lo que caracteriza propiamente a la excepción es que aquello que es excluido no está, por causa de eso, absolutamente fuera de relación con la norma; al contrario, está se mantiene en relación con aquella en la forma de suspensión. La norma se aplica a la excepción desaplicándose, retirándose de esta. El estado de excepción no, es, por tanto, el caos que procede al orden, pero la situación que resulta de su suspensión”

⁴⁷ Traducción libre: “[...] como la vida era invertida como tal del principio de soberanía, se torna ahora ella misma el local de una decisión soberana.”

Se trata de un problema central, unir los paradigmas: “[...] governo e soberania, a ordem na lei, a economia no direito, a legalidade na legitimidade” (AGAMBEM, 2014, p. 38).⁴⁸ En una democracia con una perspectiva de separación de poderes, sin unir los paradigmas es frágil y tiene una crisis radical de legitimidad. El autor es crítico de la teoría convencional de Jean Jacques Rousseau, sobre la comprensión del gobierno en manos del Poder Ejecutivo subordinado al Poder Legislativo.

Tratar de conciliar posturas divergentes como la de Carl Schmitt y la de Walter Benjamín, la primera es contra revolucionaria y la segunda es revolucionaria, fue una tarea asumida por Agamben. Al final, hizo énfasis a la octava tesis de Benjamín que posiciona al estado excepcional que se tornó la regla, así como la necesidad del estado de excepción de tornarse real. (AGAMBEN, 2004, p. 18)

La teoría de Agamben sobre el estado de excepción menciona que este solo puede ser comprendido enteramente como “una tecnología de gobierno”, una aproximación al aparato biopolítico. (2014, p. 24). Para este autor, fue esencial la construcción del pensamiento político entre la forma de poder tradicional o modelo jurídico-político vigente con el modelo bio político de poder. (AGAMBEN, 2004, p. 14)

El modelo bio político de poder es, usado como una herramienta de control popular masiva donde se controla a la sociedad en todos sus aspectos culturales como alimentación, salud, higiene, sexualidad, natalidad entre otros, para establecer parámetros de control de lo que es considerado normal. (RESMINI e DANIEL, 2017).

A partir de esa definición se considera que el sentido bio político del estado excepcional es incluirse en el derecho para su propia suspensión, un ejemplo adecuado al siglo XXI es el del *military order* en Estados Unidos del 2001, donde una persona puede ser detenida y deportada de ese país, en caso de ser sospechoso de actos terroristas contra la seguridad nacional.

Para la investigación, la postura más adecuada y apegada es la de Giorgio Agamben, sobre todo por su cercanía con el derecho y la política, así como el uso de los conceptos de ‘exclusión – inclusión’ en sustitución de los de ‘amigo-enemigo’, asimismo porque Agamben consideraba los estados excepcionales como la respuesta estatal a los conflictos más extremos, es decir una decisión

⁴⁸ Traducción libre: “[...] gobierno y soberanía, el orden en la ley, la economía en el derecho, la legalidad en la legitimidad”.

que no debe ser apurada sino con pleno conocimiento de todas las implicaciones para el Estado mismo y para los derechos fundamentales de la población.

Los Estados Democráticos necesitan entender que el estado excepcional pese a estar ligado a conceptos de guerra, no es un derecho en ese sentido, sino es una suspensión del propio orden jurídico del país, ante esa magnitud se debe definir su área de afectación y su concepto-límite. (AGAMBEN, 2004, p. 15).

La paradoja del estado excepcional, es estar contemplado en la ley para excluir la propia ley, estar fuera y al mismo tiempo dentro de ella, esa es la línea doctrinaria a la cual la investigación atiende, sobre que son los estados excepcionales y como afectan los derechos fundamentales de los ciudadanos de la República Federativa de Brasil y de la República de El Salvador.

1.3 Normalidad, situación de emergencia y calamidad pública

La normalidad para Prieto, se relaciona con el: “*entendimento do jurídico como o legal, como um conjunto sistemático de prescrições expressas em normas gerais e abstratas [...]”* (2012, p. 130).⁴⁹ Es donde todo funciona de modo ordinario sin restricciones, fricciones o manifestaciones de inconformidad, donde el Estado es garante del respeto de las disposiciones normativas mediante las competencias institucionales, cuando todo eso se transforma se encuentra ante una situación de anormalidad. Y debe procurarse la protección de los derechos fundamentales: “[...] o que abrirá as portas para a adoção de medidas excepcionais e para a instauração de um regime político mais vigoroso e menos complacente” (PRIETO, 2012, p. 115).⁵⁰

Todos los pueblos han tenido y tienen, períodos de revolución, desorden o insurrección, los cuales no pueden ser resueltos de manera rápida y ordinaria, en un ambiente de respeto y garantía de los derechos fundamentales, como cuando existen las condiciones de paz, tranquilidad y concordia social relativa. (ARTIGA PAULA, 2010, p. 2)

Emergencia y calamidad, son conceptos utilizados indistintamente y a veces separadamente, por tanto:

A ideia de emergência é corriqueiramente atrelada à de urgência e, num certo sentido, à de crise. Chama a atenção para algo que, de forma repentina, surge de modo a desestabilizar o status quo ante, colocando em xeque os padrões normais de comportamento e a consequente possibilidade de manutenção das estruturas.

⁴⁹ Traducción libre: “entendimiento de lo jurídico como lo legal, como un conjunto sistemático de prescripciones expresas en normas generales y abstractas.”

⁵⁰ Traducción libre: “[...] lo que abrirá las puertas para la adopción de medidas excepcionales y para la instauración de un régimen político más vigoroso y menos complaciente”

Nesse sentido, a ela se une a necessidade de uma resposta pronta, imediata e que, substancialmente, deve durar enquanto o estado emergencial perdura. (CHOUKR, 2002, p. 1).⁵¹

Sobre calamidad, es un término utilizado y expresado en algunas Constituciones como justificativa para adoptar estados excepcionales, encuadrado en la teoría de las emergencias constitucionales o sistema constitucional de las crisis, o derecho de las crisis. (OLIVEIRA, 1983, p. 109). A partir de la calamidad, es que se encuentra ante un Sistema Constitucional de las Crisis, que es definido como: “*o conjunto coordenado de normas constitucionais que, informadas pelos princípios da necessidade e temporalidade, tem por objetivo as situações das crises e por finalidade a manutenção ou o restabelecimento da normalidade constitucional*” (AMARAL SANTOS, 1980, p. 32).⁵²

Se catalogan como normas para la estabilización y la defensa de la Constitución y del Estado, cuando acontece una crisis, la legalidad ordinaria es sustituida por la legislación de los estados excepcionales. (SILVA, 2002, p. 773).

También se puede definir como un complejo de medidas, donde se busca el respeto a los derechos y garantías fundamentales y una mayor seguridad en las relaciones Estado y ciudadano, además de la regulación constitucional debe asegurarse durante la adopción de los estados excepcionales, mecanismos legales que impidan el cometimiento de abusos y arbitrariedades (SCALQUETTE, 2004, p. 13).

Para Oliveira, la “constitucionalización” de medidas son posibles soluciones a los problemas de una sociedad, a través de los estados excepcionales, y demuestra la influencia de la teoría de la necesidad del derecho penal, en expansión también en el derecho civil (1983, p. 109).

La calamidad como factor indirecto de la eventualidad de convertirse en un peligro interno, según las expresiones usuales como: “*inminencia de perturbaciones externas, ‘commoción intestina’ e ‘insurrección armada’*” (OLIVEIRA, 1983, p. 110).⁵³ En cuestiones de seguridad pública puede identificarse actos de peligro para el régimen político que traen intranquilidad a la población.

⁵¹ Traducción libre: “La idea de emergencia es frecuentemente ligada a la de urgencia y en un cierto sentido, a la de crisis. Llama la atención para algo que, de forma repentina surge de modo a desestabilizar el statu quo, antes colocado en padrones chequeados normales de comportamiento y la consecuente posibilidad de mantenimiento de las estructuras. En ese sentido, a ella se une la necesidad de una respuesta pronta, inmediata y que sustancialmente debe durar en cuanto el estado de emergencia dura.”

⁵² Traducción libre: “el conjunto coordinado de normas constitucionales que, informadas por los principios de necesidad y temporalidad, tiene por objetivo las situaciones de las crisis y por finalidad el sustento o restablecimiento de la normalidad constitucional”.

⁵³ Traducción libre: “inminencia de perturbaciones externas, ‘commoción intestina’ e insurrección armada”

La gran preocupación es que la “calamidad”, es un término relativo y subjetivo, es imposible para un Estado definir taxativamente cuales son las situaciones exactas que encajan en calamidad, por tanto podría usarse de una manera inadecuada o sin fundamento justificado.

Doctrinariamente no son consideradas razones para la adopción de un estado excepcional, las crisis humanitarias de: hambre, epidemias o de desastres naturales o ecológicos, en un sentido estricto, (SAMPAR, 2010, p. 49), pero en la realidad internacional se encuentran muchos casos de adopción de estados excepcionales por terremotos, inundaciones, accidentes nucleares, inclusive por crisis económicas.⁵⁴

En las crisis y en las calamidades es notorio el hecho que la institucionalidad y la organización estatal del poder son para los períodos de normalidad, y en los tiempos de crisis se torna inadecuada y hasta incapaz de resolver las crisis recurrentes, sea por amenaza de enemigo extranjero o insurrección interna hasta un fenómeno natural. La solución no es otorgarle más poder al Gobierno o al encargado de mantener el orden constitucional, con el fin de evitar la tiranía, los abusos y las violaciones a los derechos fundamentales. (FERREIRA FILHO, 1990, p. 33). Cuando el Estado presenta situaciones de anormalidad colocando en riesgo su sobrevivencia, debe valerse de instrumentos rápidos para revertir esa situación. (ARTIGA PAULA, 2010, p. 1).

El autor Ferreira Filho, en su obra, coloca como ejemplo la dictadura romana, para mostrar que antes del siglo XX, las crisis eran principalmente políticas:

O primeiro sistema de emergência inventado na história com o fito de preservar as instituições estabelecidas [...] e o antecedente dos sistemas que preveem as Constituições modernas para a preservação da ordem institucional, quando é gravemente ameaçada: lei marcial, poderes de emergência [...] estado de sitio, etc. (1990, p. 34).⁵⁵

⁵⁴ Recientemente en la República del Ecuador, aconteció un terremoto el 16 de abril de 2016, el Gobierno del Presidente Rafael Correa decretó el estado de excepción en todo el país, http://brasil.elpais.com/brasil/2016/04/17/internacional/1460854987_169190.html. Basado en el art. 164 de la Constitución: “La Presidenta o Presidente de la República podrá decretar el estado de excepción en todo el territorio nacional o en parte de él en caso de agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural. La declaración del estado de excepción no interrumpirá las actividades de las funciones del Estado.” http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf.

En la República Bolivariana de Venezuela, el Gobierno del Presidente Nicolás Maduro, decretó el estado de excepción y emergencia económica

http://brasil.elpais.com/brasil/2016/05/14/internacional/1463186458_437475.html ante una amenaza de golpe de estado y para hacer frente a la crisis económica, la adopción del estado excepcional fue a través de un nuevo decreto.

⁵⁵ Traducción libre: “El primer sistema de emergencia inventado en la historia con el fin de preservar las instituciones establecidas [...] y el antecedente de los sistemas que prevén las Constituciones modernas para la preservación del orden institucional, cuando es gravemente amenazada: ley marcial, poderes de emergencia [...] estado de sitio, etc.”

1.3.1 Medidas de emergencia

El trabajo del autor Melo de Santos es llamado: “Medidas de emergencia y estado de emergencia” escrito en el año 1980, aún en la época de la dictadura militar brasileña y antes de la promulgación de la Constitución Federal de Brasil de 1988. El énfasis del autor es mostrar como en el texto constitucional aún contiene disposiciones propias del autoritarismo. Según Alves de Melo: *“permanece no texto constitucional o germe de autoritarismo, que só será afastado com o restabelecimento completo dos princípios republicanos, da divisão e separação dos Poderes, e do primado do direito”* (1980, p. 101).⁵⁶ La idea es que el Estado es creado por la nación para servirla y no para servirse de ella, es contraria al autoritarismo.

La nación da al Estado los instrumentos de fuerzas armadas y policiales para a seguridad de los moradores del territorio. Esa idea tiene relación con la seguridad del Estado, con la seguridad de los individuos, y son dependientes una de la otra en el sentido de respeto a los derechos y garantías fundamentales. (ALVES DE MELO, 1980, p. 100).

Los estados excepcionales generalmente toman y adoptan medidas como: suspensión de libertad de reunión, asociación, invasión de domicilios y correspondencia, entre otras, Alves menciona que los ciudadanos están sometidos a la voluntad del gobierno, situación en la cual hay inseguridad ya que son limitados o suspendidos derechos fundamentales y suprimidas las libertades individuales. El estado excepcional es contradictorio ya que las medidas son tomadas para proteger la seguridad nacional pero afectan derechos fundamentales. (ALVES DE MELO, 1980, p. 103).

Es importante controlar la adopción de los estados excepcionales. Usándose de la propia expresión de Montesquieu es necesario que: *“o poder contenha ao poder, a garantia elementar do Estado reside na própria separação dos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, pois, da aparente oposição entre os três poderes resultam o equilíbrio e harmonia entre eles”* (ALVES DE MELO, 1980, p. 100).⁵⁷

Para Ferreira Filho las tentativas de limitar al poder a fin de impedir abusos es asegurar la libertad y otros derechos fundamentales tienen un problema la: *“organização limitativa do poder própria para momentos de normalidade e inadequada para os períodos de grave crise”* (1990, p.

⁵⁶ Traducción libre: “permanece en el texto constitucional el germen del autoritarismo, que solo será apartado con el restablecimiento completo de los principios republicanos, de la división y separación de los Poderes, e del primado del derecho”

⁵⁷ Traducción libre: “el poder contenga al poder, la garantía elementar del Estado reside en la propia separación de los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, pues, de la aparente oposición entre los tres poderes resultan el equilibrio y armonía entre ellos.”

33).⁵⁸ En las crisis no es recomendable otorgarle poder sin límites al gobierno para evitar gobierno dictatorial o tiránico.

1.3.2 Sobre la violencia, la seguridad nacional y pública.

Existe una relación entre legitimidad y violencia, por medio de las guerras, el Estado obtiene la autorización de la sociedad para su defensa, creándose un campo de fuerza, refuerzan la identidad del Estado, es la base del surgimiento del Estado Moderno. Es así que el Estado recibe: “[...] o monopólio da violência da esfera interna e a sociedade de Estados lhe confere o direito de resistir à coação externa” (BOBBITT, 2003, p. 192).⁵⁹

Los Estados no renuncian a comandar el combate a la violencia interna o externa, cumplen con su rol constitucional, concediendo ventajas al militarismo para sustentar la continuidad, el orden y darle legitimidad a sus operaciones y acciones enfocadas a erradicar la violencia y restablecimiento de la normalidad.

Por tanto, la seguridad nacional y la seguridad pública son conceptos con cierta evolución en la historia, estando en la perspectiva de cada era estatal y: “[...] tem início no nível conceitual e, por meio de um processo de interação com circunstâncias históricas e percepções políticas emergentes, provocam realinhamentos graduais da política prática”. (BOBBITT, 2003, p. 239).⁶⁰

Vienen derivados de la existencia de conflictos a nivel nacional e internacional en los Estados Democráticos, ligados a cuestiones de soberanía y la efectiva normativización y efectividad de los derechos fundamentales a través del funcionamiento de la institucionalidad estatal.

Ha surgido el concepto de “seguridad colectiva” donde se juntan todos los recursos necesarios para satisfacer la necesidad de seguridad por medio de la cooperación institucionalizada con el cumplimiento de objetivos comunes.

Carl Schmitt, en su obra Teoría de la Constitución, tiene una postura al respecto que determina:

Para el caso de un peligro extraordinario de la seguridad y orden del Estado es exigible, por eso una regulación de naturaleza especial que suprima todas las

⁵⁸ Traducción libre: “la organización limitativa del poder propia para momentos de normalidad e inadecuada para los períodos de grave crisis”.

⁵⁹ Traducción libre: “[...] el monopolio de la violencia de la esfera interna y la sociedad de Estados le confiere el derecho de resistir a la coacción externa.”

⁶⁰ Traducción libre: [...] tienen inicio en el nivel conceptual y, por medio de un proceso de interacción con circunstancias históricas e percepciones políticas emergentes, provocan realineamientos graduales de la política práctica”.

vinculaciones legal-constitucionales llevando hacia institutos jurídicos como el estado de guerra, el estado de sitio y el estado de excepción. (1982, p. 183).

En los tiempos modernos, los Estados recurren a legislar sobre los estados excepcionales para enfrentar problemáticas como la criminalidad y el terrorismo, sea nacional o transnacional, admitiéndose la idea: “*das liberdades nunca são adquiridas sem algum custo*” (PRIETO, 2012, p. 105).⁶¹ Los ciudadanos de los regímenes democráticos tienen que convivir con el hecho que el Gobierno pueda equilibrar los derechos y la seguridad nacional y pública, y cuanto la seguridad sea amenazada, los derechos no son considerados más intangibles.

El mejor ejemplo de un Estado moderno, que necesita de un nuevo paradigma de seguridad nacional, es los Estados Unidos, un modelo que esté acorde a la legitimación de su lucha contra el terrorismo internacional especialmente del extremista de medio oriente que tiene como blanco el territorio estadounidense, desarrollando desde los tiempos de la Segunda Guerra Mundial la creación de armas nucleares y de bombardeos como estrategia de protección, aunque no es el único Estado Moderno que ha desarrollado estas estrategias de guerra entre otros países se encuentran: Rusia, Inglaterra, Francia y China.

Estados Unidos vive con una paranoia constante sobre ataques a la seguridad nacional, donde afloran los pensamientos nacionalistas, viejos resabios del fascismo, como reacción a la defensa de la seguridad tanto pública como nacional y hace concebibles los puntos de vista xenofóbicos donde el migrante es considerado una amenaza para la seguridad en general.

1.3.3 Los estados excepcionales para cuestiones de seguridad pública

El mejor ejemplo de como un Estado busca neutralizar a sus enemigos es a través de la implementación de los estados excepcionales e: “[...] que invoca a excepcionalidade reclama para si a recuperação de um poder originário que vai além dos limites e possibilidades legais”. (PRIETO, 2012, p. 106).⁶² La emergencia de lo político lleva a reconstruir las transformaciones de un Estado de Derecho y del sistema jurídico, el cual es el fundamento y la dinámica de los estados excepcionales. (PRIETO, 2012, p. 115).

Los estados excepcionales están bajo la voluntad de las decisiones políticas, las cuales están presentes en las relaciones sociales para las transformaciones de realidades en una sociedad donde cada vez es más común situaciones de crisis y vulnerabilidad: “*ante a ameaça existencial*

⁶¹ Traducción libre: “de las libertades nunca son adquiridas sin algún costo”.

⁶² Traducción libre: “[...] que invoca a la excepcionalidad reclama para sí la recuperación del poder originario que va además de los límites yOs ests posibilidades legales”.

contra segurança e a unidade da ordem [...] justifica a adoção de medidas excepcionais, para restaurar a homogeneidade comunitária” (PRIETO, 2012, p. 123).⁶³

En ese panorama acontece que se encuentra en juego la integridad del Estado, ante ello debe existir una regulación que permita preservar la seguridad pública y nacional, es necesario salvar y preservar el orden estatal mediante la legislación extraordinaria.

Cuando la violencia recrudece, los políticos sugieren la adopción de medidas radicales entre ellas la implementación de los estados excepcionales o de la pena de muerte, cuando han podido desde sus cargos contribuir a la reducción de la violencia o criminalidad.

La inseguridad y la industria del crimen son responsables de los altos costos de muertes y sirven como justificativa para las estrategias de seguridad pública, el gobierno y la población deben aceptar los altos costos de las estrategias de seguridad:

As sociedades ocidentais, na esteira do desmantelamento do Estado de bem-estar social, têm investido no modelo de controle social pelo encarceramento, pela vigilância e pela liquidação de direitos, o que reforça a obsessão por segurança e por punição. (SOUZA, 2015).⁶⁴

A nivel mundial, la regulación, adopción e implementación de los estados excepcionales es diversa, siendo hecha por cada Estado para su sociedad en particular, y dirigida al sistema de seguridad pública por causa de la violencia social interna, mostrando la crisis como sociedad y del sistema penal en sí, así como de las estrategias de seguridad pública represivas como endurecimiento de penas y militarización, normas que la misma sociedad elabora para supuestamente contribuir a la normalidad y orden social, ante ello el autor Comparato dice:

O núcleo do princípio axiológico da liberdade é a ideia de autonomia, isto é, de submissão de cada qual às normas por ele mesmo editadas. Uma sociedade livre é aquela que obedece às leis que ela própria estabelece e aos governantes por ela escolhidos” (2003, p. 60).⁶⁵

En situaciones de conflicto y peligro para el Estado, es difícil priorizar entre la conservación estatal o la protección de los derechos fundamentales, como se mencionó es una

⁶³ Traducción libre: “ante la amenaza existencial contra la seguridad y la unidad del orden [...] justifica la adopción de medidas excepcionales para restaurar la homogeneidad comunitaria”

⁶⁴ Traducción libre: Las sociedades occidentales, en la estera del desmantelamiento del Estado del bienestar social, tiene invertido el modelo del control social por el encarcelamiento, por la vigilancia y por la liquidación de derechos, lo que refuerza la obsesión por seguridad y por la punición”.

⁶⁵ Traducción libre: “El núcleo del principio axiológico de la libertad es la idea de la autonomía, esto es, de sumisión de cada cual a las normas editadas por el mismo. Una sociedad libre es aquella que obedece a las leyes que ella propia establece y los gobernantes por ella escogidos

paradoja, porque cuando se decretan los estados excepcionales son suspendidos ciertos derechos fundamentales como remedio para el restablecimiento del orden público.

Otro punto importante es el uso de las fuerzas militares, por parte de los gobiernos unido a la idea de seguridad, para fortalecer esa percepción de lucha contra la amenaza y el peligro y para la rápida solución de la crisis para esto es preciso una estrategia para mover la opinión pública y así tener un sector poblacional a favor de la implementación o retorno al poder de los regímenes militares (BOBBITT, 2003, p. 209),

La desesperación o frustración ante las problemáticas sociales presentes en su realidad, lleva a la frustración: “*de adoção de diretrizes para uma segurança consentânea à democracia e aos preceitos fundamentais das liberdades e proteções do Estado de Direito*” (SOUZA, 2015, p. 210).⁶⁶ Eso es similar al postulado de Benjamín e Agambem sobre la institucionalización de la violencia, la cual solo genera como consecuencia más violencia. La violencia es mostrada sin pudor por los medios de comunicación y si estos no son controlados por el Estado, recurrentemente muestran la situación territorial como la peor, ante ello muchos Estados recurren a la represión. (BOBBITT, 2003, p. 212).

La seguridad interna es militarizada, construida bajo esa base y apela a los símbolos del poder militar, como la disciplina y la imposición, para combatir al “enemigo interno”, y la importancia de su existencia en el Estado y también la necesidad de recursos económicos para el funcionamiento de los mismos a través de impuestos o préstamos internacionales.

Los enemigos internos de un Estado, fueron catalogados a partir de la definición de los enemigos externos e: “*as forças de vigilância e o policiamento rural e urbano foram extensão da guerra pelos meios da violência, mas também por outros meios, como é o caso de justiça.*” (SOUZA, 2015, p. 214)⁶⁷. Las experiencias de guerras o amenazas externas hacia los Estados con lleva a la institucionalización de los medios de combate a la violencia, sirviendo para el combate a las amenazas internas.

El concepto del enemigo interno fue un concepto clave del comunismo, se mencionaba que sus manifestación era por medio de grupos de izquierda, partidos de oposición, trabajadores o estudiantes, defensores de Derechos Humanos, y sectores progresistas de la Iglesia Católica; se

⁶⁶ Traducción libre: “de la adopción de directrices para una seguridad adecuada a la democracia y a los preceptos fundamentales de las libertades y protecciones del Estado de Derecho”.

⁶⁷ Traducción libre: “las fuerzas de vigilancia y el policiamiento rural y urbano fueron extensión de guerra por los medios de la violencia, pero también por otros medios, como es el caso de la justicia”.

alegaba que la existencia de esos grupos reforzaba al interior de un país el comunismo; esto se tornaba en un argumento para la implementación de las dictaduras y la militarización. (FERNANDES, 2009, p. 838)

La tendencia a militarizar las fuerzas policiales, encargadas de la seguridad pública es creciente en América Latina con diversas justificaciones como la lucha del terrorismo, crimen organizado transnacional o en el caso de El Salvador del control territorial interno de las “maras”, problema que se ha extendido en menor medida a los otros países del Triángulo Norte de Centroamérica como Honduras y Guatemala, e incluso en aquellos lugares donde hay migración salvadoreña como Milán, Barcelona y Nueva York, entre otros. Actualmente se hace la diferencia entre las instituciones encargadas de seguridad nacional y seguridad pública, al menos en la normativa constitucional, pero antes no existía esta división ni jurídica ni prácticamente.

En los tiempos posteriores a la Segunda Guerra Mundial, a lo largo de la década de 1950, el Consejo de Seguridad Nacional de los Estados Unidos, difundió la Doctrina de Seguridad Nacional por medio de las escuelas militares en América Latina, esto sirvió de fundamento en su ideología para las dictaduras militares.

La principal argumentación fue la lucha anticomunista para la preservación de los valores cristianos y democráticos del mundo occidental, esto llevó a tener golpes de Estado en Guatemala en 1954, tentativa de golpe en Brasil en 1954, derrocamiento de Perón en Argentina en 1955, asimismo se combatió la Revolución Cubana de 1959 con la contra insurrección y a partir de ese momento perfeccionaron estrategia de lucha contra guerrillas o revolucionarios, con inversión en armamento militar, programas de educación anticomunista y programas de apoyo económico. (FERNANDES, 2009, p. 837)

En Brasil, las Fuerzas Armadas han tenido un papel relevante en las decisiones políticas, a partir de la década de 1930, luego entre 1964 a 1985 ocuparon un papel superior con los gobernantes militares formados bajo la Doctrina de la Seguridad Nacional y la Escuela Superior de Guerra, construyendo su propia geopolítica que: “[...] prevê que quanto mais distante estiver o inimigo, melhor para a nação, e quanto mais amplo o território físico, melhores são as possibilidades de se preparar uma estratégia interna e externa adequadas”. (FERNANDES, 2009,

p. 846).⁶⁸ Esto convertiría a Brasil en una fortaleza ante el avance del comunismo en los demás países de América Latina.

Actualmente en Brasil, aún existe presencia militar en diversas posiciones de los tres Poderes de gobierno y la Policía encargada del mantenimiento de la seguridad pública es la Militar, existiendo la Policía Civil quien tiene a cargo las labores de investigación del delito, esto puede dar paso a confusiones sobre las funciones de cada una, por la coexistencia de la Policía Civil y de la Militar. (SOUZA, 2015, p. 209). En El Salvador, se ha separado normativamente las funciones de la Fuerza Armada para labores de seguridad nacional y a la Policía Nacional Civil para labores de seguridad pública, aunque en caso sea necesario por grave crisis de seguridad pública el Presidente puede disponer de la Fuerza Armada para acompañamiento en esas labores.

Para el autor Souza, el militarismo además de representar un modelo de estado excepcional potencializa la muerte impune y el dispositivo de seguridad es también un dispositivo de punición y muerte. (2015, p. 219).

1.4 Evolución histórica y doctrinaria de los derechos fundamentales y su situación en los estados excepcionales

La regulación de los derechos fundamentales, viene dada históricamente desde tiempos antiguos a través de las luchas sociales, con acontecimientos que derivaron en instrumentos declarativos como la Declaración de los Derechos del Pueblo de Virginia de 1776 y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa de 1789, que propusieron nuevos padrones sociales en detrimento de las ideas y prácticas medievales de los siglos anteriores.

Para Horta: “*com a declaração de direitos de 1789, ‘arquétipo constitucional’ de documentos dessa natureza, fez-se, na verdade, a catalogação mais famosa de direitos de resistência ao Estado e ao Poder*” (1995, p. 244).⁶⁹ El foco de la investigación no es abordar ampliamente la historia de los derechos fundamentales, sin embargo es importante reforzar la incidencia social en la declaración de los derechos fundamentales para su posterior regulación, la existencia de precedentes históricos que permitan conocer como fue el proceso de implementación,

⁶⁸ Traducción libre: “[...] prevé que cuando más distante estuviere el enemigo, mejor para la nación, en cuanto más amplio o territorio físico, mejores son las posibilidades de prepararse una estrategia interna y externa adecuada”.

⁶⁹ Traducción libre: “con la declaración de derechos del 1789, ‘arquetipo constitucional’ de documentos de esa naturaleza, se hizo, la verdad, la catalogación más famosa de derechos de resistencia al Estado y al poder”.

las luchas sociales existentes. Horta menciona que: “os direitos enunciados não são aí instituídos, criados, são declarados, para serem recordados”. (1995, p. 244).⁷⁰

Es por eso que surgió una división en dimensiones de los derechos fundamentales a medida que el número de derechos se acrecentaron, de acuerdo al proceso historio evolutivo de los mismos, es así que los derechos de la primera dimensión son aquellos que privilegian los derechos del hombre en singular, según Scalquette:

São os direitos de liberdade, pois são fruto do pensamento liberal burguês, de caráter fortemente individualista, aparecendo como uma esfera delimitadora da atuação do Estado, isto é, demarcando uma zona de não intervenção do Estado nas liberdades do indivíduo. (2004, p. 34).⁷¹

Ellos fueron la base para la regulación constitucional en países como España y Bélgica, orientándose en la vía del constitucionalismo liberal.

En la segunda dimensión, se da una contraposición con los derechos de la primera dimensión, en el sentido que se reclama al Estado, una acción que conceda condiciones mínimas de vida y de dignidad, ellos acontecieron después de dos grandes guerra mundiales, son ejemplos de esos derechos los derivados de la prestación social como la asistencia social, la salud, la educación, el trabajo, fueron llamados como derechos positivos y revolucionarios:

Independentemente da adesão aos postulados marxistas, a radicação da ideia da necessidade de garantir o homem no plano econômico, social e cultural, de forma a alcançar um fundamento existencial-material, humanamente digno, passou a fazer parte do patrimônio da humanidade. (SAMPAR, 2010, p. 43)⁷²

Luego viró una evolución a los derechos fundamentales de tercera dimensión, el principal instrumento es la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en 1948, en la tercera dimensión los derechos fundamentales son dados al hombre no por su nacionalidad o por formar parte de una sociedad o grupo en particular sino por su género, mencionándose entre ellos el derecho a la paz, desarrollo económico, preservación del medio ambiente y propiedad sobre el patrimonio, adiciona Benavides, que son dotados de altísimo humanismo y universalidad,

⁷⁰ Traducción libre: “los derechos enunciados no son ahí instituidos, criados, son declarados, para ser recordados”.

⁷¹ Traducción libre: “Son los derechos de libertad, pues son el fruto del pensamiento liberal burgués, de carácter fuertemente individualista, apareciendo como una esfera delimitadora de la actuación del Estado, esto es, demarcando una zona de no intervención del Estado en las libertades del individuo”

⁷² Traducción libre: “Independentemente de la adhesión a los postulados marxistas, la radicación de la idea de la necesidad de garantizar al hombre en el plano económico, social y cultural, de forma de alcanzar un fundamento existencial-material humanamente digno, paso de hacer parte del patrimonio de la humanidad”.

formándose el sistema de protección internacional de los derechos que derivó en una serie de instrumentos normativos a nivel mundial⁷³. (SAMPAR, 2010, p. 45).

En ese sentido para Bobbio:

[...] é positiva “no sentido de que põe em movimento um processo em cujo final os direitos do homem deverão ser não mais apenas proclamados u apenas idealmente reconhecidos, porém efetivamente protegidos até mesmo contra o próprio Estado que os tenha violado. (BOBBIO, 1992, p. 32-33).⁷⁴

Más recientemente, los derechos fundamentales de cuarta dimensión, tienen relación con la “globalización política” y las nuevas perspectivas de actualidad son basadas en las dimensiones anteriores y entre ellas se encuentra el derecho a la democracia, la información y el pluralismo, (BONAVIDES, 2004, p. 570-574), se procura la efectividad de los derechos fundamentales y radica en su origen inmediato en los derechos y las obligaciones.

Tambien son relacionados al desarrollo tecnológico de los países en las fuerzas productivas y en los avances biotecnológicos, versan sobre “*o futuro da cidadania e o porvir da liberdade dos povos, [...] também se inferem a proteção da vida a partir da abordagem genética e suas atuais descorrencias.*” (IURCONVITE, 2007).⁷⁵

1.4.1 Concepto de Derechos Fundamentales

En este apartado, se muestra una serie de definiciones de los derechos fundamentales por diversos autores, donde algunos concuerdan y otros difieren, o presentan elementos nuevos en cada uno de las posturas.

Para el autor Luigi Ferrajoli son “Derechos fundamentales, todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a -todos- los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar” (2001, p. 19). La definición no refiere a un cuerpo normativo primario de un país específico sino que más que un punto de vista dogmático y global, donde los derechos son ligados al elemento humano, a la ciudadanía y a la

⁷³ Son ejemplo de ellos según Sampar: Pacto Universal de los Derechos Humanos de 1948; Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial de 1965; Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de 1966; Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966. Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer de 1979; Convención contra la Tortura y otros tratamientos o Penas Crueles, Deshumanos y Degradantes de 1984; Convención sobre los Derechos de la niñez de 1989; Tribunal Penal Internacional y la Convención para la Prevención y Represión del Crimen de Genocidio.

⁷⁴ Traducción libre: [...] es positiva “en el sentido de que pone en movimiento un proceso en cuyo final los derechos del hombre deberán ser no más apenas proclamados o apenas idealmente reconocidos, además efectivamente protegidos hasta mismo contra el propio Estado que los haya violado”.

⁷⁵ Traducción libre: “el futuro de la ciudadanía y el porvenir de la libertad de los pueblos [...] también se infieren la protección de la vida a partir del abordaje genético y sus actuales consecuencias”.

democracia, para el autor, la sociedad determina cuales son los derechos tutelados o no de acuerdo a sus necesidades.

En la misma línea, el autor Miguel Carbonell, hizo énfasis en el carácter jurídico de los derechos fundamentales, pero también el análisis debe enfocarse en las razones históricas, sociológicas, económicas y políticas: “son los que están consagrados en la Constitución donde gozan de un carácter jurídicamente privilegiado”. (2004, p. 14). El privilegio deriva en la medida que son instrumentos de protección de los intereses de las personas, preservan la dignidad humana independientemente de los hábitos, preferencias, estilos de vida, sin distinción de nacionalidad, nivel educativo, nivel económico o apariencia física.

Los derechos fundamentales son aquellos reconocidos por los textos constitucionales y tratados internacionales, los derechos fundamentales son derechos humanos constitucionales, en eso concuerdan Ferrajoli y Carbonell.

Más recientemente, el autor Ingo Sarlet, mencionó que los derechos fundamentales son patrimonio común de la humanidad, a lo largo de los años fueron positivándose más aún falta regulación sobre ellos, que están en constante evolución, creación e identificación. (2012, p. 22-25).

Sarlet concuerda con el enfoque de Viera de Andrade, sobre los derechos fundamentales de la siguiente forma:

a) perspectiva filosófica (ou jusnaturalista), a qual cuida do estudo dos direitos fundamentais como direitos de todos os homens, em todos os tempos e lugares; b) perspectiva universalista (ou internacionalista), como direitos de todos os homens (ou categorias de homens) em todos os lugares, num certo tempo; c) e perspectiva estatal (ou constitucional), pela qual os direitos fundamentais são analisados na qualidade de direitos dos homens, num determinado tempo e lugar. (2012, p. 13)⁷⁶

Él también hace la observación sobre el uso indistinto de los términos “derechos humanos”, “derechos subjetivos públicos” y “derechos del hombre”, en la doctrina y en los textos normativos primarios, las cuales pueden ser aceptables⁷⁷.

⁷⁶ Traducción libre: “a) perspectiva filosófica (o iusnaturalista), la cual cuida del estudio de los derechos fundamentales como derechos de todos los hombres, en todos los tiempos y lugares; b) perspectiva universalista (o internacionalista), como derechos de todos los hombres (o categorías de hombres) en todos los lugares, un cierto tiempo; c) e perspectiva estatal (o constitucional), por la cual los derechos fundamentales son analizados en la cualidad de derechos de los hombres, en un determinado tiempo y lugar.

⁷⁷ En la Constitución Federal de Brasil, por ejemplo: “Derechos Humanos” art. 4 inc. II; derechos y garantías fundamentales (art. 5 § 1º), derechos y libertades constitucionales (art. 5º, inciso LXXI) y derechos y garantías individuales (art. 60, parágrafo 4º, inciso IV).

Los derechos fundamentales: “*constituem a base (axiológica e lógica) sobre a qual se assenta um ordenamento jurídico*”. (ROTHENBURG, 1999, p. 55).⁷⁸ Los derechos fundamentales, son imprescindibles para la condición humana y su desarrollo social:

“Os direitos fundamentais, como resultado da personalização e positivação constitucional de determinados valores básicos (daí seu conteúdo axiológico), integram, ao lado dos princípios estruturais e organizacionais (a assim denominada parte orgânica ou organizatória da Constituição), a substância propriamente dita, o núcleo substancial, formado pelas decisões fundamentais, da ordem normativa, revelando que mesmo num Estado constitucional democrático se tornam necessárias (necessidade que se fez sentir da forma mais contundente no período que sucedeu à Segunda Grande Guerra) certas vinculações de cunho material para fazer frente aos espectros da ditadura e do totalitarismo”. (SARLET, 2012, p. 70)⁷⁹

Nacen con la necesidad de proteger al hombre del poder estatal, después de una lenta y profunda transformación de las instituciones políticas y de las concepciones jurídicas y procuran integrar la libertad del hombre en cuanto a sus derechos individuales, sus necesidades (derechos sociales) y su preservación (derechos relacionados con la fraternidad y la solidaridad). (IURCONVITE, 2007, p. 1).

Los derechos fundamentales presentan características imprescindibles para la protección de la dignidad de la persona humana y la persona tales como: inalienabilidad, imprescriptibilidad, inviolabilidad y son irrenunciables. (SCALQUETTE, 2004, p. 39).

Para Zagrebelsky, en la concepción moderna los derechos son: “la armadura jurídica de la voluntad, un modo de hacerla eficaz protegiéndola de sus enemigos”, es así que pueden ser entendidos en su naturaleza subjetiva como “instrumentos para la realización de intereses individuales, confiados a la autónoma valoración de sus titulares y además su violación autoriza a estos últimos a procurar tutela” aunque en la antigüedad eran un “remedio contra su maldad, exigir el respeto al lugar de los demás”, una visión objetivista. (2011, p. 85).

La Constitución de El Salvador, en el Título II “Los derechos y garantías fundamentales de la persona” en el Capítulo I sobre “Los Derechos Individuales y su Régimen de Excepción” establece todos los derechos individuales así como la regulación del régimen de excepción.

⁷⁸ Traducción libre: “constituyen la base (axiológica e lógica) sobre la cual se asienta el ordenamiento jurídico”.

⁷⁹ Traducción libre: “Los derechos fundamentales, como resultado de la personalización y positivización constitucional de determinados valores básicos (de ahí su contenido axiológico), integran, al lado de los principios estructurales y organizacionales (la así denominada parte orgánica u organizadora de la Constitución), la sustancia propriamente dicha, el núcleo sustancial, formado por las decisiones fundamentales, de orden normativo, revelando que mismo en un Estado constitucional democrático se tornan necesarias (necesidad que se hace sentir de forma más contundente en el periodo que sucedió a la Segunda Guerra Mundial) ciertas vinculaciones de naturaleza material para hacer frente a los espectros de la dictadura y del totalitarismo.

1.4.2 Situación de los derechos fundamentales en los estados excepcionales

La voluntad de un pueblo de consolidarse en un Estado Democrático, es para que este pueda garantizar sus derechos fundamentales a través de un texto constitucional, donde sus gobernantes expresen las decisiones de ese pueblo en las leyes. Esto no acontece en las dictaduras modernas, donde se persigue al enemigo con especial crueldad, apartándose del ordenamiento constitucional en la medida que dejan inexistentes los derechos de cierto sector de la población, por tanto son:

Como novas formas de governo, nas quais ou os militares tomam o poder, abolem o governo civil e privam os cidadãos de seus direitos e liberdades políticos, ou um partido se apodera do aparato de Estado às custas de todos os outros partidos e assim de toda a oposição política organizada. Os dois tipos acarretam o fim da liberdade política [...]. (SANTOS, 2010, p. 25).⁸⁰

En los Estados Democráticos, es una preocupación delimitar los derechos fundamentales como tentativa de organización y limitación del poder político (COMPARATO, 2003, p. 40). Se espera por el Estado el efectivo cumplimiento de ellos, entre más amplio es el número de derechos tutelados constitucionalmente mayor es la posibilidad que sean violados o no garantizados totalmente.

La positivización de los derechos fundamentales, ayuda a la consolidación estatal democrática y significa la incorporación de los derechos naturales e inalienables, lo que para Sarlet es: “à preocupação objetiva com a eficácia dos direitos fundamentais identifica-se com aquela de querer, verdadeiramente, respeitado o nosso Estatuto Fundamental, interpretando-o e, em simultânea medida, concretizando-o adequadamente.” (2012, p. 8).⁸¹

La realidad creciente en los países es un alza en la violencia tanto a nivel nacional como internacional donde ocurren violaciones a los derechos fundamentales y prácticas antisociales y antidemocráticas en detrimento de las políticas sociales y estrategias de seguridad.

Es así que se llega al extremo de la adopción de los estados excepcionales, donde muda la obligación estatal de proteger totalmente los derechos por el control establecido para el retorno de la “situación de normalidad”. La necesidad de garantizar la existencia y la continuidad del Estado

⁸⁰ Traducción libre: “Las dictaduras modernas como nuevas formas de gobierno, en las cuales o los militares toman el poder, abolen el gobierno civil y privan a los ciudadanos de sus derechos y libertades políticas, o un partido se apodera del aparato de Estado a costas de todos los otros partidos y así de toda la oposición política organizada. Los dos tipos acarrean el fin de la libertad política [...].”

⁸¹ Traducción libre: “la preocupación objetiva con la eficacia de los derechos fundamentales se identifica con aquella de querer, verdaderamente, respetando nuestro estatuto fundamental, interpretándolo y, en simultanea medida, concretizándolo adecuadamente.”

lleva a la aplicación del estado excepcional con la idea de ser temporal, sin supresión total de derechos con previsión de medidas especiales para evitar violaciones de derechos fundamentales, por actos autoritarios que aún se evidencian en algunos gobiernos.

Lo cual es reforzado por el punto de vista de Miranda:

Num regime político baseado no respeito dos direitos e liberdades fundamentais, o estatuto das situações de necessidade, o estatuto das situações de necessidade centra-se na salvaguarda desses mesmos direitos e liberdades – se não se pode deixar de admitir a sua suspensão, fá-lo na observância de precisos formalismos e com acrescidas garantias; pelo contrário, um regime totalitário ou autoritário não carecerá de recorrer a providências de suspensão, salvo no limite (porque ali já em época de normalidade se vive em permanente compreensão das liberdades). (MIRANDA, 1998, p. 311).⁸²

Es de vital importancia, el rango constitucional de los derechos fundamentales, porque trae como consecuencia que no pueden ser suspendidos fácilmente o sin previsión alguna, ante el incumplimiento de los requisitos previos llevaría a un retorno más lento a la normalidad, o sea cuando imprescindiblemente tenga que acontecer la adopción de un estado excepcional, por diversas cuestiones principalmente para resguardo de la seguridad pública, no debe ser la regla general traer consigo el irrespeto a los derechos fundamentales y como consecuencia de la tolerancia a conductas totalitarias y antidemocráticas, que fueron comunes en los tiempos donde se alegaba amenaza o peligro al Estado para la implementación de medidas arbitrarias y contrarias a la dignidad humana.

La paradoja creada por el estado de excepción al suspender los derechos fundamentales: “remete à definição das relações entre valores, princípios e regras que compõem a hermenêutica constitucional contemporânea e a teoria dos direitos fundamentais” (OLIVEIRA, p. 1).⁸³

El desafío es que la violencia sea el último recurso para combatir la violencia, la amenaza y el peligro, debe procurarse el uso de la prevención para la reducción de la necesidad de adopción de los estados excepcionales e a consecuente limitación de los derechos fundamentales.

⁸² Traducción libre: “En un régimen político basado en el respeto de los derechos y libertades fundamentales, el estatuto de las situaciones de necesidad se centra en la salvaguarda de esos mismos derechos y libertades – si no se puede dejar de admitir su suspensión, hacerlo en la observancia de precisos formalismos y con garantías aumentadas; por el contrario, un régimen totalitario o autoritario no carecerá de recorrer las providencias de suspensión, salvo en el límite (porque ahí ya en época de normalidad se viven en permanente comprensión de las libertades).

⁸³ Traducción libre: “remite a la definición de las relaciones entre valores, principios y reglas que componen la hermenéutica constitucional contemporánea y la teoría de los derechos fundamentales”

CAPITULO DOS

HISTORIA DE LAS DICTADURAS MILITARES Y SITUACIÓN DE SEGURIDAD EN LOS ESTADOS DEMOCRATICOS DE BRASIL Y EL SALVADOR

En este capítulo se realiza un análisis de la historia de las dictaduras militares acontecidas en Brasil a partir de 1964 hasta 1985, y en El Salvador desde 1930 hasta 1979. Se relata asimismo la transición de ambos países en Estados Democráticos, así como también se relata sobre el período de la Guerra Civil en El Salvador de 1980 a 1992 hasta su fin con la firma de los Acuerdos de Paz, para luego analizar la problemática de seguridad pública de El Salvador generado por el fenómeno criminal de las maras o pandillas.

2.1 Sobre la seguridad nacional y las dictaduras militares

Una sociedad donde se da prioridad solamente a cuestiones económicas, desatendiendo la creación, enseñanza y fortalecimiento de valores humanos que representen una calidad en el orden social y público, siempre necesitará cada vez de más policías y prisiones mayores. (DANRENDORF, 1997, p. 56).

La globalización de las comunicaciones, la existencia de los paraísos fiscales, el espionaje transnacional, la transferencia electrónica de archivos, la difusión de notas periodística en masa, el uso de internet, servicios de mensajería y redes sociales, la proliferación de aparatos móviles y el manejo de medios electrónicos de transferencia monetaria, son situaciones que hacen más difícil la labor estatal de combate al crimen y pudiendo incluso vulnerar la seguridad de un Estado, tornándose problemas típicos sobre todo en las democracias occidentales; en medio de esto se encuentra la población que se muestra cada vez más escéptica sobre la eficacia del contenido normativo principalmente del constitucional, porque se desprecia y se asocia a los derechos fundamentales como protección para los criminales. (BOBBITT, 2003, p. 210).

La sociedad presenta las características de vivir en desorden o en una anomia: “*que é uma condição social em que as normas reguladoras do comportamento das pessoas perderam sua validade*”. (1997, p. 25).⁸⁴ El descenso en, los límites de la criminalidad son posibles sean temporales o coyunturales, si se alteran las condiciones sociales y económicas pasajeras, pero acontece que la misma situación de anomia lo impide, produciendo el efecto contrario: “[...] a

⁸⁴ Traducción libre: “que es una condición social en que las normas reguladoras del comportamiento de las personas pierden su validez”.

extrema desorganização da sociedade, ou anomia, o deslocamento e o colapso virtual da ordem institucional da sociedade como um todo que resultam em aumentos nos índices criminais".⁸⁵ (DANRENDORF, 1997, p. 20)

Y es en esta situación que el número de crímenes se eleva, sin certeza sobre el comportamiento de los individuos en sociedad, pudiendo llevar a un estado anárquico donde si bien las normas existen estas no se cumplen en su totalidad, mostrándose como las sociedades contemporáneas tienen un sistema punitivo frágil, individuos exentos de castigo e impunidad cotidiana. (DANRENDORF, 1997, p. 30)

La historia nos muestra que en el transcurso del tiempo bajo el argumento de la "Seguridad Nacional", los gobiernos adoptan una serie de medidas para la preservación del Estado. El mantenimiento del orden y el bien común, para ese fin se establece un grupo de normas de respaldo.

Comblim considera que: "*o ponto de vista da segurança nacional faz ver a população nacional e os países vizinhos como um conjunto de ameaças. São perigos que é necessário conter [...] tem que levar em conta as possibilidades, mas ainda que os fatos em si.*" (COMBLIM, 1978, p. 226).⁸⁶

El problema radica cuando la situación se sale de control sobre la catalogación de los enemigos a combatir, transformándose esta lucha en abusos de autoridad lo cual representa un peligro absoluto, ya que deriva en el uso de la violencia indiscriminada, un exceso y desvío de poder, que trae como consecuencia la violación de derechos fundamentales por la implementación de medidas arbitrarias. (SCALQUETTE, 2004, p. 66)

Estas han sido características de gobiernos autoritarios donde la manipulación del sistema bajo prácticas aparentemente democráticas ayudaron a concentrar el poder, eliminar derechos políticos, crear institucionalidad afín a los intereses gubernamentales, implementar estados excepcionales, buscar legitimidad y legalizar actos lesivos a la libertad y dignidad humana.

Cada vez, más se duda si realmente son beneficios los que trae la defensa de la seguridad nacional, para Comblim: "*[...] a segurança nacional origina enorme malefícios. A insegurança*

⁸⁵ Traducción libre: "[...] la extrema desorganización de la sociedad o anomía, el dislocamiento y el colapso virtual del orden institucional de la sociedad como un todo que resulta en aumentos en los índices criminales

⁸⁶ Traducción libre: "el punto de vista de la seguridad nacional hace ver a la población nacional y los países vecinos como un conjunto de amenazas. Son peligros que es necesario contener [...] tiene que llevar en cuenta las posibilidades

faz parte da condição humana e toda tentativa de garantir a segurança só faz aumentar a insegurança” (1978, p. 225).⁸⁷

Por tanto, los conceptos de Defensa Nacional y Seguridad del Estado se fusionaron con el concepto de Seguridad Nacional, los primeros limitaban el uso de armas solamente para casos necesarios de respuesta a amenazas internas o externas, en cambio para la Seguridad Nacional: “*o Estado exige ser libre de qualquer pressão, em qualquer terreno, para impor seu vontade. Tal segurança tende, por si, ao absoluto [...]”* (COMBLIM, 1978, p. 226).⁸⁸ Es una cuestión más arbitraria, muy propia de las dictaduras y muy cercana a la postura antes mencionada del teórico del nazismo Carl Schmitt.

Los métodos y medidas violentas eliminan acciones de prevención y paradójicamente en el afán de la búsqueda y preservación de la seguridad se genera inseguridad. Se presenta una delgada línea de separación entre los conceptos, ya que son muchas las amenazas internas y externas, entre ellas modernamente el crimen organizado que es uno de los fenómenos que pone en duda ese monopolio de la violencia que ejerce el Estado, así como también el terrorismo, además de otras formas de organización criminal complejas que implican incluso el uso de la justicia transnacional.

El concepto de seguridad nacional está intrínsecamente ligado al aparato militar del Estado, como lo menciona Scalquette: “[...] *desenvolvimento e segurança, resultando na formação de um complexo militar-industrial dependente cujo único resultado é o advento de uma espécie de potência dependente. [...]”* (2004, p. 67).⁸⁹

En otras palabras se establece un monopolio de la violencia en manos de órganos e individuos autorizados. La presencia de militares en el Poder Ejecutivo ha derivado en dictaduras, las cuales han cumplido con las características anteriormente mencionadas de regímenes autoritarios y represivos donde se busca contener las crisis y amenazas internas o externas para el restablecimiento del orden y la seguridad nacional fundada en los principios de defensa y protección de los individuos, no obstante es frágil aún esa división de los contrapesos entre la seguridad nacional y la protección de derechos fundamentales.

⁸⁷ Traducción libre: “[...] La seguridad nacional origina enormes maleficios. La inseguridad hace parte de la condición humana y toda tentativa de garantizar la seguridad solo hace aumentar la inseguridad”

⁸⁸ Traducción libre: “donde el Estado exige ser libre de cualquier presión en cualquier terreno para imponer su voluntad, tal seguridad tiende por sí, a lo absoluto [...]”

⁸⁹ Traducción libre: “[...] Desarrollo y seguridad, resultando en la formación de un complejo militar- industrial dependiente cuyo único resultado es el advento de una especie de potencia dependiente”.

Las dictaduras militares se apartan de los fines de la actividad estatal de servir a los ciudadanos, de proveer medios para su subsistencia y evitar el sacrificio de los intereses y derechos individuales en nombre de la defensa o seguridad nacional.

Para Sampaio, esto es contrario al espíritu de la organización estatal que: [...] *surge, mas é para garantir, igualmente, a cada um a liberdade, isto é, fazer, ou deixar de fazer, o que generalizado, não destrua, nem prejudique a vida social. Nunca para suprimir aos homens a dignidade da existência.*" (1962, p. 244).⁹⁰

Es válido mencionar que en la historia, las dictaduras militares estuvieron presentes en todos los países sudamericanos a excepción de Colombia y Venezuela- cuya dictadura militar fue previa a este período de 1948 a 1958-. Y estas transcurrieron de la siguiente manera: en 1966 y 1976, Uruguay en 1973, Chile en 1973, Perú en 1968, Ecuador en 1972, Paraguay en 1955, estos incorporaron en su sistema normativo, algunas leyes: "[...] que permitiam o uso das forças armadas na luta contra a subversão com medidas destinadas à preservação da segurança externa e interna contra ameaças que se manifestassem ou produzissem efeito dentro do Estado.". (AGUILAR, 2011, p. 67).⁹¹

A diferencia de América Central donde acontecieron guerras civiles, en El Salvador, Guatemala y Nicaragua, en el cono sur se logró implementar con éxito la barrera anticomunista, por la coordinación y cooperación entre los órganos de inteligencia y de seguridad. (AGUILAR, 2011, p. 78-79)

Es así que en el presente capítulo de la investigación, en el cumplimiento de sus objetivos, se analizará la historia de las dictaduras militares e implementación de los estados excepcionales, por estas en el respectivo periodo histórico de Brasil y El Salvador, mostrando la relación histórica como una cuestión política y un fenómeno social, mediante el análisis de la doctrina, de los acontecimientos históricos y de la lectura de documentos normativos, hasta llegar a la situación actual de seguridad pública de ambos países.

⁹⁰ Traducción libre: "[...] la organización política, o Estado, surge, pero es para garantizar, igualmente, a cada uno la libertad, esto es, hacer, o dejar de hacer, lo que es generalizado, no destruya, ni perjudique la vida social. Nunca, para suprimir a los hombres la dignidad de su existencia.

⁹¹ Traducción libre: "[...] que permitían el uso de las fuerzas armadas en la lucha contra la subversión con medidas destinadas a la preservación de la seguridad externa e interna contra las amenazas que se manifestasen o produjeren efecto dentro del Estado."

La disertación, busca resaltar una visión crítica a través del análisis de la actividad histórica y socialmente condicionada a partir de elementos subjetivos – una fuerza- e objetivos – objeto, realidad verificable- (REZENDE, 2013, p. 12)

Es así que se destaca que las organizaciones estatales se sitúan ante el desafío de la legitimación democrática para evitar retornar a la clasificación de autoritarias o dictatoriales. La República Federativa de Brasil y la República de El Salvador, recorrieron un camino largo para llegar a ser Estados Democráticos de Derecho, ser Estados Modernos, con una institucionalidad contemporánea, donde funciona el sistema de contraposición de poderes.

Tanto Brasil como El Salvador, tuvieron una sucesión de gobiernos militares en cierto período de su historia, coincidiendo en un legado de retrocesos en materia de derechos fundamentales, políticos y económicos de sus ciudadanos. En Brasil se pasa a una nueva etapa con la promulgación de la Constitución Federal de 1988, sin embargo en El Salvador, acontece la guerra civil interna con duración de doce años de 1980 a 1992, la cual solo pudo ser finalizada con la firma de los Acuerdos de Paz.

2.2 El período de la dictadura militar en la República Federativa de Brasil

Después de la Segunda Guerra Mundial, los países se aliaban a los Estados Unidos o a la Unión Soviética, dividiendo al mundo en dos grandes bloques. Brasil fue aliado de Estados Unidos (USA), tornándose un defensor de los valores occidentales propagados por los norteamericanos. (SIMÕES, 2009, p. 4).

USA participó de las dos guerras mundiales, su objetivo no fue defender su territorio sino defender su hegemonía económica y su poder de exploración, la amenaza principal en ese entonces era la potencia emergente URSS, por lo tanto los preceptos de seguridad y defensa usados en la Segunda Guerra Mundial para combatir a la Alemania de Hitler seguían vigentes para combatir a la Rusia de Stalin. (MONTAGNA, 2012, p. 29).

El fortalecimiento estadounidense, venía de la mano con la reinvención de la política externa, ante el desgaste del modelo idealista y el endurecimiento de la URSS, todo esto además del uso de bombas atómicas en Japón, la participación en las guerras de Corea y Vietnam y el patrocinio a golpes de Estado en diferentes partes del mundo demostraron la influencia a nivel mundial que el país tenía. (VAZ FERREIRA, 2012, p. 23).

Se crea en 1947, por el Presidente Truman de USA, la Doctrina de Seguridad Nacional, con la premisa de impedir el comunismo en cualquier lugar del mundo este país apoyaría directa o indirectamente esta lucha, con consentimiento o no, de esa manera expandieron su doctrina sobre todo en América Latina. Esta doctrina se fortaleció en la década de 1960 con el Gobierno de Kennedy (MONTAGNA, 2012, p. 30).

La lucha anti comunista se basa en sembrar el miedo en la población que en un régimen comunista, estos perderían sus bienes, propiedades, se destruirían sus creencias, se desintegraría la familia, por una ideología atea que se manifiesta en instituciones como sindicatos, iglesias, universidades, partidos políticos y en ciencias como la historia, filosofía, geografía y política. (MONTAGNA, 2012, p. 38)

La Doctrina de Seguridad Nacional consiste en: “[...] o sacrificio do bem-estar em proveito da segurança corresponderia à supressão da liberdade, das garantias constitucionais e dos direitos humanos” (SANTOS, 2010, p. 24).⁹² La inherencia a esta doctrina, traería graves consecuencias para los pueblos, quienes aprenderían la necesidad de la seguridad nacional ante los ataques sufridos. Esto es similar a lo que mencionaba Benjamín sobre los estados excepcionales que son un sacrificio temporal de la democracia.

Esto deriva en un Estado que ya no es populista que se desenvuelve bajo ideales morales con intereses materiales, con una dirección moral de la sociedad, la conducción por estrato, una especie de limpieza social. (WALMOTT, 2017, p. 9). Consecuentemente, un Estado de Seguridad Nacional, es caracterizado por ser controversial y opuesto a la sociedad civil, con un clima político social inestable, donde se apartan o eliminan los movimientos sociales volviéndose necesario: “criar condições para, [...] construir um modelo de desenvolvimento econômico extremamente favorável à entrada do capital estrangeiro, pretendendo implantar uma infraestrutura capaz de transformar o país em uma potência econômica” (REGO, 2014, p. 2)⁹³. Es decir, la presencia de un Estado neoliberal en sus diversos aspectos.

Para Silveira de una manera similar, la doctrina de seguridad nacional se puede definir como una: “Ideologia que informa e molda as estruturas de Estado, que elabora e impõe formas

⁹² Traducción libre: “[...] El sacrificio del bienestar en provecho de la seguridad correspondería a la supresión de la libertad, de las garantías constitucionales y de los derechos humanos”.

⁹³ Traducción libre: “crear condiciones para, entrada de capital extranjero, pretendiendo implementar una infraestructura capaz de transformar el país en una potencia económica”.

de controle da sociedade civil e cria um projeto de governo economicamente capitalista associado e dependente, politicamente autoritário [...] (SILVEIRA, 1984, p. 188).⁹⁴

A partir de ese momento, la cooperación de USA, consistió en el desarrollo de estrategias militares, identidad ideológica y doctrinaria, en Brasil esto fue transmitido a través de la *Escola Superior de Guerra –ESG-*, sus enseñanzas se basaron en la defensa nacional y el combate a los enemigos externos, aunque también a los enemigos internos como los comunistas, los opositores y los clandestinos. Se complementó con la geopolítica, que: “estuda a relação entre a geografia e os Estados, a sua história, o seu destino, as suas rivalidades, as suas lutas [...] e procura nos dados geográficos orientações para uma política [...] ela visa ao futuro”. (COMBLIM, 1978, p. 25)⁹⁵ Dividiendo geo políticamente a los países entre comunistas y anti-comunistas.

En Brasil, considerado como la capital para la seguridad de Occidente por las características de su territorio. Surgió la ESG, una imitación del *National War College de Washington*, como instrumento de acción fundamental para resolver el problema de la seguridad nacional. Por lo tanto se necesitó crear una institución reproductora de este pensamiento, funcionando a partir de 1949 la ESG que fue subordinada a una estrategia que abarcaba: “[...] a estratégia militar como a estratégia económica, a estratégia política e uma estratégia psicossocial, [...] nunca deixam de atuar solidariamente, seja no tempo, seja no espaço” (REZENDE, 2013, p. 42).⁹⁶

La doctrina de la ESG subdividió el poder en políticos, económicos, militares y psicosociales, encontrándose los fundamentos de la dictadura militar. Sus alumnos fueron civiles y militares ya formados en instruidos como una clase dirigente de la seguridad nacional. (MONTAGNA, 2012, p. 34)

Una contribución principal, de la ESG, es el *Plano de Ação Democrática*, para la legitimación de la dictadura, así como la formación de individuos para que repasaren y enseñaren a las nuevas generaciones los principios y valores de la Doctrina de Seguridad Nacional. El rol desarrollado por la ESG durante la dictadura, fue muy importante reconocido por los Presidentes

⁹⁴ Traducción libre: “Ideología que informa e moldea las estructuras del Estado, que elabora e impone formas de control de la sociedad civil y cría un proyecto de gobierno económicamente capitalista asociado, dependiente y políticamente autoritario.

⁹⁵ Traducción libre: “estudia la relación entre geografía y los Estados, su historia, su destino, sus rivalidades, sus luchas [...] en busca de datos geográficos orientaciones para una política [...] ella tiene por objetivo el futuro”.

⁹⁶ Traducción libre: “[...] la estrategia militar como la estrategia económica, la estrategia política y una estrategia psicosocial [...] nunca dejan de actuar solidariamente, sea el tiempo, sea el espacio”.

militares, como una institución aliada para el cumplimiento de los fines de la Revolución, determinando directrices en planeamiento y ejecución para desarrollar a Brasil como una gran potencia, libre de amenazas internas y externas, siempre y cuando se tuviese el poder estatal y la población bajo control. (REZENDE, 2013, p. 53).

La serie de acontecimientos que se dió en Brasil, a inicios de la década de 1960, inició cuando el Presidente Jânio Quadros renunció y el vicepresidente João Goulart en 1961 asumió la Presidencia, este último ya en ese cargo promovió acciones para la reducción de las desigualdades sociales entre los brasileños por medio de reformas constitucionales electorales para ampliar el voto a para los analfabetos y militares de bajo rango; reformas educativas para enseñanza a los analfabetos, valorización de los profesores y mejoramiento de los canales de comunicación con los estudiantes; reformas agrarias sobre el uso de la tierra y nacionalización de las refinerías petroleras, estas fueron denominadas “*Reformas de base*” por ser políticas de transformación en la estructura económica y social. (REGO, 2014, p. 3)

Además de ello, los trabajadores, formaron la estructura sindical *Comando Geral dos trabalhadores* –CGT-, la ascensión de la *União Nacional de Estudantes* –UNE- y las luchas campesinas, realizaron sus propias actividades de apoyo social. (COIMBRA, 2000, p. 4)

Todas estas acciones, fueron vistas como una amenaza comunista por las grandes élites que se componían de grupos de poder además de los militares, los tecno burócratas, representantes del gran capital y líderes de partidos políticos con intereses diversos pero generalmente comunes los cuales trataban de unir o distanciar según fuese más conveniente para preservar determinados valores sociales, económicos y políticos. (REZENDE, 2013, p. 8), ahí se inicia el régimen represivo a partir de 1964 en Brasil.

El Golpe de Estado del día 31 de marzo de 1964 contra el Presidente Gulart, fue motivado según sus preparadores como una renovación de la democracia, para ellos la sociedad brasileña adolecía de una pérdida de valores y acciones correctos, que llevaba a la nación a su desaparecimiento, por lo tanto eso debía ser una renovación del tejido social un acto de integración y cohesión social, el movimiento militar se mostró como el creador y protector de valores una especie de salvador del abismo al que Brasil se encaminaba. (REZENDE, 2013, p. 43). También las clases altas de Brasil, se sintieron amenazadas por las “*reformas de base*” y se visualizaron acciones de largo plazo para el alcance de los objetivos de dominación social.

El golpe, no fue un acto espontaneo o del momento sino al contrario tuvo una preparación y apoyo en la doctrina de la Seguridad Nacional de la ESG, con financiamiento extranjero del gobierno estadounidense a través de la CIA, así como también contó con apoyo de capital multinacional y nacional. (REGO, 2014, p. 2). Tras el golpe se esperó que los militares cumpliesen la labor de “saneamiento político” y regresasen a sus cuarteles esto no aconteció los militares permanecieron en el poder, con una estrategia que venía siendo afinada desde 15 años atrás. (MONTAGNA, 2012, p. 35)

El período de la dictadura militar, presentó diversas variaciones en sus 25 años de duración, que incluyen desde interpretaciones coyunturales hasta los elementos macro estructurales de lo que fue la dictadura. (WALMOTT, 2017, p. 1)

La dictadura militar en Brasil, puede dividirse en tres etapas, según Santos fueron: la primera, el establecimiento por medio del Golpe de Estado del 01 de abril de 1964; la segunda con el *Ato Institucional no. 5* el 13 de diciembre de 1968 que otorgó poderes excepcionales al gobernante para castigar y eliminar a los enemigos contrarios a la dictadura, estos fueron conocidos como los *anos de chumbo* o años de plomo donde la violencia llegó a su máximo nivel; la tercera en 1974 con la ascensión al poder del general Ernesto Geisel que se intentó mostrar como un gobierno más permisivo pero continuó con la misma represión de sus predecesores. (2010, p. 26).

Silveira la divide en tres fases: la primera de 1964 a 1968 donde se implantó el proyecto de gobierno y de las bases de una estructura de Estado; la segunda de 1968 a 1974, donde se dio la intensificación del aparato represivo y del modelo capitalista de desarrollo económico y la tercera de 1974 a 1984 que es un período de distensión controlada de la sociedad como una forma de preservación del Estado de Seguridad Nacional. (1984, p. 189).

En este período, el estado excepcional, se consideró como la única manera de proteger al Estado de manifestaciones sociales perversas, formando parte de la estructura política fundamental, un proceso de negación de la participación de la población en las decisiones estatales, dejándolas a criterio del representante estatal, coincidiendo esto con los postulados de Schmitt sobre que es “el soberano quien decide sobre la excepción”. Y con el recrudecimiento del régimen se instituyó la figura del “enemigo interno”, donde cualquier ciudadano podía ser una amenaza potencial. (REGO, 2014, p. 2).

El estado excepcional permanente se tornó una norma, actos como: la tortura, las desapariciones forzadas, las penas de prisión fueron frecuentes, recurriendo al terror como un

símbolo. “A institucionalização da tortura foi marcada pela força da lei nos atos institucionais [...]. A aplicação da norma dar-se-á por sua exceção, ou seja, pela suspensão de sua própria aplicação” (TELES, 2007, p. 49).⁹⁷ Sin embargo, todos estos actos crueles y atentatorios contra los derechos fundamentales, deberían estar cubiertos para evitar juzgamientos presentes y futuros para el régimen autoritario y totalitario, se decidió basarse en la premisa de apenas obedecer órdenes superiores para el cumplimiento de los fines de la Revolución, además se debía tener un cuerpo normativo para mantener la apariencia de normalidad ante la misma población y la comunidad internacional, por lo tanto se destaca el empeño en la pretensión de legitimidad.

Así lo manifiesta Santos y D'Araujo que:

*Todo esse ‘sistema’ e a comunidade de informações fazem parte de um bem articulado plano que procurou não só controlar a oposição armada, mas também controlar e direcionar a própria sociedade [...] o aparelho repressivo da ditadura militar e sua complexa estrutura, que formalizou a convivência da burocracia dos regulamentos com a prisão, tortura e desaparecimentos forçados, caracterizam o criptogoverno (2010, p. 36)*⁹⁸

La dictadura militar pretendía la adhesión a su modelo de democracia para ello hubo una manera formal que era la legitimación de sus actos por medio de la normatividad e instrumentos como los AI, así como una aparente armonización de los sectores sociales, pero al mismo tiempo existía una manera informal donde se practicaban actos como en la clandestinidad por medio de agencias secretas o centros de informaciones, estas fuerzas políticas generalmente actuaron de manera secreta, al estilo de la CIA en los Estados Unidos y en la época de la dictadura militar brasileña esa función fue realizada por el Centro de informaciones de las Fuerzas Armadas. (LAFER, 2001, p. 257).

La represión, en este período fue tan amplia que además de las violaciones de derechos fundamentales, se extendió a los medios de comunicación, arte, cultura y cinema, con la censura a la libertad de expresión para mantener la opinión pública favorable al gobierno. (SANTOS, 2010, p. 23).

⁹⁷ Traducción libre: “La institucionalización de la tortura fue marcada por la fuerza de ley de los actos institucionales [...] la aplicación de la norma se le dará por su excepción, o sea, por la suspensión de su propia aplicación.

⁹⁸ Traducción libre: “Todo ese ‘sistema’ y la comunidad de informaciones hacen parte de un bien articulado plan que procuró no solo controlar a la oposición armada, pero también dirigir

2.2.1 Presidente Marechal Humberto Castello Branco (1964-1967)

Luego del golpe militar del 31 de marzo de 1964, fue electo por el Congreso el Marechal Humberto Castello Branco, quien asumió el poder el 11 de abril del mismo año hasta 1967. La ESG, tuvo la habilidad de colocar en el poder a un militar considerado como ‘inexpresivo y moderado’ y tras el golpe se desprendió de la parte civil que participó de este hecho. (MONTAGNA, 2012, p. 35)

Los sectores militares ya estaban descontentos con el rumbo político de Brasil, en la década de 1960, y el Golpe de Estado y la llegada al poder de Castello Branco, encontraron la oportunidad de implementar un proyecto a largo plazo para excluir el comunismo, fundamentando en la democracia reformada. (VAZ FERREIRA, 2012, p. 30)

En este período en el cual se consolidó a los militares en el poder pese a que se decía que esa intervención era temporal (CANCIAN, 2016). Esto pese a que incluso antes del golpe militar en 1962, él mismo Castello Branco, creía que una revolución victoriosa era posible, siempre y cuando se legitimará su continuación por el voto, sin ser una usurpación. (CASTELLO BRANCO, 1984).

Fue en este periodo pos golpe militar que se desarrolló una fuerte línea de pensamiento, para sustentar la Doctrina de Seguridad Nacional, dedicándose a lo que Santos llamó: “[...] a caça ao ‘inimigo interno’ remodelou profundamente as estruturas do sistema de segurança do Estado, caracterizados pela ‘hipertrofia, o gigantismo, a continua proliferação de órgãos e regulamentos de segurança [...]’ (2010, p. 35)⁹⁹

La dictadura militar pasó a centrar sus esfuerzos en colocar esta doctrina en funcionamiento y aquellos ideales de la ESG, el fomento de valores y acciones afines legitimadas e homogenizadas en nombre de la democracia y así cumplir la finalidad de: “uma renovação da economia segundo as receitas ortodoxas do capitalismo, através da integração no sistema democrático americano”. (MONTAGNA, 2012, p. 36).¹⁰⁰

El Presidente Castello Blanco manifestó que la: [...] proposta de democracia do regime em vigor possuía raízes muito mais profundas do que poderiam imaginar aqueles que contestavam

⁹⁹ Traducción libre: “[...] a la caza del ‘enemigo interno’ remodeló profundamente las estructuras del sistema de seguridad del Estado, caracterizados por la ‘hipertrofia, o gigantismo, a continúa proliferación de órganos e reglamentos de seguridad’.

¹⁰⁰ Traducción libre: “una renovación de la economía según las recetas ortodoxas del capitalismo, a través de la integración en el sistema democrático americano”.

o estado de coisas que se instaurava.” (REZENDE, 2013, p. 39).¹⁰¹ Por supuesto que la dictadura militar fue mucho más que acciones de legitimación ya que instauró un sistema logístico social y militar al servicio de la defensa territorial del Estado y de los grupos de poder de rescate e imposición de valores manifestados en los grupos sociales como la familia, la escuela, las universidades y las fuerzas armadas sobre todo.

En su pronunciamiento ante el Congreso el día de su elección dijo lo siguiente: “*plenamente os elevados objetivos do movimento vitorioso de abril, no qual se irmanaram o povo inteiro e as Forças Armadas na mesma aspiração de restaurar a legalidade, revalorar a democracia, restabelecer a paz e promover o progresso e a justiça social*” (CASTELLO BRANCO, 1964).¹⁰² El movimiento de 1964 creyó que la mejor conducción del país debería ser hecha por militares, para el mantenimiento de aquellos valores conservadores anti comunistas.

Es así que el régimen militar intentó adherir a la sociedad a su proyecto de organización, justificaba a sus acciones como parte del objetivo de alcanzar una ‘verdadera democracia’ en Brasil, según Rezende la: “[...] busca pelo reconhecimento era o empenho em atestar, a partir dos valores sociais, principalmente, que havia uma suposta identificação perfeita entre os militares no poder e o povo” (2013, p. 4)¹⁰³. Se visualizó, la existencia de un cuerpo sustentador de valores que enaltecería la dictadura, dominase la realidad social y facilitase la aceptación de la Doctrina de Seguridad Nacional. (2013, p. 36)

Se planteó inclusive, apelando a la supuesta afinidad con la población que se cumplían con los deseos de la misma, es así que quienes eran contrarios a las ideas comunistas que se gestaban alrededor del mundo y que eventualmente serían replicadas por el derrocado Presidente Gulart eran bienvenidos; por lo tanto lo contrario a este ideario ‘democrático’ de la Revolución debería ser controlado, apartado o eliminado, entre las medidas tomadas: se prohibieron las huelgas, se realizó la intervención de sindicatos y se prohibieron las actividades de la *União Nacional de Estudantes –UNE-*. (OLIVEIRA, 2016)

¹⁰¹ Traducción libre: “propuesta de democracia del régimen en vigor poseía raíces más profundas de lo que se pudieran imaginar aquellos que contestaban al estado de cosas que se instauraba.”

¹⁰² Traducción libre: “plenamente los elevados objetivos del movimiento victorioso de abril, en el cual se hermanó el pueblo entero y las fuerzas armadas en la misma aspiración de restaurar la legalidad, reforzar la democracia, restablecer la paz y promover el progreso y la justicia social.”

¹⁰³ Traducción libre: [...] búsqueda por el reconocimiento era el empeño en probar, a partir de los valores sociales, principalmente, que había una supuesta identificación perfecta entre los militares en el poder y el pueblo”.

El Gobierno Castello Branco, se caracterizó por una nueva base organizacional e institucional del Estado, estructurándose nuevos órganos estatales para el cumplimiento de la estrategia militar, con una conducción ortodoxa de la economía, del gasto público enfocada en la atracción de inversión extranjera. (WALMOTT, 2017, p. 14).

Las manifestaciones artísticas y culturales fueron mantenidas, las que el régimen militar decidía preservar basados en principios relacionados con el orden, la disciplina, la preservación de la familia, entre otros de carácter conservador se sobreponían a los derechos políticos e individuales, para homogenizar y padronizar conductas y comportamientos en todos los rincones sociales bajo el amparo de las ideas de deber y autoridad. (REZENDE, 2013, p. 36)

Estas acciones podrían equipararse en el pensamiento de Agamben, sobre el concepto de bio política, donde se regulan hasta los aspectos más íntimos en una sociedad.

La necesidad de legitimación y adhesión al orden social promovido por la Revolución se manifestó por medio de los *Atos Institucionais*, que en total fueron 17 y cuya competencia era exclusiva del Presidente de la República, representando el ejercicio de la nueva constitucionalidad estatal.

Para algunos predominó la duda sobre si estos instrumentos normativos eran una figura jurídica anómala o inclusive si era válida, durante ese período se vivió prácticamente en un estado excepcional que se consolidó con el paso del tiempo, bajo pretexto que se respondía a los intereses del pueblo brasileño. Es así que la revolución de 1964, mediante la promulgación del *Ato Institucional no. 1* se muestra el primer ejemplo de legitimación y estableció:

[...] A revolução vitoriosa, como Poder Constituinte, se legitima por si mesma. Ela destitui o governo anterior e tem a capacidade de constituir o novo governo. Nela se contém a força normativa, inherente ao Poder Constituinte. Ela edita normas jurídicas sem que nisto seja limitada pela normatividade anterior à sua vitória. Os Chefes da revolução vitoriosa, graças à ação das Forças Armadas e ao apoio inequívoco da Nação, representam o Povo e em seu nome exercem o Poder Constituinte, de que o Povo é o único titular [...] (BRASIL, 1964).¹⁰⁴

Este documento normativo, suspendió derechos políticos por 10 años, estableció la disponibilidad de aposentar a todo aquel que atentase contra la seguridad nacional y la

¹⁰⁴ Traducción libre: [...] La revolución victoriosa, como Poder Constituyente, se legitima por sí misma. Ella destituye al gobierno anterior y tiene la capacidad de constituir el nuevo gobierno. En ella se contiene la fuerza normativa, inherente al Poder Constituyente. Ella edita normas jurídicas sin que en esto sea limitada por la normatividad anterior a su victoria. Los jefes de la revolución victoriosa, gracias a la acción de las Fuerzas Armadas y al apoyo inequívoco de la Nación, representan al Pueblo y en su nombre ejercen el Poder Constituyente, del que el Pueblo es el único titular [...]

administración pública, se definió el 11 de abril de 1964 para las elecciones donde Castelo Branco resultó ganador. Ya en ese momento se desarrolló la ‘*Operação Limpeza*’ que apartó de sus cargos a diputados, gobernadores y funcionarios afines al gobierno depuesto, aunque el Congreso Nacional se mantuvo en funcionamiento y en vigencia la Constitución de 1946 con las respectivas reformas establecidas por el AI no. 1. (REGO, 2014, p. 3)

El Gobierno instituyó por medio de decreto el AI no. 2 del 27 de octubre de 1965, que fue resultado del miedo de los militares ante resultados adversos en las elecciones, el AI vino a reforzar las actividades estatales del Presidente y estableció el bipartidismo entre la *Aliança Renovadora Nacional –ARENA-*, que representaba al gobierno, y el otro *Movimento Democrático Brasileiro –MDB-*, que reunía una parte de la oposición de forma controlada, donde trataban de acceder a los pocos espacios otorgados por el régimen actuando para cuestionar la vigencia del estado de excepción, (REGO, 2014, p. 4).

El Presidente tenía el poder de decretar el estado excepcional de sitio por 180 días sin aprobación previa del Congreso esto para prevenir y suprimir la subversión interna, además de eso se consideró la intervención militar en Estados y municipios así como el cierre del Congreso sin previo aviso. (BRASIL, 1965)

Prácticamente se adoptó un estado excepcional permanente, ya que por decisión presidencial ese estado se prorrogaba constantemente, ya que el régimen militar necesitaba la aceptación de la Revolución misma, su modelo de democracia y lograr algún tipo de estabilidad política.

Aunque la sociedad civil continuaba presionado a través de protestas en las calles pidiendo el fin del régimen, del estado de excepción y de la política económica clasista. (REGO, 2014, p. 5)

Las tensiones al interior del régimen militar, existían por diferentes motivos, generalmente por la lucha de poder interna, otras veces eran desacuerdos sobre el manejo de la política económica y el proceso de sucesión presidencial.

Es así que es promulgado el AI no.3 del 05 de febrero de 1966, que definía las fechas de las elecciones para gobernador y vice gobernador, estas serían realizadas de forma indirecta, definiéndose por los votos de los integrantes de las asambleas estaduales, luego de ser electos los gobernadores elegirían al *Prefeito* de la capital estadual, de esta forma se aseguraba el poder y se disminuían las vías de elección popular. (BRASIL, 1966)

Fue el 07 de diciembre de 1966, que por medio del AI no. 4 se convocó al Congreso Nacional a reunión extraordinaria para discutir, votar y posteriormente promulgar el nuevo proyecto de Constitución presentado por el Presidente de la República; el gobierno militar consideraba que la Constitución de 1946 tenía varias enmiendas y no atendía las necesidades de ese momento, ni representaba los ideales revolucionarios; en cuanto al estado excepcional, el Presidente siguió teniendo la potestad de decretar su implementación, sin aprobación previa del Congreso hasta marzo de 1967. (BRASIL, 1966).

Luego de una combinación del AI no. 2 y no. 4 sobre las atribuciones presidenciales se decreta la *Lei de Segurança Nacional* -LSN- del 13 de marzo de 1967 cuyo uso representó una especie de control de la sociedad civil, estableció un proceso de juzgamiento para los individuos que fuesen lesivos o un peligro para la nación y del régimen democrático, la inspiración de este cuerpo normativo se enmarcó en el concepto de seguridad nacional y se estipuló una serie de penas para quien desobedeciera la LSN.

Esta normativa en su art. 2 definió la seguridad nacional como: “*compreende, essencialmente, medidas destinadas à preservação da segurança externa e interna, inclusive a prevenção e repressão da guerra psicológica adversa e da guerra revolucionária ou subversiva*” (BRASIL, 1967).¹⁰⁵

Además se incluyó a toda persona sea natural y jurídica como responsable de la seguridad nacional, también se definió a la guerra revolucionaria: “*é o conflito interno, geralmente inspirado em uma ideologia ou auxiliado do exterior, que visa à conquista subversiva do poder pelo controle progressivo da Nação.*” (BRASIL, 1967)¹⁰⁶

Durante este Gobierno se desarrolló un concepto de democracia distinto a los postulados doctrinarios, por ejemplo el principio de separación de poderes de Montesquieu, fue incumplido por la manifestación de abuso de poder, donde el poder se concentró en el Poder Ejecutivo, así como la promulgación de los AI que negaron muchas de las libertades individuales y se marcaron estados excepcionales que trajeron una reforma a la institucionalidad el Estado, que en su mayoría solo sirvió para mantener las apariencias de un modelo democrático. (REZENDE, 2013, p. 72)

¹⁰⁵ Traducción libre: “la seguridad nacional comprende, esencialmente, medidas destinadas a la preservación de la seguridad externa e interna, incluso a la prevención y represión de la guerra psicológica adversa y de la guerra revolucionaria o subversiva”.

¹⁰⁶ Traducción libre: “es el conflicto interno, generalmente inspirado en una ideología o auxiliado del exterior, que busca la conquista subversiva del poder por el control progresivo de la nación”.

Esta legislación fue la expresión máxima de la Doctrina de Seguridad Nacional, transformada en precepto constitucional por la enmienda no. 1169, que anuló los poderes constitucionales del Legislativo y sometió a la sociedad. (COIMBRA, 2000)

2.2.2 Presidente General Artur Costa e Silva (1967-1969)

El pensamiento del General Costa Silva sobre la dictadura militar se puede resumir en las palabras del mismo: “*que os militares só voltariam aos quartéis quando o povo assim o determinasse e que não importava se o Presidente da República parecia politicamente fraco, porque ele estava militarmente forte*” (1965, p. 21; SILVA, 1968)¹⁰⁷. Era notoria la seguridad con la cual aseveró la continuación del régimen militar y es así que se continúa con el proceso de legitimación normativa. Mientras tanto, aumentó la represión policial y la extinción de los opositores.

Los movimientos contrarios al régimen en ese período eran los siguientes: a) *Frente Amplia*: liderada por políticos como el ex Presidente João Goulart, el otro ex Presidente Juscelino Kubitschek y otros políticos que al inicio de la dictadura la apoyaron pero luego discordaron con el rumbo tomado; las exigencias de este grupo eran la amnistía, el llamado a una Asamblea Constituyente y el retorno de elecciones directas; b) *Partido Comunista Brasileiro*: compuesto por una serie de grupos a favor de un sistema socialista en Brasil, creyó en la lucha armada como una forma de sacar del poder a la dictadura militar; c) movimientos estudiantiles: como la UNE, exigían el retorno de la democracia y eran contrarios a las decisiones del Ministerio de Educación. (OLIVEIRA, 2016). d) los sindicatos, quienes no solo exigían mejoras salariales sino la salida del régimen, que respondió a estas peticiones con persecución para sus líderes y el desmantelamiento del sindicato.

Todos estos grupos contrarios eran tratados como clandestinos e ilegales atentatorios al orden institucional, el *Conselho de Segurança Nacional* definió la estrategia de represión en el combate a estos grupos, pero las acciones de estos movimientos cada vez era de mayor nivel. En marzo de 1968 con las protestas en Rio de Janeiro y la muerte del estudiante de secundaria Edson Luis, hubo una demostración de masa con proporciones de rebelión social, así como la ocupación de la fábrica Belgo-Mineira donde se mantuvo como rehenes a los directores de la misma. (REGO, 2014, p. 4)

¹⁰⁷ Traducción libre: “que los militares solo volverían a los cuarteles cuando el pueblo así lo determinase y que no importaba si el Presidente de la República parecía políticamente débil, porque estaba militarmente fuerte”.

El Gobierno de Costa Silva estaba consciente que las exigencias de los grupos contrarios no eran superficiales, eran señales de influencias negativas y peligro para la sociedad, se debía restablecer la normalidad en nombre de la democracia, entonces el uso de la tortura y la represión eran justificados. Y con el apoyo de los sectores afines a la dictadura militar, se mostraban a favor de establecer estados y medidas excepcionales siempre que fuese necesario, que para el régimen parecía serlo todo el tiempo. (REZENDE, 2013, p. 90)

El Estado de Seguridad Nacional, que se creó y consolidó en Brasil por medio de los Actos Institucionales, se perfeccionó con la Constitución de enero de 1967, donde se incluía el concepto de seguridad nacional, confiriéndole al Presidente las atribuciones en ese tema, pudiendo este en casos de emergencia dictar leyes de seguridad nacional (COIMBRA, 2000, p. 14).

El problema fue que siempre se vivía en emergencia y en base a eso se dictaban leyes de seguridad nacional cada vez más represivas.

Durante este gobierno, se elaboró la mayor cantidad de AI, pero es el no.5 el golpe más duro, con este el día 13 de diciembre de 1968 se le otorgó poderes excepcionales al Presidente General Costa e Silva para decretar, prorrogar o fijar el estado de sitio sin límite de tiempo, así como la intervención en los Estados y Municipios sin las limitaciones que establece la Constitución, se suspendieron los derechos políticos de cualquier ciudadano por 10 años y se cesaban mandatos en todos los niveles, se podía confiscar bienes, así como decretar receso para el Congreso Nacional, Asambleas Legislativas y Cámaras de Vereadores, con o sin estado de sitio retomando sus labores solo por convocatoria del Presidente. (BRASIL, 1968).

Rezende mencionó que a partir del AI no. 5 se logró una: “[...] maior visibilidade [...] é possível perceber a montagem de uma estratégia de implantação do terror por parte do Estado, a partir do endurecimento político do Governo Costa e Silva” (2013, p. 89)¹⁰⁸

El propio Costa e Silva mencionó que el AI no.5 era:

Uma forma de restabelecimento do ‘regime político tradicional e, ao mesmo tempo, dotando o Governo dos instrumentos indispensáveis à manutenção da ordem, da tranquilidade e da paz pública, a nova lei básica afirmou o princípio de autoridade e realizou, sabiamente, a síntese dos ideais democráticos com os ideais revolucionários. (SILVA, 1968, p. 16).¹⁰⁹

¹⁰⁸ Traducción libre: “[...] mayor visibilidad [...] es posible percibir el montaje de una estrategia de implantación del terror por parte del Estado, a partir del endurecimiento del Gobierno Costa e Silva”

¹⁰⁹ Traducción libre: “una forma de restablecimiento del ‘régimen político tradicional y al mismo tiempo, dotando al Gobierno de los instrumentos indispensables de la manutención del orden, de la tranquilidad y de la paz pública, la nueva ley básica afirmó el principio de autoridad y realizó sabiamente, la síntesis, de los ideales democráticos con los revolucionarios”.

Las disposiciones del AI no. 5 no fueron más que una concentración de poder en el Presidente, se consolidó un Estado- Leviatán o un súper Estado, que pese al discurso de unidad se dieron fricciones e impasses en el mismo círculo de poder militar, mientras tanto las violaciones a los derechos humanos y fundamentales se seguían cometiendo, se anuló la oposición dejándole prácticamente solo el camino de la lucha armada, la violencia se recrudeció con el aumento de atentados, secuestros de diplomáticos, asaltos a bancos, etc. (REGO, 2014, p. 5)

El régimen militar consolidó a partir de ese momento de forma más brutal su poder, fortaleciendo el aparato represivo basado en la Doctrina de Seguridad Nacional, eliminó a los opositores, desarrolló la economía y la internacionalizó. (COIMBRA, 2000, p. 7)

El 01 de febrero de 1969, se promulgó el AI no. 6 que sirvió para reducir el número de ministros del Supremo Tribunal Federal (STF) que pasó de 16 a 11 nominados por el Presidente y aprobados por el Senado Federal, se estableció que los crímenes contra la seguridad nacional debían ser juzgados por la Justicia Militar en vez del STF y se ratificaron enmiendas constitucionales realizadas por medio de *Atos Complementares*. (BRASIL, 1969).

En el mismo mes el día 26, el AI no. 7, se dispuso sobre los subsidios de los diputados federales y otras cuestiones relacionadas con las Asambleas Legislativas e Cámaras Municipales (BRASIL, 1969), el AI no. 8 del 2 de abril de 1969, que sirvió para darle competencia al Poder Ejecutivo sobre los Estados, Distrito Federal y Municipios con más de 200,000 habitantes para realizar la reforma administrativa (BRASIL, 1969); sobre el AI no. 9 del mismo mes día 25 sirvió para reformar algunos artículos de la Constitución de 1967. (BRASIL, 1969)

Durante algunos meses en 1969, se presentó el debate sobre la necesidad de parar el receso parlamentar, pero el Gobierno no lo consideró necesario porque según él, aún había amenazas por parte de ciertos sectores como intelectuales, sindicatos, estudiantes, grupos armados que eran contrarios. Estos grupos de alguna manera hicieron resistencia al desafiar a la dictadura, la cual respondió que la Seguridad del Estado era primero. (REZENDE, 2013, p. 109)

Se llega a la promulgación del AI no. 10, donde se retomó la situación al respecto de las consecuencias de la suspensión de los derechos políticos y los mandatos electivos al disponer sobre la aplicación de penas accesorias, todo esto en fundamento a los AI, estas penas accesorias eran la pérdida del cargo, aposentaduría y cesación efectiva (BRASIL, 1969).

Sobre el AI no. 11 del 14 de agosto, se refirió a fecha de elecciones para prefeitos y otros, regula los mandatos municipales, y extingue la justicia de paz electiva. (BRASIL, 1969). Los

anteriores instrumentos continuaban la línea de legitimación de la democracia de la dictadura al regular las diversas decisiones controversiales del Gobierno, sobre todo aquellas relacionadas con el funcionamiento de los otros poderes del Estado.

El 01 de septiembre de 1969 con el AI no. 12, se confirió las funciones presidenciales a los Ministros de Marina de Guerra, del Ejército y Aeronáutica Militar de manera temporal, porque estar apartado por motivos de salud el Presidente Costa e Silva. (BRASIL, 1969). Se continuó con la represión, cuando a propuesta de los Ministros que ejercían las funciones presidenciales, se implementó la pena de expulsión del territorio nacional para el brasileño que se tornó inconveniente, nocivo o un peligro para la seguridad nacional, a través del AI no. 13 del 05 de septiembre de 1969. (BRASIL, 1969).

En la misma fecha el AI no. 14 redefinió el art. 150 parágrafo 11 sobre la pena de muerte, prisión perpetua, expulsión del territorio o confiscación de bienes que solo se aplicaría en casos de guerra externa o revolucionaria subversiva, también mantuvo en vigencia la legislación sobre la confiscación de bienes para casos de enriquecimiento ilícito. (BRASIL, 1969).

En el día 11 de octubre se promulgó el AI no. 15 que se refirió a la fecha de elecciones de Prefeito y otras autoridades para el 30 de Noviembre del mismo año. (BRASIL, 1969).

El AI no. 16 del 14 de octubre de 1969, declaró vacantes los cargos del Presidente y Vicepresidente, luego de la grave enfermedad del Presidente Costa e Silva la cual le impidió continuar con sus funciones presidenciales, se delegaron las funciones mientras se realizaban nuevas elecciones a los Ministros Militares, la fecha de elecciones fue marcada para el día 25, el mandato presidencial hasta el 15 de marzo de 1974 y se definió el procedimiento electoral. (BRASIL, 1969).

El último AI fue el 17, de fecha 14 octubre del mismo año, se refirió a la autorización presidencial para transferir a reserva por un tiempo determinado, a los militares que atentaren o fuesen nocivos para la cohesión de las Fuerzas Armadas. (BRASIL, 1969)

2.2.3 Presidente Emílio Garrastazu Médici (1969-1974)

El General Médici, antes de iniciar su gestión afirmó que: “*iria realizar um governo de ‘compreensão do povo e que até o final de seu mandato teria estabelecido uma “democracia autentica”*” (1969, p. 22).¹¹⁰

¹¹⁰ Traducción libre: “iría a realizar un gobierno de ‘comprensión del pueblo’ y que hasta el final de su mandato tendría establecido una ‘democracia auténtica’”.

Dentro de esto se tomó como un asunto muy serio, la seguridad nacional, ya que esta eliminaba las amenazas y garantizaba la seguridad económica y social, consecuentemente desarrollaba la democracia traída por la revolución y la hacía: “*humanista [...] a democracia da revolução continuada e permanente, a democracia das prerrogativas e poderes excepcionais do executivo*” (1972, p. 18).¹¹¹

El periodo de gobierno 1969 hasta 1974 del Presidente Médici, en apariencia era estable, llegó a ser llamado del período de *disparada*, por los movimientos estratégicos en la cuestión de derechos sociales y al impulso económico, un cambio de rumbo en el gobierno, esto en contraposición con el periodo de *arrumação* de Castello Branco. (WALMOTT, 2017, p. 10)

Este periodo de gobierno, fue de crecimiento económico e industrial, donde el número de empleos aumentó y la inversión estatal era notoria en la construcción de carreteras, puentes e hidroeléctricas, a esto se le denominó el “milagro económico”. Su lema de gobierno era: “*segurança e desenvolvimento nacionais*”, Brasil era mostrado al mundo como: “[...] ‘ilha de tranquilidade’, de ‘progresso’, de ‘bem-estar’ e de euforia. Vivia-se um clima de ufanismo” (COIMBRA, 2000, p. 8).¹¹²

Aunque al final, este milagro económico, ayudó a acentuar más las desigualdades sociales por la alta concentración de riqueza en los sectores más ricos y el impedimento del desarrollo de las clases sociales pobres, en este periodo el Gobierno realizó una gran cantidad de préstamos internacionales, teniendo una alta deuda externa que representa un problema en épocas de crisis internacional. (OLIVEIRA, 2016)

En su gobierno, el Presidente Médici, concedió cargos de poder a militares con aspiraciones presidenciales para la aplicación de la fuerza del aparato militar, esto le ayudaba a evitar la crisis que generaba cada cambio de gobernante al interior del régimen, consecuentemente esto representó una mayor represión para la población y mayores índices de violaciones de derechos humanos.

El proyecto político de Médici, fue la centralización política pero al mismo tiempo incluyó la descentralización administrativa, la limitación de los poderes entre los Órganos del Estado. (WALMOTT, 2017, p. 12).

¹¹¹ Traducción libre: “humanista [...] la democracia de la revolución continuada e permanente, la democracia de las prerrogativas y poderes excepcionales del Ejecutivo”.

¹¹² Traducción libre: “[...] ‘isla de la tranquilidad’, de ‘progreso’ ; de ‘bienestar’ y de euforia. Se vivía un clima de jactancia”.

Mientras tanto las acciones de los grupos guerrilleros como la *Aliança Libertadora Nacional -ALN-*, el *Movimento Revolucionário 8 de outubro -MR-8-*, el *Partido Comunista -Brasileiro -PC do B-* y la *Vanguarda Armada Revolucionária (VAR- Palmares)*, de secuestros a diplomáticos, atentados ante autoridades y asaltos a bancos, continuaron como una forma de lucha y ayuda para el sostenimiento de la lucha armada. El Gobierno reprimió estos grupos y el acto más fuerte representó la destrucción de la *Guerrilha de Araguaia*. (OLIVEIRA, 2016).

A esto se sumaban las presiones de entidades de la sociedad civil como la Iglesia, la *Ordem de Advogados de Brasil -OAB-* y la *Associação Brasileira de Imprensa -ABI-* que presionaban al gobierno dentro de los pocos espacios permitidos.

El partido político de oposición MDB, también ejercía presión y participó de manera más fuerte en las elecciones de 1974, 1976, 1978 y 1982. En 1974 obtuvo más votos que el partido ARENA lo cual sorprendió al gobierno militar quienes esperaban que con el ‘milagro económico’ la población estaría a su favor. (REGO, 2014, p. 5)

La búsqueda por la legitimidad continuaba, pese al resurgimiento de grupos sociales que anteriormente fueron combatidos, esto en conjunto con el inicio de una crisis económica, para Rezende esto implicó que: “[...] eles continuavam lutando para legitimar o regime procurando adaptar as suas táticas e atuações às novas condições que emergiam”. (2013, p. 160).¹¹³

En este período de Gobierno, crecieron los juzgamientos y los casos de prisión, pese a que el Gobierno lo negó, existieron lugares y personas especializadas para la realización de torturas, se creó la *Lei Falcão* sobre la prohibición de exhibición de los candidatos en periodos pre electorales, bastaba la exposición fotográfica y una breve lectura de su currículo (REGO, 2014, p. 6).

2.2.4 Presidente General Ernesto Geisel (1974-1979)

Inició su período en 1974, con la idea de retornar a la democracia de una manera gradual, a través de una serie de medidas controladas por el Poder Ejecutivo, una de ellas fue la suspensión de la censura previa de los medios de comunicación.

Luego de diez años de dictadura militar, los gobiernos estaban en una fase de desgaste en su actuación, en cada elección pese a las maniobras de ARENA de compra de votos y prácticas de clientelismo, el MDB creció en votos (REGO, 2014, p. 6).

¹¹³ Traducción libre: “[...] ellos continuaban luchando para legitimar el régimen procurando adaptar sus tácticas y actuaciones a las nuevas condiciones que emergían”.

El régimen contó con una serie de detractores e opositores incluso en su interior, la situación de represión era incontrolable y dirigido a todo movimiento o persona considerada subversiva. La muerte del periodista Vladimir Herzog y del operario Manoel Fiel Filho, ambos encontrados en circunstancias similares en las instalaciones del DOI-CODI del II Ejercito, con señales de ahorcamiento, aun así sus muertes fueron catalogadas como suicidio, lo que hizo crecer el repudio y la indignación pública tras la segunda muerte, esto creó una crisis al interior del régimen militar y acarreó como consecuencias la destitución de altos mandos del ejército y del Ministro del Ejercito quien tenía aspiraciones presidenciales (OLIVEIRA, 2016).

En 1978, el Poder Judicial determinó tras una acción de la viuda de Herzog la responsabilidad del Gobierno Federal por el asesinato de su marido, esto fue tomado por los sectores sociales para ejercer presión y pedir el cese a la represión, la extinción de los mecanismos y estados excepcionales, el restablecimiento del habeas corpus y la libertad de prensa. (REGO, 2014, p. 8).

La situación para el Gobierno Militar era complicada, pues el periodo del milagro económico acabó, los préstamos internacionales se redujeron y el precio del petróleo aumentó, lo cual llevo a una crisis, con un costo de vida e inflación altos y los salarios bajos.

Es así que el Sistema Nacional de Información indicó al General Geissel: “[...] que, caso não fosse tomada nenhuma providência, a oposição poderia, em curto espaço de tempo, obter a maioria no Congresso, transformando-se em um sério fator de desestabilização dos interesses do regime autoritário” (REGO, 2014, p. 6).¹¹⁴

Algunos sectores de la sociedad de oposición coordinaron acciones de presión y el Gobierno lanzó el llamado *Pacote de Abril*, que alteró las reglas de las elecciones para su propio beneficio y detuvo el avance de la oposición entre ellas se menciona: las elecciones indirectas para gobernadores de los Estados, se alteró el número de representaciones por Estado en la Cámara de Diputados, especialmente para los Estados del Norte y Nordeste, donde las prácticas de clientelismo poblacional eran más fuertes, se creó la figura del Senador Biónico que era electo indirectamente, también se redujo la exigencia de votos para la aprobación de enmiendas constitucionales, la *Lei Falcão*. (REGO, 2014, p. 7)

¹¹⁴ Traducción libre: “[...] que, en caso no fuese tomada ninguna providencia, la oposición podría, en corto espacio de tiempo, obtener mayoría en el Congreso, transformándose en un serio factor de desestabilización de los intereses del régimen autoritario”.

También en ese periodo, las organizaciones opositoras se reestructuraron y las protestas aumentaron, la clase trabajadora comenzó a dar mejores señales de organización, con acciones de denuncia sobre desapariciones, torturas y penas injustas de prisión.

Sobre la normatividad legitimadora, se dio la extinción del AI no. 5 en 1978, se reformó sobre a la sucesión presidencial y otras referentes a la reivindicación de derechos. (REZENDE, 2013, p. 125), en cuanto a los demás *Atos Institucionais* algunos no fueron extintos, otros fueron incluidos en la Constitución y/o en la Ley de Seguridad Nacional. Es así, que se llegó al final de este período de Gobierno, un ciclo de distensión, el Presidente Geissel escogió a su sucesor el General João Batista Figueiredo, en ese entonces jefe del *Serviço Nacional de Informações –SNI-*, una institución altamente militarizada que se encargó de coordinar los trabajos del *Conselho Nacional de Segurança*. (COIMBRA, 2000, p. 11)

2.2.5 Presidente General João Batista Figueiredo (1979-1985)

Asumió el poder en 1979, con el objetivo de realizar una política de apertura y una liberalización del régimen, gobernó durante 6 años con la misión de realizar la transición de la dictadura a la democracia. (REGO, 2014, p. 8).

Aun así el aparato represivo continuó funcionando, combatió los movimientos de la clase trabajadora, Moreira Alves resumió este período de la siguiente manera:

Como a política de ‘distensão’, a de ‘abertura’ compreendia uma série de fases de liberalização, planejadas e cuidadosamente controladas pelos estrategistas políticos do Estado, seria aberto um espaço político suficiente para conter a oposição de élite, na esperança de obter para o Estado de Segurança Nacional maior estabilidade e apoio. Por outro lado, os parâmetros da ‘democracia forte’ eram definidos de modo a limitar a participação de setores da população até então excluídos e permitir que o Estado determinasse qual a oposição aceitável, e qual a intolerável. Grupos ligados aos movimentos sociais de trabalhadores e camponeses, fossem seculares ou vinculados à Igreja, enfrentaram repressão continua e sistemática. Outros setores, que não eram considerados suficientemente organizados para configurar ‘antagonismo’ ou ‘pressão’ tal como são definidos na Doutrina de Segurança Nacional, puderem reorganizar-se e participar das decisões governamentais. (1984, p. 225).¹¹⁵

¹¹⁵ Traducción libre: “Como a política de ‘distensão’ y la de ‘apertura’ comprendía una serie de fases de liberalización, planeadas y cuidadosamente controladas por los estrategas políticos del Estado, sería vierto un espacio político suficiente para contener a la oposición de élite, en la esperanza de obtener para el Estado de Seguridad Nacional mayor estabilidad y apoyo. Por otro lado, los parámetros de ‘democracia fuerte’ eran definidos de modo a limitar la participación de sectores de la población hasta entonces excluidos y permitir que el Estado determinase cual es la posición aceptable, y cual la intolerable. Grupos ligados a los movimientos sociales de trabajadores y campesinos, fuesen seculares o vinculados a la Iglesia, enfrentaron represión continua y sistemática. Otros sectores, que no eran considerados suficientemente organizados para configurar ‘antagonismo’ o ‘presión’ tal como ser definidos en la Doctrina de Seguridad Nacional, pudieren reorganizarse y participar de las decisiones gubernamentales”.

La población buscó organizarse, dependiendo de su campo de acción en la Iglesia por medio de las Comunidades Eclesiales de Base o los sindicatos en la ciudad o en el campo haciendo uso de las huelgas y paralizaciones entre 1978 y 1980.

Y si en el gobierno del General Geisel, los militares se encontraron preocupados por el avance de la oposición y la presión social, en el Gobierno del General Figuereido los ideólogos de la Doctrina de Seguridad Nacional consideraron que se encaminaban al fin del régimen y a un peligroso escenario de descontrol social, ya que los resultados electorales cada vez les eran más desfavorables mostrando el sentir popular, además de eso el bipartidismo no ayudó a mejorar la polarización de fuerzas, es así que decidieron decantarse por el multipartidismo como una forma de debilitar al MDB que reunía a todas las fuerzas de oposición. (REGO, 2014, p. 9)

Una acción principal, del gobierno del General Figuereido, fue la amnistía donde se buscó la liberación de presos políticos y el retorno de los exiliados, se creó el *Comité Brasileiro pela Anistia –CBA-*, se decretó la Ley de Amnistía en 1979, luego de una serie de intensas negociaciones entre los sectores elites de oposición y los militares más radicales se llegó a una amnistía parcial, no obstante en el fondo no se imputaron las prácticas atentatorias a derechos humanos y fundamentales, aunque significó el retorno de políticos apartados y exiliados, algunos incluso desde el Golpe Militar de 1964. (REGO, 2014, p. 9).

La amnistía, se concibió como una medida que ayudase al olvido y a la reconciliación nacional de la fuerte represión militar, su base fue la Constitución, art. 57 inciso VI en conjunto con el parágrafo 2 del art. 51 del mismo cuerpo normativo.(SANTOS, 2010, p. 73). El texto inicial de la Ley de Amnistía, abarcó el período del 02 de septiembre de 1961 al 31 de diciembre de 1978, para quienes hubiesen cometido crímenes políticos y conexos cuyos derechos políticos fueron suspendidos.

Otra normativa, que se aprobó fue la *Nova Lei Orgânica dos Partidos Políticos*, esta extinguió a ARENA y al MDB, incluyó nuevas reglas para la creación de partidos políticos, en la práctica esta ley tuvo como fin la fragmentación de la oposición ante el régimen militar, ya que el régimen podría con facilidad crear otro nuevo partido político pero la oposición siempre estuvo en desventaja. Moreira Alves mencionó que: “*os dispositivos da lei redefiniam o cenário da política*

formal e deixavam bem claro o principal objetivo do Estado: garantir o controle governamental sobre a oposição sem sacrificar as vantagens legitimadoras de ‘eleições livres’. (1984, p. 269)¹¹⁶

En ese período los partidos políticos se reformularon, surgió también el *Partido dos Trabalhadores –PT-*. En 1982 ocurrieron elecciones directas para los cargos de Gobernador, Diputados Estaduales y Federales, Prefeitos y Vereadores, triunfando la oposición en los Estados más desarrollados.

El fin de la dictadura militar llegó en 1985, lo cual no fue fácil ya que existieron una serie de ataques terroristas por parte de militares radicales en diversos lugares del país y la población respondió con protestas, sobre todo en 1984 con el lema “*Direitas Já*”, cuando se desobedeció una enmienda constitucional que establecía elecciones directas para la Presidencia de la República. (OLIVEIRA, 2016)

2.3 La Transición de Brasil en un Estado Democrático

La transición de la dictadura, hacia una democracia fue un paso trascendental para Brasil, asimismo representó un reto ante un pasado caracterizado por gobiernos opresores, autoritarios y violadores de derechos fundamentales.

En enero de 1985 fue electo por el Colegio Electoral, Tancredo Neves quien no llegó a asumir por problemas de salud, ejerció el vicepresidente José Sarney como primer presidente civil después de 20 años de gobiernos militares, comenzó una transición que resultó en la Constitución Federal de 1988 -aún en vigencia, pese a contar con más de setenta enmiendas-, que es considerada el fin total del régimen militar y la recomposición de las fuerzas de las diversas fuerzas sociales, económicas y políticas. (MÉRCHER, 2015, p. 201)

El voto libre fue a partir de 1989, con la elección del presidente Fernando Collor de Mello, se consolidó la transición, aún con la brevedad en el período de gobierno con alrededor de dos años, por un proceso de *impeachment* por parte del Congreso Nacional referentes a acusaciones que mantuvo un esquema de corrupción en su campaña electoral.

En ese corto periodo de gobierno implantó medidas para combatir la inflación, apertura del proceso interno a los productos importados, privatizaciones de empresas estatales, con un enfoque neoliberal, esquemas que siguieron con algunos matices referentes a programas y medidas

¹¹⁶ Traducción libre: “los dispositivos de la ley redefinían el escenario de la política formal y dejaban bien claro el principal objetivo del Estado: garantizar el control gubernamental sobre la oposición sin sacrificar las ventajas legitimadoras de ‘elecciones libres’”.

sociales, los siguientes presidentes fueron Fernando Henrique Cardoso 1995-2003 y Luis Inácio Lula da Silva 2003-2011, (OLIVEIRA, 2012, p. 138) e incluso Dilma Rousseff 2011-2016.

Para la década de 1990, se consiguieron superar muchos de los problemas heredados del período de la dictadura militar, en relación a los aparatos represivos, organismos de información, legislación represiva y justicia militar, aunque algunos permanecen hasta el día de hoy. (COIMBRA, 2000, p. 16)

Sobre la dictadura militar, la investigación puede mencionar, que fue un período que marcó la historia del país, sobre todo porque los acontecimientos fueron fundamentados en la: “*posta em prática uma ampla repressão ‘de maneira brutal e ostensiva (...) e fora de qualquer consenso ou legitimidade civil e política’ [...] combinação de uma enorme repressão com uma pretensão de legitimidade [...]”* (REZENDE, 2013, p. 6).¹¹⁷

Pero no basta, con el fin de la dictadura sino que debió realizarse una reforma integral en todas las instancias del Estado y la reparación de daños referentes a derechos humanos y fundamentales por medio de la justicia de transición, Brasil se enfrentó a la disyuntiva de decidir si imputar o no a los responsables por violaciones a derechos humanos y fundamentales (SANTOS, 2010, p. 46).

Es imposible, ignorar el período de la dictadura militar, ya que es una base de soporte para bien o para mal de la democracia actual de Brasil, así como para la consolidación de la misma. (REGO, 2014, p. 1). Brasil aún al día de hoy, aun hoy más después del último proceso de *impeachment* de la Presidenta Dilma Rousseff en agosto de 2016 y su sustitución por el vicepresidente Michel Temer, tiene el desafío de seguir consolidando esa transición de gobiernos autoritarios militares a gobiernos democráticos.

Pese a ese avance en institucionalidad democrática y regulación normativa, que ha sido relevante pero la situación política- social actual, los últimos acontecimientos políticos hacen pensar que aún no se ha dejado atrás ciertas prácticas como el autoritarismo, clientelismo y corrupción, así como viejas prácticas para arraigarse en el poder.

La situación política y de seguridad pública en Brasil, empeora cada día los últimos acontecimientos de aumento de criminalidad por parte de la delincuencia común y también por la lucha entre las facciones criminales del *Primeiro Comando da Capital -PCC-* y el *Comando*

¹¹⁷ Traducción libre: “la puesta en práctica de una amplia represión ‘de manera brutal e ostentosa (...) y fuera de cualquier consenso o legitimidad civil y política’ [...] la combinación de una enorme represión con la pretensión de legitimidad”

Vermelho –CV- por el control del tráfico de drogas, armamento y prisiones; muestra la reconfiguración del papel del crimen organizado, cuestionando en manos de quien se encuentra el monopolio de la violencia, ya que el Estado evidentemente no es capaz de prevenir los delitos y controlar la población carcelaria hecho notable con las recientes masacres cometidas en penitenciarias. (FELLET, 2016).

El enemigo ahora ya no es el opositor de la Doctrina de Seguridad Nacional, sino aquel que es considerado como ‘sospechoso’ por las fuerzas que mantienen el orden público, estos sospechosos son de los segmentos poblacionales más pobres.

La modernidad ha llevado a tratar de esconder las desigualdades sociales, la violencia, la pobreza, surgiendo una relación directa entre marginalidad y criminalidad. (COIMBRA, 2000, p. 16). La criminalidad, es mostrada por la prensa y percibida en gran medida por la población, los altos índices de homicidios, extorsiones, el crimen organizado son exhibidos sin medida, sirviendo de justificación para la implementación de estados excepcionales, la militarización de la seguridad pública y el mantenimiento de las élites en el poder, sin embargo, se ocultan las causas estructurales que llevan a que estas cifras se mantengan o crezcan.

Brasil aún está a tiempo de mudar su estrategia de seguridad pública, de reconsiderar la respuesta del poder público con represión, militarización al extremo, construcción de más cárceles, aumento de las penas con cárcel para delitos menores, lo cual ha demostrado que solo genera más violencia comenzando por las prisiones extendiéndose a la vida diaria de los ciudadanos.

Las problemáticas de seguridad pública en Brasil y El Salvador, son parecidas en cuanto a que están relacionadas al crimen organizado, narcotráfico, delincuencia común, no obstante las diferencias vienen dadas en primer lugar por la extensión territorial de Brasil que concentra la criminalidad en áreas, en cambio en El Salvador la pequeña extensión territorial no

La disertación, considera que la experiencia salvadoreña en cuanto a seguridad pública, que se muestra más adelante puede arrojar numerosos aportes o ejemplos de cuáles son los errores que tanto el Gobierno brasileño como los ciudadanos, pueden evitar para no vivir en un estado excepcional permanente que se torna una regla general pese a vivir en una democracia formal y así no tener sus derechos fundamentales limitados tácitamente.

2.4 Los Gobiernos Militares en la República de El Salvador

Los antecedentes históricos de los gobiernos militares en El Salvador, se remontan a 1929, donde el país sufrió las consecuencias de la crisis económica de los Estados Unidos, manifestada en la baja de los precios del café, que trajo consecuencias graves para la economía por ser el producto clave de cultivo para el país, esta crisis afectó a muchos empresarios cafetaleros.

En una sociedad donde la: “[...] carencia de instituciones que moderaran el ímpetu de la crisis y canalizaran sus efectos en forma equitativa a los distintos sectores sociales y la organización social que imponía el peso de la crisis a los estratos más débiles y menos desarrollados”. (MARROQUÍN, 1977, p. 115). Llevo a resultados nefastos en los diversos aspectos políticos, sociales y económicos.

Las rebeliones indígenas a partir de la década de 1930 fueron una constante, una de las mayores fue la de 1932 donde la represión militar por el gobierno del General Maximiliano Martínez, fue masiva y direccionada principalmente a las personas con apariencia indígena, la rebelión fue liderada por Agustín Farabundo Martí y el clandestino Partido Comunista Salvadoreño

La ideología militar agrupó a la sociedad en tres tipos: indígenas, ciudadanos blancos y militares. Colocando cada grupo en determinadas actividades: los indígenas para la agricultura, los ciudadanos blancos para el conocimiento, y a los militares para representar a la nación, mantener el orden y la honra. La armonía debe mantenerse sobre reglas estrictas y la exigencia de derechos fundamentales y de la alternabilidad en el poder y una amenaza para el aparato estatal, ideológico, político y económico. (CHING e TILLEY, 1998, p. 143)

A lo largo de ese período de dictadura militar se formaron y manifestaron muchos movimientos sociales y políticos tanto en el campo como en la ciudad, con diferentes motivaciones para promover el fin de la dictadura militar y la disidencia revolucionaria ante la carencia de espacios gubernamentales y frente a los aparatos de represión estatal.

De la década de 1930 hasta 1950 fue la etapa del estatismo, donde se consolidó el Estado, con estructuras militares fuertes, se abandonaron las políticas liberales y se mantuvo una particular convivencia entre dictadura y democracia, que derivó en la guerra y las revoluciones de las décadas de 1970 e 1980, y los acuerdos de paz en la década de 1990. (ACUÑA ORTEGA, 2014, p. 18).

La presencia de estos regímenes militares conservadores, adoptando políticas represivas y estrategias de combate violentas, donde ocurrió una negación y una selectividad de derechos fundamentales, especialmente para ciertos grupos sociales vulnerables como los indígenas, llevó a

callar las voces que clamaron por una justa reivindicación de derechos, o mostraron su disconformidad, estas acciones fueron realizadas por los aparatos ideológicos represivos estatales.

La dictadura militar en El Salvador, se legitimó mediante elecciones fraudulentas, que hacían que cada vez fuese electo un militar previamente escogido, disminuyendo las opciones de la oposición de acceder al poder. En la década de 1960, El Salvador se adhirió a la Doctrina de la Seguridad Nacional que USA, se encargó de diseminar en su mayoría en América Latina. No obstante en el país el apoyo de la lucha anti comunista, del gobierno de Reagan, fue una nueva forma de resolución de conflictos, donde se proporcionó al Gobierno, armamento y estrategia militar durante el conflicto armado. (BUITRAGO, 2003)

El golpe de Estado, de 1979, fue a partir de un movimiento insurreccional, donde las tensiones entre los movimientos sociales y el gobierno militar crecieron, la organización clandestina estaba robustecida, y comenzó la guerra civil donde el movimiento guerrillero compuesto por cinco fracciones cuya base era indígena popular combatió contra la Fuerza Armada hasta la Firma de los Acuerdos de Paz en 1992.

La muestra que dejó en la historia de la sucesión de gobiernos militares en El Salvador, entre 1931 y 1979, es un manejo excluyente y antidemocrático de concentración de poder, donde los beneficiarios de este modelo fueron los grandes terratenientes, donde se fijaron políticas de gobierno y límites políticos autoritarios represivos, en detrimento de la clase trabajadora y campesinos. (TAPIAS, 2010, p. 71)

2.4.1 Presidente General Maximiliano Hernández Martínez

La crisis del café, causó un periodo de agitación social, con el derrocamiento del presidente civil Arturo Araujo a través de un golpe de Estado del 02 de diciembre de 1931, el cual fue liderado por el vicepresidente militar Maximiliano Hernández Martínez.

Todos estos acontecimientos desencadenaron en la masacre de 1932 con la muerte de indígenas y campesinos tras un levantamiento armado, donde se reclamó por la desigual repartición de tierras para darlos a los terratenientes oligarcas. El gobierno actuó de manera brutalmente represiva y los eventos de 1932 tuvieron un gran impacto: “establecieron un precedente en el uso del terror para reprimir a las masas que se movilizaban en el campo, algo que se repitió a menudo en las siguientes décadas”. (CHUNG, 2011, p. 69). El énfasis de este gobierno era mantener el orden y la defensa de la propiedad privada especialmente en los sectores rurales. (WALTER e WILLIAMS, 2011, p. 73)

El Presidente General Maximiliano Hernández Martínez gobernó desde el día del golpe de Estado hasta 1935, posteriormente asumió otro período de 6 años hasta 1939, donde tras ocho años en el poder, por medio de una Asamblea Constituyente y durante un estado de excepción se proclama una Constitución donde se designa como Presidente por otros seis años hasta 1945, en el art. 91 se mencionó que: “por esta única vez” y “excepcionalmente y por exigirlo así los intereses nacionales [...]” (MAGAÑA, 2005), no obstante se reiteró que la forma de gobierno era republicana democrática y representativa, las acciones estaban muy lejos de esos postulados.

En febrero de 1944, intentó vía reformas a la Constitución, repetir su nombramiento como Presidente, pero en mayo fue derrocado tras protestas que fueron denominadas de “huelga de brazos caídos”, por la paralización de actividades en el país de todos los sectores incluso de la clase alta que en su momento le apoyaron en el golpe de Estado. Este movimiento popular fue el fin de ese gobierno que estuvo: “[...] marcado pelas execuções em massa, pela implantação de um novo sistema monetário, pelo controle estatal da comercialização do café e pela finalização da Rodovia Pan-Americana”. (MÉRCHER, 2015, p. 173).¹¹⁸

El gobierno del General Martínez y su sistema normativo, eran inspirados en las ideas del nazismo de Hitler, del cual se consideró un seguidor, su régimen fue de carácter fascista al perseguir a la clase pobre e indígena para tener un país con personas de clase alta y blanca y es en ese período que el estado de excepción se tornó permanente, donde los derechos fundamentales se encontraban contemplados en la Constitución pero podían ser suspendidos o inválidos, cuando fuere necesario por la situación del país por decisión presidencial, asimismo se le otorgaron poderes propios del Poder Legislativo para administrar las finanzas del Estado, lo cual anuló prácticamente la división de poderes.

Este periodo representó para El Salvador: “la opresión del pensamiento ideológico y político, así como la opresión por medio de la negación de derechos.” (PREZA MEDRANO, 2014)

Luego de su derrocamiento, se obligó al General Martínez al exilio y al poder no llegó un civil sino otro militar. La fuerza militar aseguró que su intervención era forzosa para restaurar la seguridad nacional y la tranquilidad.

Asumió por lo tanto un presidente provisional el General Andrés Ignacio Meléndez, quien fue derrocado en un golpe de Estado, y luego fue sustituido por el General Salvador Castaneda,

¹¹⁸ Traducción libre: “[...] marcado por las ejecuciones en masa, por la implementación de un nuevo sistema monetario, por el control de la comercialización del café y por la finalización de la Carretera Panamericana.

quien a su vez fue derrocado por otros militares quienes instalaron una Junta Revolucionaria de Gobierno que se comprometió a: “que la Fuerza Armada dirigiría al pueblo hacia una vida nueva dentro de las formas republicanas de gobierno”. (WALTER e WILLIAMS, 2011, p. 74).

La Fuerza Armada Salvadoreña, cumplió con las tareas que le fueron asignadas en su fundación como: “la conservación del orden interno, el respeto y la defensa de la propiedad privada y el control (si no la erradicación) de aquellos grupos políticos que no encajan dentro de las provisiones constitucionales de la época” (WALTER e WILLIAMS, 2011, p. 71) Las tareas de seguridad pública eran ejercidas por la Guardia Nacional y la Policía Nacional.

2.4.2 Presidentes militares de la década de 1950

En 1948, se encontró en el poder el Consejo o Junta Revolucionaria de Gobierno – compuesto por dos civiles y tres militares- que derrocó al Presidente General Salvador Castaneda, y con propuestas de reformas de justicia social obtuvo apoyo popular, que sirvió de base para fundar el partido político oficial Partido Revolucionario de Unificación Democrática (PRUD), que eligió como Presidente al Teniente Coronel Oscar Osorio y en 1950 se proclama una nueva Constitución, la onceava desde la independencia de 1821. (MÉRCHER, 2015, p. 174).

Hasta ese momento, los gobiernos en El Salvador, fueron de carácter liberal, basados en pensamientos conservadores, primó en la ley una positivización de la moral, la idea de lo socialmente bueno de acuerdo a las decisiones individuales, según Raz: “*debe ser compatible con una concepción objetivista del bienestar o de lo bueno*” (NINO, 2007), se protegió los derechos a la vida, a no ser privado de libertad salvo condena, libertad de religión, expresión y artística entre otros.

Pese a que el militarismo no era de carácter reciente en la historia salvadoreña, la mudanza en la ideología del Gobierno hacia el intervencionismo estatal que Aranha definió como: “*Intervenção é, assim, a “ação que o Estado empreende no e sobre um campo reservado à liberdade de iniciativa do setor privado – enfatizando que tal reserva não é peculiar do regime liberal, mas da essência do sistema capitalista”*”. (1997, p. 239).¹¹⁹

El cambio ideológico, era notorio en los diferentes ámbitos sociales a nivel global, después de la Segunda Guerra Mundial con la implementación de nuevos modelos económicos y doctrinas de Seguridad Nacional, una combinación con el adoctrinamiento militar, donde se buscó promover

¹¹⁹ Traducción libre: “la acción que el Estado emprende sobre un campo reservado a la libertad de iniciativa del sector privado – enfatizando que tal reserva no es peculiar del régimen liberal, más de la esencia del sistema capitalista”

la industrialización, se diversificó la agricultura de exportación y se desarrolló el cultivo del café y el algodón, se introdujo el Seguro Social y se crearon institutos de vivienda popular.

El compromiso de los militares en mantener formas democráticas de gobierno, no se cumplió, ya que la oposición no ganó espacio en la Asamblea Legislativa ni gobernó ninguna municipalidad, las elecciones eran controladas por parte del Gobierno y se mantuvo un reclutamiento obligatorio de personas sobre todo en el área rural (WALTER e WILLIAMS, 2011, p. 76).

Durante esa década de 1950, fueron presidentes el Teniente Coronel Oscar Osorio, cuyos principales logros fueron la inversión en infraestructura y el Teniente Coronel José María Lemus, este último asumió en 1956 hasta su derrocamiento en octubre de 1960, siguió con el esquema de gobierno del Presidente anterior, pero el panorama de gobierno cambió, los precios del café volvieron a caer trayendo consigo el declive social y económico manifestado en las protestas y revueltas populares, el Presidente respondió con represión a través de los cuerpos de seguridad, sobre todo las manifestaciones de estudiantes universitarios y dirigentes de oposición.

Ambos periodos presidenciales fueron marcados como represivos, bajo el argumento de propaganda de doctrina anárquica o contraria a la democracia castigaron a los opositores con torturas, muerte o desaparecimientos de varios políticos de izquierda, estudiantes y académicos contrarios al gobierno y los recurrentes artificios electorales para mantener el poder eran múltiples dentro del círculo militar. (MAGAÑA, 2005, p. 40).

2.4.3 Los gobiernos militares del Partido de Conciliación Nacional

Tras el derrocamiento del Teniente Lemus, la Presidencia quedó en manos de una Junta de Gobierno o Directorio Cívico Militar compuesto por militares y civiles muy conservadores, influenciada por las ideas del Presidente de los Estados Unidos, John Kennedy (WALTER e WILLIAMS, 2011, p. 78).

Se declaró a todos los partidos de izquierda y de oposición como ilegales, luego fue decretada una nueva Constitución en 1962, y se nombró Presidente al militar Coronel Julio Rivera, en este gobierno se introdujeron algunos cambios como la participación de la oposición -no comunista- en asambleas y gobiernos locales y el cobro de un impuesto progresivo para los más ricos, aunque la función de la Fuerza Armada de mantener el orden público y garantizar la ley y derechos, el manejo de los fondos públicos para la salud, la educación, las obras públicas y la organización paramilitar, permaneció igual. (EL SALVADOR, 2003)

Los presidentes que gobernaron en esa época formaron parte del Partido de Conciliación Nacional (PCN), compuesto en su mayoría por militares y conservadores civiles quienes se separaron del Partido Social Demócrata ya que este último no permitía militares en sus miembros o alianzas con ellos, el PCN aspiró a ser una alianza social de los diferentes sectores sociales para impedir el avance del comunismo, sus principios ideológicos son la democracia, el humanismo y el nacionalismo. (PCN, 2016)

Fueron Presidentes de este partido político, el Coronel Fidel Sánchez Hernández de 1967 hasta 1972 quien promovió una reforma integral del sistema educativo y los centros de enseñanza, casas de la cultura, con el apoyo a las artes se destinó el 30% del presupuesto de la nación a estos rubros, después por votación de la Asamblea Legislativa fue designado el Presidente Coronel Arturo Armando Molina hasta 1977 quien realizó obras de infraestructura como el Aeropuerto entre otros, en este periodo iniciaron los secuestros y asesinatos de funcionarios del Gobierno.

Posteriormente, como último Presidente militar asumió el General Carlos Humberto Romero hasta octubre de 1979 quien no tuvo una gestión fácil por la crisis y agitación social. (LEGISLATIVA, 2016).

Estos gobiernos enfrentaron un fenómeno creciente, el de la masa civil organizada, salvadoreños del área rural, algunos expulsados de Honduras después de la guerra de 1969, otro factor influyente fue el crecimiento de la oposición principalmente la denominada comunista o guerrilla cuyos líderes eran estudiantes, sacerdotes y dirigentes campesinos, quienes fueron reprimidos cuando acontecían protestas, consecuentemente los canales institucionales de diálogo con el gobierno fueron cerrados.

Aunque se vivió de nuevo un período de bonanza económica por la alza de los precios del café, la represión a la oposición fue constante, los fraudes electorales se dieron en los comicios de 1972 y 1977, trayendo el descredito del gobierno, mientras la guerrilla se fortaleció en su organización a lo largo de la década de 1970. (PCN, 2016).

En 1979, fue derrocado por un golpe de Estado el General Romero, su gobierno considerado ultraderechista y represivo produjo una crisis de gobernabilidad y militar. Quienes lo derrocaron fueron los mismos militares e instalaron una Junta Revolucionaria de Gobierno que dejó sin efecto prácticamente la Constitución de 1962. Esta asumió los tres poderes del Estado, se decretó la reforma agraria, reforma al sistema bancario y reforma sobre el comercio exterior, por desavenencias en esta Junta se nominó una segunda Junta en mayo de 1980.

Tras ello comenzó la guerra civil con duración hasta 1992 por medio de la firma de los Acuerdos de Paz. (MÉRCHER, 2015, p. 176)

2.5 La Transición de El Salvador en un Estado Democrático

El tránsito de un Estado Autoritario a uno Democrático no fue fácil, se debió recurrir a la Justicia de Transición: “[...] que tem por objetivo investigar a maneira pela qual sociedades marcadas por passados de abusos dos direitos humanos [...] buscam trilhar um caminho de mais democracia ou apenas de mais paz” (SANTOS, 2010, p. 43).¹²⁰

Se buscó confrontar el pasado con el presente, con una serie de medidas como la preservación de la memoria histórica, la persecución de autoridades que tuvieron a cargo la tortura y crímenes de guerra, comisiones de investigación, leyes de reconciliación, esto fue necesario para evitar una nueva fractura en el tejido social y en el orden gubernamental siguiendo parámetros del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y los tratados pertinentes.

La ayuda de instancias internacionales como la Organización de las Naciones Unidas, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y organizaciones no gubernamentales como el Centro Internacional para la Justicia Transicional y la Cruz Roja Internacional entre otras, fue también determinante, para lograr la transición.

Es importante, la preservación de la memoria histórica para evitar la repetición de todos estos actos que conllevaron a un periodo oscuro y de retrocesos para los derechos fundamentales y sociales de los ciudadanos, como mencionaba Decca:

Nessa memória histórica sobrelevam-se apenas alguns agentes sociais ao passo que outros são de uma vez por todas suprimidos, não se tornando estranho, tanto para a ótica do poder constituído [...] como para historiografia, a inexistência da ação política dos dominados durante esse período histórico. (TELES, 2007, p. 51).¹²¹

La declaratorias de la leyes de amnistía bajo el alegato de pacificación, la destrucción o inexistencia de archivos militares para el mantenimiento de la impunidad, la insuficiente legislación para reparación de daños, fueron adoptados por muchos de los países de América Latina que tuvieron dictaduras militares, pero estos factores no ayudan a la preservación de la memoria

¹²⁰ Traducción libre: “[...] que tiene por objetivo investigar la manera por la cual las sociedades marcadas por pasados de abusos de derechos humanos [...] buscan definir un camino de más democracia o apenas de más paz.

¹²¹ Traducción libre: “En esa memoria histórica se sobrelevan apenas algunos agentes sociales al paso que otros son de una vez suprimidos, no se torna extraño, tanto para la óptica del poder constituido [...] como para la historiografía, la inexistencia de la acción política de los dominados durante ese periodo histórico.

histórica y generan impunidad de los crímenes cometidos al optar por el silencio bajo la excusa del perdón y olvido.

En Brasil y El Salvador, se decretaron leyes de amnistía, inspiradas en la idea de la reconciliación, lo cual no fue acompañado de otras medidas reparadoras de las violaciones de derechos fundamentales, sino que únicamente sirvieron para evitar juzgamientos de delitos de lesa humanidad.

2.5.1 La Guerra Civil El Salvador

La guerra civil, entre la guerrilla Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional – FMLN- con el apoyo de la Unión Soviética –URSS- y la Fuerza Armada de El Salvador -FAES- con el apoyo de los Estados Unidos -USA-, el patrocinio extranjero fue relevante, sin embargo las causas de la guerra eran internas (BERQUÓ, 2003, p. 145).

El periodo de guerra fue desde 1980 a 1992, aunque es a partir de 1979 que se manifiesto de manera recurrente el descontento social que derivó en la guerra, esta tuvo como objetivo, la disminución o erradicación de las desigualdades sociales y el fin de dictadura militar para establecer una sociedad de corte socialista, del otro lado la FAES luchó por evitar la llegada del “comunismo” al poder y proteger el orden económico vigente y las esferas de poder dominantes del aparato estatal. (ARGUETA, 2011, p. 90).

Las causas estructurales de la guerra, se pueden resumir y enmarcar en el autoritarismo, falta de un gobierno civil, la falta de un sistema legislativo independiente y un organismo electoral confiable y autónomo, el irrespeto a los derechos humanos y fundamentales, la falta de independencia judicial, la existencia de una estructura económica voluble y desigual a favor de las clases dominantes y en detrimento de los pobres.

Las voces o llamados para cese a la represión y el respeto a los derechos humanos, eran calladas entre ellas la del Arzobispo de San Salvador, Monseñor Oscar Arnulfo Romero, quien es asesinado el 24 de marzo de 1980, por los escuadrones de la muerte mientras oficiaba una homilía. (ROMERO, 2009).¹²² En octubre de 1981, el FMLN lanza una ofensiva armada donde logró controlar las regiones norte, oriente y paracentral de El Salvador, pese a estar en desventaja con el armamento y aparato militar.

¹²² Monseñor Oscar Arnulfo Romero, Arzobispo de San Salvador es declarado beato de la Iglesia Católica en una multitudinaria histórica ceremonia realizada en San Salvador, El Salvador, el 23 de Mayo de 2015.

Mientras tanto, la comunidad internacional y los organismos electorales emitieron recomendaciones y llamados para realizar un dialogo entre las partes, entre ellos la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH):

“la continuación del clima de violencia que continúa viviendo El Salvador donde han proseguido las ejecuciones ilegales y desapariciones de personas. [...], la mayoría de las veces han sido cometidos por fuerzas de seguridad que actúan impunemente al margen de la ley, como asimismo por grupos paramilitares que ante la ausencia de una eficaz y adecuada investigación de los crímenes pareciera que obran con el consentimiento tácito del Gobierno. [...] reiteró la Comisión su recomendación acerca de la necesidad de encontrar una solución política que involucre a todos los sectores” (CIDH, 1993)

El Gobierno trató de resolver la problemática de la guerra por medio de la promulgación de una nueva Constitución en 1983, que se esperaba instaurase un orden social justo donde todos los hombres son iguales ante la ley, relacionado con la idea de paz jurídica y un nuevo comienzo para el país, es decir idealmente: “El derecho trae la paz y la paz es el presupuesto del desarrollo del derecho, en todo lugar que el derecho se desarrolla, reemplaza a la lucha violenta y en su lugar coloca la solución pacífica [...] (LARENTZ, 1985, p. 44).

Pero este logro no aconteció automáticamente, y pese a que el proceso de elaboración y el contenido de la Constitución era inclusivo, no fue el fin de la guerra civil, al contrario frenó procesos importantes impulsados como la reforma agraria y bancaria.

El cuerpo normativo primario de 1983 fue elogiado por su espíritu y contenido, pero en la práctica las acciones eran contrarias a lo que establecía la Constitución en su artículo 1:

El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común. Asimismo reconoce como Persona Humana a todo ser humano desde el instante de la concepción. En consecuencia, es obligación del Estado asegurar a los habitantes de la República, el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social. (EL SALVADOR, 1983)

En el año 1984, tampoco se visualizó un fin, ni un triunfador de la guerra y se realizaron elecciones donde ganó José Napoleón Duarte del Partido Social Demócrata, en contra del candidato Roberto D'Aubuisson, fundador del partido Alianza Republicana Nacionalista –ARENA- un partido de derecha fundado en 1981, el nuevo Presidente Duarte inició diálogos con la guerrilla pero no se lograron acuerdos durante su mandato que finalizó en 1989. (ARGUETA, 2011, p. 94).

En ese mismo año es electo el candidato del partido ARENA, Alfredo Cristiani, quien inició otro proceso de dialogo con la guerrilla, pero este fue suspendido por la guerrilla tiempo

después, al lanzar en el mes de noviembre una ofensiva armada denominada “Hasta el tope” o “Al tope y punto”, San Salvador la capital y las principales ciudades fueron tomadas por la guerrilla.

En el marco de la respuesta militar fueron asesinados 6 sacerdotes jesuitas de la Universidad Centroamericana, la presión pública tras este hecho llevó al gobierno a retomar el dialogo y flexibilizar sus posturas, en 1990 la Organización de las Naciones Unidas intervino como mediador a través de su Secretario General Javier Pérez de Cuellar, siendo un punto clave para el avance de las negociaciones, la influencia internacional. (PEÑATE, 2011, p. 105).

Otros factores externos influyentes fueron: el fin de la guerra fría y el agotamiento del modelo de gobierno militar a nivel latinoamericano.

Las acciones de guerra continuaron, pero disminuyeron en 1991 con el avance de la negociación, el 27 de abril de ese año se firmó un acuerdo de finalización de las negociaciones sobre los puntos de tenencia de tierras y reformas constitucionales sobre el poder judicial, militar, electoral y de derechos humanos, se estableció el 16 de enero de 1992 como fecha para la firma del Acuerdo definitivo de paz en el Castillo de Chapultepec, Ciudad de México. (ARGUETA, 2011, p. 95)

La guerra puede ser descrita en su contexto y sus consecuencias, como un periodo de estado excepcional permanente por lo: “prolongada y sangrienta que dejó como resultado miles de muertos, estancamiento del desarrollo económico, la destrucción de una buena parte de su infraestructura y la migración de miles de salvadoreños [...]” (ARGUETA, 2011, p. 89). Es así como los Acuerdos de Paz ponen fin a la guerra con el reto de refundar el Estado y sentar las bases de un proceso de redemocratización (ARGUETA, 2011, p. 89).

A diferencia de El Salvador, Brasil no tuvo una guerra civil para poner un fin a los gobiernos militares, la transición fue difícil pero más pacífica, en cambio en El Salvador fue mucho más sangrienta y violenta, otra diferencia es que en El Salvador los movimientos indígenas formaron parte del movimiento guerrillero en conjunto con los estudiantes, sindicalistas y trabajadores, en cambio en Brasil, la guerrilla solamente fue conformada por los últimos grupos mencionados.

2.5.2 Los Acuerdos de Paz de El Salvador

Los puntos principales de los Acuerdos de Paz fueron: “el fin de la guerra, el pleno respeto a los derechos humanos, la democratización y la reconciliación”. (VÉJAR, 2011, p. 97). Se dieron una serie de reformas constitucionales, que incluyeron la delimitación de funciones de la Fuerza Armada sus actividades y el uso del armamento, sobre la conducción del Organismo de Inteligencia del Estado y la creación de la Policía Nacional Civil para tareas de seguridad pública en sustitución de los cuerpos represivos Policía Nacional y Policía de Hacienda, en total fueron cincuenta y un reformas, realizadas, abarcaron además al órgano judicial y la administración de justicia.

También hubo reformas en cuanto al sistema electoral con la creación del Tribunal Supremo Electoral en sustitución del Consejo Central de Elecciones, en los derechos humanos se creó la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos y se le dio rango constitucional a la Procuraduría General de la República (MAGAÑA, 2005, p. 47).

Para ayudar a la reconciliación fue aprobada una Ley de Amnistía en 1993. Este cuerpo normativo fue declarado inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia el 13 de julio de 2016 por violar artículos de la Constitución en relación a la Convención Americana sobre los Derechos Humanos y el Protocolo II de 1977, adicional a los convenios de Ginebra sobre la protección de las víctimas de conflictos armados sin carácter internacional, menciona que:

La amnistía, pues, es una medida que así como puede contribuir a lograr los fines previstos en los Acuerdos de Paz, tras la finalización de un conflicto armado interno, puede también convertirse en un obstáculo para el logro de tales fines, ya que impide el enjuiciamiento de los responsables de ordenar o cometer crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra constitutivos de graves violaciones al DIH, así como la reparación de las víctimas, favoreciendo con ello la impunidad de tales delitos. (SALA DE LO CONSTITUCIONAL, 2016, p. 9)

Con esto se puede iniciar la investigación de cerca de 30 crímenes de delitos de guerra cometidos por los militares y por la guerrilla, esta medida no fue tomada de manera satisfactoria por miembros de ambos bandos, algunos en cargos en el gobierno o en los otros poderes del Estado. (MUNDI, 2016).

Los Acuerdos de Paz trajeron incorporaron a la vida política, civil e institucional del país a los grupos armados guerrilleros, el Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (con todas sus corrientes y organizaciones) pasó a ser un partido político de izquierda revolucionaria participando en las elecciones presidenciales de 1994, 1999, 2004 perdiendo las anteriores, hasta

lograr la Presidencia de la República en 2009 con el señor Carlos Mauricio Funes; y en 2014 a través del ex comandante guerrillero el Profesor Salvador Sánchez Cerén (gobernante actual).

Mientras tanto años después la ONU por medio de la Misión de Observación (ONUSAL) verificó el cumplimiento de los mismos (NACIONES UNIDAS, 2007). Ya para el año 2002, la ONU dijo sobre el cumplimiento de los Acuerdos de Paz que “El Salvador era un país transformado [...] pero que se integraba a la vida nacional, regional y hemisférica con ‘instituciones aún frágiles, una cultura endeble y amplias desigualdades socio-económicas’” (VÉJAR, 2011, p. 98).

Aun así el acuerdo de paz salvadoreño, es nombrado por la misma ONU como: “un paradigma para la solución de los conflictos internos que son resultado de las guerras civiles”. (MENEZES, 2010, p. 78) Este modelo inspiró acuerdos de paz posteriores en países como Angola, Mozambique y Guatemala. En el 2017, la ONU participó en la celebración de los 25 años de la firma de los acuerdos.

2.6 Las “maras” y su origen en El Salvador

Con algunos apartados teóricos la investigación, comienza el análisis de la problemática de seguridad pública en El Salvador, un país donde lograr acuerdos en cuanto a los problemas de seguridad pública se torna difícil por la particular representatividad cultural y étnica además de la influencia política y económica.

Según Bobbit: “*O Estado quando incapaz de proteger a seus cidadãos da criminalidade e sua terra de ataques por outros Estados, deixa de satisfazer seus pré-requisitos mais básicos*” (2003, p. 202).¹²³ Las manifestaciones de agresión social cada vez son más individuales y ocasionales donde se viola la ley y el orden público.

Las causas apuntadas para el aumento de la violencia, son diversas desde aspectos familiares como la poca vinculación y supervisión de los padres en la crianza de los hijos, hasta aspectos culturales como las deficiencias en los sistemas educativos, así como las diferencias socioeconómicas en los diferentes estratos sociales.

La seguridad, es considerada una premisa básica para garantizar la convivencia en sociedad, en una determinada normalidad, la protección de los intereses colectivos para la permanencia en el orden social. La seguridad pública tiene por objetivo, el reguardo de la seguridad

¹²³ Traducción libre: “El Estado cuando es incapaz de proteger a sus ciudadanos de la criminalidad y su tierra de ataques por otros Estados, deja de satisfacer sus pre-requisitos básicos”.

interna de la nación ante elementos que ponen en riesgo a los ciudadanos tales como: “*Bandidos, ladrões, guerrilheiros, gangues sempre fizeram parte da esfera de segurança doméstica. A novidade está em seu acesso a armas mecanizadas [...]*” (BOBBITT, 2003, p. 205).¹²⁴

Es así como se acentúa la criminalización de ciertos sectores de la población, creando la terminología de los “desadaptados” o “elementos antisociales” tornándose enemigos del Estado, teniendo su propia cultura, poder y reglas, así como también la concentración del crimen en sectores urbanos por el crecimiento urbano y demográfico desmedido, aunque luego se ha ido expandiendo hacia los sectores rurales. (BOBBITT, 2003, p. 204). Es así que: “*em todas as sociedades modernas, os jovens são responsáveis pela grande maioria de todos crimes, e notadamente, dos crimes sérios, incluindo homicídios, estupros, assaltos e roubos*” (DANRENDORF, 1997, p. 32).¹²⁵

Mencionado, los postulados teóricos, es necesario definir que son las maras: una palabra de origen salvadoreño que significa “grupo”, estos se concentran en el sector poblacional de los adolescentes, quienes luchan contra el Estado por la defensa de los lugares donde habitan denominados “territorios”. Al inicio fueron un grupo de jóvenes que se frecuentaban y reunían periódicamente, con los años se transformaron en grupos criminales y hoy denominados “terroristas” según la Corte Suprema de Justicia por ser notorio que las maras realizan:

Dentro de su accionar, atentados sistemáticos a la vida, seguridad e integridad personal de la población, incluidos contra las autoridades civiles, militares, policiales y penitenciarias; contra la propiedad, mediante la ejecución de delitos de extorsión a personas naturales o jurídicas; vulneraciones al derecho de todo ciudadano de residir en cualquier lugar del territorio, obligándoles a abandonar sus residencias mediante amenazas; en contra del derecho a la educación, puesto que se obliga a la deserción de estudiantes, debido al temor de ser víctimas de aquellas organizaciones; contra el libre tránsito, debido a que hay zonas específicas donde ciertas personas no pueden circular, bajo riesgos de sufrir atentados a su vida o integridad; modifican la distribución territorial realizada por el Tribunal Supremo Electoral, máxima autoridad en la materia según el art. 208 Cn., para efectos del voto residencial, y lo adecuan a la distribución de los territorios según es controlada por ellos; paralizan el transporte público de pasajeros, incluso a nivel nacional y con frecuencia atentan contra la vida del personal de los servicios de transporte público; impiden la libre realización de actividades económicas y laborales de amplios sectores de la población; entre

¹²⁴ Traducción libre: “Bandidos, ladrones, guerrilleros, maras siempre hicieron parte de la esfera de seguridad doméstica. La diferencia está en su acceso a armas mecanizadas [...]”

¹²⁵ Traducción libre: “en todas las sociedades modernas, los jóvenes son responsables por la gran mayoría de todos los crímenes y notoriamente, de los crímenes serios, incluyendo homicidios, estupros, asaltos y robos”.

tantas acciones realizadas de manera sistemática, planificada y organizada. (SALA DE LO CONSTITUCIONAL, 2015, p. 1)

Sobre la denominación de “terroristas” para las maras, existe un debate, en el sentido de que una de las principales características de un grupo terrorista, es que su fin es político, ejemplo de ellos son algunos grupos como *Al Qaeda* o ETA a nivel internacional. A diferencia de esos grupos en su origen las maras no tuvieron motivaciones políticas. (HERNÁNDEZ ANZORA, 2016, p. 7)

La investigación, considera que las maras se desviaron de sus objetivos iniciales que fue el de reunir jóvenes con ideas comunes, es así que evolucionaron, mudaron su organización y forma de operar actual, al grado de tener capacidad de movilización e incidencia en la vida cotidiana y política de la nación salvadoreña.

Los orígenes de las maras se remontan a la década de 1950, en las calles de Los Ángeles, California, cuando nace la “Mara 18 o *Eighteen Street Gang*” como una escisión de la Clanton 14 y es hasta 1980 que nace otra pandilla la “Mara Salvatrucha” en la misma ciudad de Los Ángeles, fundada por adolescentes salvadoreños inmigrantes, quienes llegaban con sus padres huyendo de la guerra civil de El Salvador, poco a poco adoptaron el look de las pandillas angelinas con ropa holgada y cabezas rapadas. Ambas pandillas al comienzo no tenían rivalidad, según miembros de pandillas, esta comenzó en 1989 en el *Marthir Luther King Boulevard* en Los Angeles cuando un miembro de la Mara 18 asesinó por error con arma de fuego a un miembro de la Mara Salvatrucha. (MARTINEZ, SANZ e LUNA, 2013)

2.7 Evolución de las maras en los gobiernos de derecha 1992-2009

Con el fin de la guerra civil y la firma de los Acuerdos de Paz, en 1992, el Gobierno de los Estados Unidos inició un programa de deportaciones masivas de inmigrantes entre ellos los mareros, que comienzan a operar en El Salvador, nombrados como los *homeboys*, siendo admirados por los jóvenes residentes salvadoreños, que adoptaron sus costumbres, vestimenta e ideología de defensa de la pandilla y el odio hacia la mara rival, dándose los primeros enfrentamientos entre las maras en territorio salvadoreño.

Para 1993 los mareros salvadoreños decidieron tener más autonomía de los *homeboys* y se da un período de transnacionalización de las pandillas en colonias y ciudades a nivel nacional, en 1994 el conflicto se traslada a nivel escolar entre los estudiantes de educación media de los

Institutos Nacionales e Institutos Técnicos que se fusiona con el conflicto de las maras 18 y Salvatrucha. (MARTINEZ, SANZ e LUNA, 2013).

En el nuevo milenio, año 2000, el problema del conflicto entre pandillas fue en aumento, el alza en los homicidios y delitos, era considerado un problema de seguridad pública y el Presidente de la República de El Salvador Francisco Flores a través del Consejo Nacional de Seguridad Pública inició un dialogo con los líderes de la Mara Salvatrucha para ofrecer mejoras en las condiciones carcelarias de los pandilleros presos y el desarrollo de estrategias preventivas contra la violencia en las comunidades, para disminuir la represión.

La acción de estas mejoras de condiciones carcelarias, llevó a la separación en la determinadas cárceles de miembros de la Mara Salvatrucha y en otras cárceles los miembros de la Mara 18, con el fin de evitar más conflictos, pero esto causó que las pandillas se fortalecieran al encontrarse reunidos en la misma penitenciaria de manera ociosa sin opciones de rehabilitación, se les brindó el tiempo suficiente para planificar delitos y definir estrategias delictiva, que sus colegas en libertad ejecutaban. (MARTINEZ, SANZ e LUNA, 2013)

Para el año 2001, se estimó que más de doceavo de la población de El Salvador, vivía en Estados Unidos (BOBBITT, 2003, p. 240), muchos emigraron de manera ilegal, otros en calidad de refugiados, la gran mayoría durante la guerra civil, paradójicamente huyeron al país que fue uno de los principales aliados del Gobierno, en la época de lucha contra la revolución popular.

En 2003 el Gobierno del Presidente Flores, abandonó el dialogo y medidas preventivas, presentó el “Plan Mano Dura” de carácter sumamente represivo contra las maras en las calles, en su primer año de vigencia se capturaron a más de 19,000 pandilleros, de los cuales 17 mil fueron liberados inmediatamente.

También con la iniciativa presidencial se logró el 09 de octubre de 2003 que la Asamblea Legislativa aprobase la “Ley Antimaras” considerando que: “[...] dados los niveles actuales de violencia asociadas a grupos delincuenciales conocidos como maras o pandillas se vuelve imperativo crear una ley especial y temporal que sirva de instrumento punitivo para estos grupos” (EL SALVADOR, 2003, p. 2).

En esta normativa se prohibió la pertenencia a las maras, incluyó la aplicación del régimen de penas para adultos a los pandilleros mayores de 12 años, la detención de cualquier persona que sea considerada como sospechosa o que no porte los documentos de identidad correspondientes y penas de cárcel por participación en peleas callejeras. La Organización de las Naciones Unidas

pidió la derogatoria de esta ley por violar derechos de la niñez incluida en convenios y tratados internacionales de los cuales el Estado Salvadoreño es signatario.

Es así que la Corte Suprema de Justicia, el día 01 de abril de 2004, a través de la Sala de lo Constitucional la declaró inconstitucional, por violaciones a los principios constitucionales de igualdad –tratamiento diferenciado, discriminación penal a pandilleros, lesividad – penalización de conductas que no ponen en peligro bienes jurídicos fundamentales-, culpabilidad-por penalizar personas solo por su apariencia-, legalidad penal – darle competencias a la Policía para iniciar investigación sin el Ministerio Público, seguridad jurídica –dos disposiciones penalizan la misma conducta-, supremacía de los tratados internacionales sobre leyes secundarias e violación a los derechos de la niñez, en dicha sentencia se estableció que:

Ante el aparente contraste entre la prevención del delito y los postulados constitucionales que limitan el *ius puniendi*, resulta imperativo conciliar ambas exigencias, por un lado debe recalarse la imposición constitucional del Estado en cuanto a la estructuración de una política criminal eficaz, que posea los instrumentos necesarios y adecuados para combatir eficaz y eficientemente la delincuencia; pero, por otro lado, no debe olvidarse que, no basta con la eficacia, sino que la política criminal debe, a su vez, estar legitimada, es decir, que en la configuración de tales instrumentos se respete la normativa constitucional, específicamente en lo que se refiere a la vigencia de los derechos y garantías constitucionales. [...] no debe perderse de vista que, en nuestro medio las “maras” constituyen un problema social que necesita intervención estatal, siempre con sujeción a la Constitución. (2004, p. 116)

El Gobierno respondió elaborando una nueva Ley Antimaras, que fue aprobada por la Asamblea Legislativa, la Presidencia afirmó que la nueva normativa corregía los defectos por los que la anterior fue derogada. (LÓPEZ, 2004).

En Junio de 2004, la presidencia es asumida por Elías Antonio Saca, cuarto presidente pos guerra del partido de derecha Alianza Republicana Nacionalista (ARENA), este inició negociaciones con la Mara 18, incluso se elaboró un censo de mareros para programas de empleo y reinserción, pero esto no se concretó y el dialogo se rompió, los motines en las cárceles eran frecuentes el más grave en el penal de Mariona, dejó 32 muertos y 23 heridos por el estallido de un granada al interior de la penitenciaria por riñas entre pandilleros y civiles (personas no pertenecientes a pandillas). (GARCIA, 2004). Las medidas implementadas fueron el traslado de los pandilleros del penal de Mariona a otras cárceles.

El 30 de agosto de 2004, el gobierno del Presidente Antonio Saca, lanzó el “Plan Súper Mano Dura”, una versión más represiva que la de su antecesor el Presidente Flores, en este nuevo plan se elevaron las penas de prisión a 75 años. La Policía Nacional Civil y la Presidencia

consideraron el plan un éxito a 15 días de su implementación por la captura de 779 pandilleros principalmente líderes en diversos operativos, asegurando que en ese período la delincuencia bajó en un 40%.

El Presidente Saca estaba tan convencido sobre este plan que afirmó que: “[...] todo El Salvador apoya el plan Súper Mano Dura, cuyo fin es garantizar a los habitantes de nuestro país la protección y defensa de sus derechos fundamentales, particularmente la vida, la integridad física y la libertad” (EFE, 2004).

El plan prácticamente era una ofensiva que incluyó algunas medidas de prevención de la violencia como la rehabilitación de mareros, borrado de tatuajes alusivos a pandillas, creación de comités ciudadanos para víctimas de la delincuencia y creación de empleos; pero el énfasis principal se estableció en el combate frontal a sus actividades delincuenciales como tráfico de droga, sicariato, extorsiones y contrabando. El objetivo era una erradicación total del problema de seguridad pública por medio de la inteligencia policial bajo la discreción del Gobierno. (EDH, 2004). Un acto que se aproximó a la antigua ideología de la Doctrina de la Seguridad Nacional típica de los gobiernos militares, doctrina a la cual Brasil y El Salvador se adhirieron.

La situación en las cárceles salvadoreñas empeoró, el Gobierno respondió con traslados de los mareros más peligrosos al penal de máxima seguridad de la zona paracentral, ubicado en la ciudad de Zacatecoluca y nombrado como “Zacatraz”, inspirado en el modelo de las cárceles estadounidenses donde las condiciones de vida son restringido al máximo y donde predomina la represión.

Esto formó parte de las manifestaciones de descontento social como los: “*motins de rua, tumultos, rebeliões, revoltas, insurreições, demonstrações violentas, invasões de edifícios, piquetes agressivos de greve e outras formas de distúrbios civis desafiam de certa forma o processo de imposição de sanções [...]*” (DANRENDORF, 1997, p. 35). ¹²⁶

En las calles de El Salvador, la seguridad pública era inexistente el año 2006 cerró con 3,928 homicidios, que se duplicó en los últimos 4 años: en 2002 fueron 2,024 asesinados, en 2003 fueron 2,388, en 2004 la cifra fue de 2,933 y en 2005 se llegó a 3,812, lo cual mostró que los planes represivos generaban más violencia.

¹²⁶ Traducción libre: “Motines de calle, tumultos, rebeliones, revueltas, insurrecciones, demostraciones violentas, invasiones de edificios, piquetes agresivos de huelga y otras formas de disturbios civiles desafian, de cierta forma el proceso de imposición de sanciones [...]”

Para la Oficina de Justicia Juvenil de la Corte Suprema de Justicia la problemática de seguridad pública “no se arreglaba por medio de decretos, por lo que debería hacerse un enfoque más estructural del fenómeno y así encontrar otros caminos que contribuyan a salir [...]” (EDH, 2005). Se consideró que el problema de la violencia nunca fue tratado de manera seria, las capturas en masa de pandilleros solo sirvieron para saturar el sistema judicial, los reos eran liberados pronto por falta de pruebas ya que no se realizó una investigación seria y estructurada de los delitos que se les acusó, los jueces aseguraron que no podían procesarlos y decretar detención en prisión sin un motivo razonable porque eso violaría derechos fundamentales contemplados en la Constitución. (EDH, 2005).

2.8 La problemática de Seguridad Pública y las maras en El Salvador a partir de 2009 hasta la actualidad

El 01 de junio de 2009, asumió el primer Presidente de izquierda, Mauricio Funes, con lo cual se esperó un cambio en las políticas de seguridad pública con el nombramiento del ex comandante guerrillero Manuel Melgar como Ministro de Seguridad, quien había sido crítico de los planes represivos Mano Dura y Súper Mano Dura de los gobiernos de derecha, sin embargo pese a los esfuerzos del Gobierno mismo, organismos internacionales y voluntarios la situación de inseguridad y violencia aumentó con una cifra de 12 homicidios diarios, el año 2009 finalizó con 4,382 homicidios.

Se consideró a El Salvador en el país más violento de América, en los años siguientes 2010 y 2011 también se superó los 4000 homicidios por año. Las acciones gubernamentales fueron una repetición de los planes represivos de los gobiernos anteriores que incluyó operativos policiales y el uso del ejército en tareas complementarias de seguridad pública: “lo novedoso fue el uso de los militares para blindar los centros penitenciarios del país, y un esfuerzo de ordenar los penales y de retomar paulatinamente el control de ellos.” (VAQUERANO, 2011)

Cada vez se sumaron más voces en favor de un dialogo con las pandillas como solución al problema de violencia e incluso podrían ser unos “Segundos Acuerdos de Paz”. El documentalista y fotoperiodista Christian Poveda de origen español- francés, quien fue autor del documental “La Vida Loca”¹²⁷, trabajó con la Mara 18, durante años hasta su homicidio del 02 de

¹²⁷ “La vida loca” de Christian Poveda narra las desventuras que viven un grupo de pandilleros integrantes de la “Mara 18”, pandilla contraria a los Mara Salvatrucha, Durante un año entero, la cámara se detiene en la cotidianidad de una

Septiembre de 2009 por miembros de esta misma organización por considerar que era un informante de la Policía sobre sus acciones.

Poveda ayudó por medio de una panadería a miembros de la Mara 18 para rehabilitación, creyendo que la represión y la exclusión no eran la solución para el problemas de las pandillas en El Salvador, donde estima que alrededor de 60,000 a 70,000 jóvenes son pandilleros, con su muerte: "Poveda formó parte aquella jornada de la docena de personas que son asesinadas en El Salvador todos los días. Algunos de esos asesinados son hallados en pozos abandonados, en terrenos baldíos o semienterrados en un cafetal. Otros nunca aparecen". (DALTON, 2009)

En el año 2010, se dio otro intento para una tregua donde la Mara 18 y la Mara Salvatrucha anunciaron que la violencia pararía a partir del 8 de febrero, pero esto no se reflejó en un descenso de la cifra de homicidios, al contrario las masacres y crímenes en grande escala se tornan regulares, las maras se tornaron más sanguinarias y aconteció un crimen que generó presión para el Gobierno, una unidad del transporte colectivo fue ametrallada y quemada, de los pasajeros, 17 mueren calcinados en el interior.

El Gobierno del Presidente Funes decidió impulsar una nueva Ley Antipandillas que prohibió su existencia y financiamiento, así como la colaboración con esos grupos. La Policía consideraba que la nueva ley: "si bien es una nueva herramienta, lo beneficioso habría sido impedir que las pandillas sigan ganando territorios y que la ley restrinja el reclutamiento de más niños, y la utilización de ellos en delitos graves". (LEMUS, 2010)

El poder de las pandillas sobre la población salvadoreña se tornó inminente cuando anuncian atentados al transporte colectivo, las amenazas a trabajadores y usuarios del mismo hacen que el país se paralice por tres días entre el 07 y 10 de septiembre, el Gobierno implementó un amplio dispositivo policial y militar, pero el miedo pesó más en la población. (MARTINEZ, SANZ e LUNA, 2013). Lo que las maras buscaron al paralizar el transporte colectivo era forzar a un dialogo con el Gobierno y lo expresan por medio de un sacerdote católico el Padre Antonio Rodríguez quien a través de la Iglesia a su cargo trabajaba con pandilleros.

célula de una de esas gigantescas maras, la Clica 18 de la Campanera, compuesta por unos cincuenta adolescentes y jóvenes adultos, con una media de 16-18 años. Esa pandilla es una suerte de comuna igualitaria, una especie de cofradía autoproclamada de marginados, mitad niños de la calle, mitad niños soldados. Christian Poveda fue asesinado en El Salvador el 2 de septiembre de 2009.

La militarización de la seguridad pública se concretó con el despido del ministro de Seguridad Manuel Melgar, el 07 de noviembre de 2011. Es ahí que asumió como Ministro de Seguridad Pública el General retirado David Munguía Payes el 22 de noviembre de 2011, quien fungió como Ministro de Defensa y advirtió que: “conducirá la seguridad pública con corte civilista, pero advierte que no permitirá desorden, indisciplina e ineficacia”. (CABRERA, 2011).

Al ser el primer militar en asumir el mando en seguridad pública después de la firma de los Acuerdos de Paz, recibió muchas críticas, inclusive al interior del mismo partido gobernante de izquierda quienes combatieron en la guerra civil para derrocar a los militares del poder.

Al contrario en los partidos de derecha se sintieron complacidos y esperaron una mejora en la seguridad pública con la militarización de la seguridad pública, la cual se concretizó aún más tres meses después con el nombramiento del General Francisco Salinas como Director de la Policía Nacional Civil, irónicamente un cuerpo que surgió después de los Acuerdos de Paz para evitar que la seguridad pública estuviese en poder de los militares. (IRAHETA, 2013).

El año 2011, cerró con 4,362 homicidios, el segundo año más violento después del 2009, el Ministro de Seguridad Pública prometió renunciar si el próximo año no se reducen los homicidios al menos en un 30%, culpando del alza de homicidios a las pandillas, mientras que la Policía aseguró que el alza era por delitos relacionados con el narcotráfico. (MARTINEZ, SANZ e LUNA, 2013)

En marzo de 2012, se conoció del proceso que se denominó como “La Tregua”, donde las maras emitieron un comunicado único donde admitieron que tenían un acuerdo mutuo de no agresión, el hecho fue calificado como un “milagro” y se hizo público amparado por la Iglesia Católica como mediadora del diálogo y la sociedad civil.

A partir de ese momento se hicieron traslados de líderes pandilleros a cárceles de menor seguridad, se retiró a los militares del proceso de ingreso a las penitenciarías, delegándolo a agentes penitenciarios y se flexibilizaron los requisitos de ingreso para visitas. El Gobierno negó estar relacionado con la tregua, pero luego se sabe que es una de las condiciones solicitadas por las maras en las negociaciones. (MARTINEZ, SANZ e LUNA, 2013).

Esto cumplió perfectamente con las características de una negociación, donde hay partes en conflicto, mediadores y un tercero imparcial que interviene, lo cual demostró que entre las maras y el gobierno hay una serie de interacciones que se encuadran en una negociación política. (HERNÁNDEZ ANZORA, 2016, p. 7)

La tregua tuvo defensores y detractores, entre algunos aspectos positivos se destacó la disminución de homicidios pese a acusaciones de manipulación de cifras de homicidios y el alza de los desaparecidos; el establecimiento de zonas pacificadas donde se restringieron las actividades criminales y se fomentaron programas de formación social educativa y cultural; el énfasis en la prevención del delito y violencia. Pareció que por fin se entendió que la represión trajo más violencia convirtiéndose en un círculo vicioso, que podría llevar a conocer a las maras y cuál podía ser una buena estrategia de rehabilitación. (DUDLEY, 2013)

Entre los aspectos negativos, se consideró que se transmitió el mensaje que la actividad criminal puede someter y doblegar a un Gobierno y este tuvo que reconocer tácitamente que perdió poder ante las maras, quienes por medio de sus miembros pueden boicotear elecciones y negociar con el partido que les ofrezca las mejores condiciones para sus miembros, inclusive pueden constituir un movimiento de prevención de acciones judiciales contrarias; otro aspecto es que la problemática cambia de un delito a otro, si bien se disminuyeron los homicidios, aumentaron las extorsiones y el narcotráfico.

Así la tregua también acarreó menos confianza en el gobierno por el alto grado de secretismo y falta de transparencia, la falta de inclusión de otros actores de la sociedad hizo pensar a los ciudadanos salvadoreños si realmente les trajo beneficios. (DUDLEY, 2013)

Para Hernández-Anzora la violencia de las maras: “[...] deberá tener una conexión clara con la necesidad o el interés de los pandilleros de imponerse, negociar o hacerse escuchar ante detentadores de poder público [...]” (2016, p. 6), es decir, las maras generan una influencia en quienes tienen la capacidad de tomar decisiones que les afecten o interesen.

Los organismos internacionales como la Organización de Estados Americanos –OEA- a través de su entonces Secretario General, Miguel Ángel Insulza, fue una institución verificadora de la tregua a partir de julio de 2012. Las pandillas les entregaron una lista de demandas y los principales líderes de las maras 18 y Salvatrucha aparecieron en público juntos por primera vez, asimismo también entregaron simbólicamente armas ante dicho funcionario y representantes diplomáticos como la Embajadora de los Estados Unidos. (MARTINEZ, SANZ e LUNA, 2013).

Las dudas sobre el origen de la tregua surgen y los cuestionamientos por medio de la prensa, revelaron por medio de publicaciones periodísticas que la tregua surgió a través del Ministro de Defensa, secundado por la Iglesia Católica. Para marzo de 2013 según las encuestas un 55.2% de los salvadoreños tenía una opinión negativa de este proceso considerándolo que no

era la solución a los problemas de seguridad pública en El Salvador, en otra pregunta el 69.5% respondió que no se podía confiar en los pandilleros y la opinión sobre los pandilleros, para el 80% de la población era negativa. (SEGURA, 2013)

La tregua entre pandillas se rompió en septiembre de 2013, la tasa diaria de homicidios volvió a 11 personas, surgieron nuevos hechos como sacerdotes involucrados en la introducción de ilícitos a los centros penitenciarios, venta de armamento exclusivo de uso militar a pandilleros, beneficios extraordinarios a pandilleros presos como acceso a comida a domicilio, fiestas con orquestas y bandas musicales, contratación de prostitutas, existencia de cementerios clandestinos con cientos de desaparecidos, siendo esta la razón de la baja de los homicidios en el período de la tregua según la Fiscalía General de la República. (AP, 2014)

Tiempo después surgió a la luz que tanto el partido gobernante como la oposición de derecha, buscaron cada uno por su cuenta pactos con las pandillas de cara a las elecciones presidenciales de 2014, para garantizar los votos de los mareros, sus familiares y simpatizantes. (SILVA AVALOS, 2016). La tregua dejó importantes lecciones desde su surgimiento como la iniciativa de mantener un dialogo, la valoración sobre la prevalencia de la prevención y reinserción en contra del fracaso de las medidas represivas, la necesidad de una planificación ética y transparente para el combate a los problemas de seguridad pública.

En junio de 2014, asumió el poder el Presidente Salvador Sánchez Cerén, el segundo presidente del partido FMLN, la antigua guerrilla, la postura inicial de su Gobierno en cuanto a las medidas sobre la seguridad pública y la tregua entre pandillas no fue clara.

Hasta enero de 2015, declaró que: “No podemos volver al esquema de entendernos y de negociar con las pandillas porque eso está al margen de la ley” con esta frase reconoció que el Gobierno anterior negoció con las pandillas y que su Gobierno no lo haría, al momento de sus declaraciones los homicidios eran un promedio de 14 diarios. Las pandillas demostraron su poder de nuevo y su capacidad de atemorizar a la población, el Gobierno respondió trasladando a los líderes de las pandillas de los centros penitenciarios comunes al penal de máxima seguridad. (VALENCIA, 2015)

Las medidas represivas para combatir las pandillas aumentaron y el Gobierno desplegó las fuerzas militares. Las ejecuciones extrajudiciales de pandilleros aumentaron, así como los casos de tortura por parte de las fuerzas policiales, tal como lo denunció la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos: "Es motivo de preocupación que se estén presentando desde el año

pasado hasta lo que va de 2016 casos de supuestos enfrentamientos armados entre autoridades de seguridad con grupos delictivos en los que pudieron haberse producido ejecuciones extralegales" (SILVA AVALOS, 2016).

El Presidente Sánchez Cerén anunció la posibilidad de decretar la implementación de un estado excepcional para hacer frente a la situación de inseguridad pública y el crecimiento de la violencia generalizada, como una solución de emergencia para aminorar las consecuencias de la problemática delincuencial (TELESUR, 2016).

En ese sentido, la disertación considera que la posición gubernamental vigente, es alarmante porque se enfoca en la represión, lo que demuestra que después de revisar las cifras criminales se puede notar que el Estado no es capaz de brindar seguridad y protección personal. Se considera que vivir en El Salvador, es sinónimo de vivir atemorizado en medio de la violencia con tres opciones: acostumbrarse con resignación a vivir en una sociedad violenta y represiva, huir o migrar nacional o internacionalmente hacia otro lugar, o tornarse un miembro o colaborador de las maras.

Ante ello se puede notar que la población piensa que los crímenes se encuentran en la impunidad, y otros crímenes de menor cuantía no son reportados, existiendo un sub registro de los índices de criminalidad. El número de personas que huyen de la violencia en los últimos años ha aumentado, la mayoría se refugia en los Estados Unidos, Europa o América del Sur, principalmente la mayoría son personas jóvenes que son el grupo más vulnerable ante las maras (AP, 2014). A la fecha las pandillas cuentan con 70,000 miembros de los cuales aproximadamente 3,000 están encarcelados.

El 16 de enero de 2017, se celebraron en medio de protestas, conciertos, monumentos y visitas internacionales los 25 años de los Acuerdos de Paz, con opiniones divididas, con la opinión pública totalmente pesimista por la problemática de seguridad pública, los comentarios en contra de la conmemoración fueron numerosos por considerar que los logros de los Acuerdos de Paz no se perciben y las condiciones sociales y económicas que dieron paso al conflicto armado no han variado, no obstante esta fecha tiene una connotación histórica para la sociedad salvadoreña. (SILIÉZAR, 2017).

El Presidente Salvador Sánchez Cerén, quien fue signatario de los Acuerdos de Paz, mencionó que en ese entonces se consiguió dar al mundo un mensaje que: "que el camino a la solución de los problemas del país es el diálogo permanente y la unidad" anunciando que con el

apoyo de la ONU se iniciará un nuevo y actual proceso de dialogo: [...] para alcanzar una segunda generación de acuerdos frente a los desafíos y necesidades actuales”, la idea es que sea inclusivo con todas las fuerzas políticas, sociales y productivas. (PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR, 2017).

En este punto la problemática de seguridad pública en El Salvador, debe de ir acompañada de medidas preventivas y represivas para poder llegar a un dialogo con las maras, para detener su gran impacto en el diario vivir de la sociedad salvadoreña. La inseguridad aumenta las desigualdades sociales e impide el desarrollo económico, cultural e intelectual. Y mientras la inseguridad sea usada como una herramienta política o como una forma de hacer negocios y obtener beneficios será muy difícil su erradicación en todos los sectores, ya que existen pandilleros en la Fuerza Armada, Policía Nacional Civil, Órgano Judicial, así otros son abogados particulares, otros tienen sus propios negocios que funcionan para lavar dinero proveniente de actividades ilícitas. Es un reto que El Salvador debe enfrentar pese al miedo y la frustración como sentimientos sociales.

CAPITULO 3

ANÁLISIS DE LOS ESTADOS EXCEPCIONALES EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL DE BRASIL (1988) Y EN LA CONSTITUCIÓN DE EL SALVADOR (1983)

En el presente capítulo de la disertación, se aborda la temática de los estados excepcionales bajo la óptica normativa constitucional y su respectiva regulación en los países objeto de investigación, que son Brasil y El Salvador, se complementa con el análisis doctrinario y jurisprudencial de las instituciones del Sistema Constitucional de las Crisis, enfatizando sus particularidades propias, semejanzas y diferencias, así como el rol estatal en el manejo de la seguridad nacional y seguridad pública en cada país, acotando sus semejanzas y diferencias pertinentes, de acuerdo al marco normativo e institucional propio.

3.1 La regulación de los estados excepcionales

En la búsqueda y necesidad de defensa de las instituciones democráticas, los Estados crean e instauran sus propios mecanismos de auto defensa, es así que se define al sistema constitucional de las crisis como: “*o conjunto ordenado de normas constitucionais, que informadas pelos princípios de necessidade e da temporariedade, têm por objeto as situações de crise e por finalidade a manutenção ou o restabelecimento da normalidade constitucional*”. (AMARAL SANTOS, 1980, p. 32).¹²⁸

Para Bulos: “*no momento em que a defesa das instituições democráticas torna-se inviável, estamos diante das situações de crise*” (2008, p. 1157).¹²⁹ Creándose una: “[...] legalidade extraordinária, tida como providencia de exceção, pois limita e suprime liberdades públicas, por determinação taxativa do próprio constituinte”. (BULOS, 2008, p. 1158).¹³⁰

Es así como se configuran las instituciones del sistema constitucional de las crisis, los llamados estados excepcionales, que en el curso de la historia se ha ido regulando de una mejor manera por las legislaciones constitucionales. Silva observa que el sistema constitucional de las crisis, tiene una función de ser: “*normas que visam à estabilização e à defesa da Constituição*

¹²⁸ Traducción libre: “El conjunto ordenado de normas constitucionales que, informadas por los principios de necesidad y de temporalidad, tienen por objeto las situaciones de crisis y por finalidad el mantenimiento o el restablecimiento de la normalidad constitucional”.

¹²⁹ Traducción libre: “en el momento en que la defensa de las instituciones democráticas se torna inviable, estamos delante de las situaciones de crisis”.

¹³⁰ Traducción libre: “[...] legalidad extraordinaria, tenida como providencia de excepción, pues limita y suprime libertades públicas, por determinación taxativa del propio constituyente.”

contra processos violentos de mudança ou perturbação da ordem constitucional, mas também quando a situação crítica derive de guerra externa". (2008, p. 617).¹³¹

No obstante, los hechos que ponen en peligro la seguridad nacional o pública deben ser de gravedad o de gran impacto para que sea necesario activar los mecanismos de defensa contra las crisis, los estados excepcionales de sitio y de defensa, ya que su implementación es delicada por las implicaciones y consecuencias que puede desencadenar si se hace uso erróneo de los mismos, se presentan situaciones de abusos o autoritarismo, es decir debe existir una regulación adecuada y su uso regido por principios de necesidad y temporalidad. (PEÑA DE MORAES, 2003, p. 199).

Es así como los estados excepcionales son elementos de estabilización constitucional, cuya finalidad esperada es la restauración de la normalidad, la superación del periodo de crisis y de los factores de desestabilización social, política y económica. La implementación de estos mecanismos de defensa, lleva a la suspensión de garantías y a la limitación de derechos fundamentales, teniendo consecuencias sociales para los habitantes del lugar donde se decreta e incluso su alcance repercute en la misma institucionalidad estatal.

La observancia y existencia de criterios proporcionales, razonables y la prohibición al exceso en su implementación, son prioridad por ser parte de las razones o motivos que inciden en la implementación, prorrogación y ejecución de los estados excepcionales. (FERREIRA, 2009, p. 155)

Sobre la proporcionalidad en la implementación de los estados excepcionales se refiere a que esta medida debe ser adecuada, es decir debe fomentar la solución de la crisis, no agravarla el Estado debe considerar si por ejemplo ante un desastre natural sea necesario decretar un estado de defensa y suspender el derecho de reunión o el secreto de la correspondencia, o si debe implementar un estado de sitio, es ahí donde se analiza la necesidad que implica la elección de las medidas más leves, el costo versus el beneficio: "*levando a ideia de que o cidadão tem direito à menos desvantagem possível*" (FERREIRA, 2009, p. 158).¹³²

Si adoptar un estado excepcional implica agravar una crisis, entonces podría analizarse y considerarse que no es necesario. Es en todas las fases del estado excepcional que los actos deben

¹³¹ Traducción libre: "normas que procuran la estabilización y la defensa de la Constitución contra procesos violentos de mudanza o perturbación del orden constitucional, pero también cuando la situación crítica deriva en guerra externa".

¹³² Traducción libre: "Llevando a la idea de que el ciudadano tiene derecho a lo menos desventajoso posible".

ser fundamentados desde su decreto, ejecución, término y la responsabilidad de sus ejecutores esto por los derechos que son restringidos y en observancia al criterio de proporcionalidad y ante eventuales desvíos de poder o abusos. (FERREIRA, 2009, p. 178). Un estado excepcional sin verificación de su necesidad, se convierte en un golpe de Estado de carácter arbitrario, de igual manera la temporalidad de la vigencia de la legalidad extraordinaria debe fijarse para evitar la conversión de un Estado Democrático a una dictadura. (SILVA, 2008, p. 618)

Además de eso, los estados excepcionales deben ser subsidiarios o complementarios, su adopción debe atender a que las medidas ordinarias ante la crisis o anormalidad acontecida no han resuelto la problemática o calamidad de seguridad pública o nacional. La subsidiariedad, debe analizarse antes de la implementación del estado excepcional, o ante la posibilidad de su prorrogación, o en la consideración de cual estado excepcional se adecua a la crisis que acontece: “[...] o critério da subsidiariedade impõe que a decretação de quaisquer das medidas do sistema de crises somente se opere em última hipótese, devendo antes, o intérprete buscar soluções que evitem a declaração do regime excepcional”. (FERREIRA, 2009, p. 160).¹³³

Esto puede equipararse a lo que mencionaba Jellineck sobre el poder del Estado que es de carácter ilimitado, pero este es sometido a una evaluación constante y “solo cuando relaciones de un carácter extraordinario rompen el orden jurídico, o cuando dentro de las normas jurídicas no es posible hallar una solución a casos concretos, es cuando entra el hecho en lugar del derecho [...]” (2000, p. 362).

Otro aspecto a considerar, que tiene relación con la proporcionalidad y subsidiariedad, es la razonabilidad, significa que debe existir una coherencia entre la medida adoptada y los acontecimientos, esto es aplicable en todas de los estados excepcionales, si esto no acontece se corre el riesgo que la decisión gubernamental sea inconstitucional y arbitraria. Dentro de la misma coherencia, además de la decisión de implementar el estado excepcional, las medidas acompañantes adoptadas por la autoridad no deben ser excesivas, ni lesivas a derechos fundamentales que no deban ser afectados. (FERREIRA, 2009, p. 169)

Mello Filho menciona que:

A preservação da intangibilidade do ordenamento e da autoridade do Estado, ameaçados por situações de crise político, institucional o social, constitui u objetivo específico desses instrumentos jurídicos postos à disposição do Poder

¹³³ Traducción libre: “[...] el criterio de subsidiariedad impone el decretar cualquiera de las medidas del sistema de crisis solamente opere en última hipótesis, debiendo antes, el intérprete buscar soluciones que eviten la declaración del régimen excepcional.”

Executivo federal. As regras constitucionais em análise instituem direitos públicos subjetivos deferidos ao Estado, que geram, no âmbito da sociedade civil, o status subjectionis, complexo de relações jurídicas que impõem às pessoas deveres, prestações e encargos, a serem por elas cumpridos e observados em benefício da organização estatal. A excepcionalidade dos mecanismos constitucionais de defesa do Estado torna necessariamente transitório o exercício dos poderes extraordinários de que o Executivo, por autorização constitucional, se investe. O status subjectionis, gerado por tais mecanismos, afeta, de modo substancial, o regime das liberdades públicas. (1984, p. 383).¹³⁴

Es en esta relación Estado-Ciudadano, existe un status del individuo ciudadano donde es un sujeto pasivo y tiene una vinculación con el Estado, que se genera mayormente por medio de leyes que contemplan deberes y prohibiciones, por lo tanto cuando se promulga una ley tanto el Estado como los individuos están obligados al cumplimiento de la misma. Y enmarcando este postulado durante la implementación del estado excepcional, el Estado busca mantener su función reguladora y garantizadora ante lo cual el individuo tiene que someterse y sacrificar temporalmente algunos de sus derechos fundamentales reconocidos en la Constitución.

La investigación, analiza la regulación normativa de los estados excepcionales, que en la historia de ambos países fueron utilizados de manera excesiva por el respectivo Poder Ejecutivo y por lo tanto en los cuerpos normativos transitorios hacia Estados Democráticos, procuraron establecer reglas claras para su decreto, implementación, la afectación de derechos fundamentales, institucionalidad y legislación de emergencia, así como el cese en la aplicación de los mismos.

3.2 La Regulación constitucional de los estados excepcionales en Brasil

Es necesario, mencionar algunos aspectos importantes de la Constitución Federal de Brasil (CFB), promulgada el 05 de octubre de 1988, como una normativa primaria, clasificada como: “democrática, nominal, unitaria, eclética, analítica, formal, escrita e rígida”. (BULOS, 2008, p. 37). Es: a) democrática porque es resultado de la participación popular en su proceso de elaboración; b) nominal al proteger las libertades de los abusos de las autoridades y regular las

¹³⁴ Traducción libre: “la preservación de la intangibilidad del ordenamiento y de la autoridad del Estado, amenazados por situaciones de crisis política, institucional o social. Constituye un objetivo específico de esos instrumentos jurídicos puestos a disposición del Poder Ejecutivo Federal. Las reglas constitucionales en análisis instituyen derechos públicos subjetivos deferidos al Estado, que generan, en el ámbito de la sociedad civil, el status subjectionis, complejo de relaciones jurídicas que imponen a las personas deberes, prestaciones y encargos, a ser por ellos cumplidos y observados en beneficio de la organización estatal. La excepcionalidad de los mecanismos constitucionales de defensa del Estado se torna necesariamente transitório y el ejercicio de los poderes extraordinarios de que el Ejecutivo, por autorización constitucional, se enviste. El status subjectionis, generado por tales mecanismos, afecta de modo substancial, el régimen de las libertades públicas”.

desigualdades en las condiciones de vida de los ciudadanos; c) unitaria porque todas las materias que regula se recogen en un instrumento único; d) eclética porque convergen una ideologías e intereses diversos y contrarios entre sí que se conciliaron en la normativa primaria.

También es: e) analítica porque es un texto resultado del detalle y elaborado con minuciosidad que se adecua a los cambios sociales; f) formal ya que contempla procedimientos específicos para su reforma que contiene ciertos requisitos específicos; es escrita ya que es recogida en un documento solemne y formal; y g) rígida en su proceso de reforma, por motivos específicos y bajo cierta formalidad contemplada en el mismo documento normativo. (BULOS, 2008, p. 39).

Dentro de la Constitución se regulan elementos mínimos irreductibles orgánicos y dogmáticos que son los que regulan la organización estatal brasileña, sus competencias, instituciones y autoridades. (BULOS, 2008, p. 41), entre estos elementos se encuentra la regulación sobre los estados excepcionales que la CFB divide en Estado de Sitio y Estado de Defensa, concernientes a la seguridad función que el Estado Democrático de Brasil se compromete a asegurar por medio de su preámbulo que dice:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. (BRASIL, 1988).¹³⁵

Y también en el Título V denominado “*Da defesa do Estado e das Instituições Democráticas*”, se regula de manera amplia sobre la Defensa del Estado por medio del sistema constitucional de las crisis compuesto por el estado de defensa y del estado de sitio, denominada como la legalidad extraordinaria y la defensa del país o sociedad por medio de la Fuerzas Armadas y la seguridad pública. (LENZA, 2012, p. 920)

En la CFB 1988, se deja fuera la ideología de la Doctrina de la Seguridad Nacional, que tuvo vigencia en el ordenamiento anterior por ostentar el poder la dictadura militar. La defensa del

¹³⁵ Traducción libre: “Nosotros, representantes del pueblo brasileño, reunidos en Asamblea Nacional Constituyente para instituir un Estado Democrático, destinado a asegurar el ejercicio de los derechos sociales e individuales, la libertad, la seguridad, el bienestar, el desarrollo, la igualdad y la justicia como valores supremos de una sociedad fraterna, pluralista y sin prejuicios, fundada en la armonía social y comprometida, en el orden interno e internacional, con la solución pacífica de las controversias, promulgamos, bajo la protección de Dios, la siguiente CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA FEDERATIVA DE BRASIL.”

Estado se remite a la protección del territorio brasileño y la soberanía no a la defensa de un régimen político o ideología en particular, art. 137 II.¹³⁶

La defensa de las instituciones democráticas se refiere al equilibrio de poder entre todos los grupos, la no prevalencia de alguno en especial, cuando esto ocurre puede dar paso a una crisis de carácter constitucional y colocar en riesgo las instituciones democráticas. (SILVA, 2008, p. 617).

El Estado de Defensa es basado en los presupuestos de las medidas de emergencia de la Enmienda Constitucional 11/78, en cambio el Estado de Sitio es regulado desde la Constitución Brasileña de 1824 y conocido como tal a partir de la de 1891. (FERREIRA, 2009, p. 236).

La particularidad que la investigación, encuentra es que la CBF regula de manera progresiva o gradual, los estados excepcionales tratando de resolver de manera más leve, pronta y precisa la crisis para generar el menor grado de afectación en la suspensión de garantías y la limitación de derechos fundamentales. Esto a diferencia de El Salvador que contempla la implementación de un solo estado excepcional para todo tipo de crisis, lo cual adolece de problemas de practicidad porque no todas las crisis tienen las mismas causas y características.

El cuerpo normativo constitucional brasileño contempla responsabilidades civiles, penales, administrativas y políticas para evitar abusos de poder, violaciones de derechos fundamentales y desvíos de los principios de un Estado Democrático. La Constitución Federal de Brasil, además de regular particularmente el Estado de Defensa y el Estado de Sitio, contiene disposiciones generales que son mecanismos de control político, sumados a los que se establecen para cada estado excepcional.

El acompañamiento del Congreso Nacional durante el período de duración de los estados excepcionales, se manifiesta con la formación de una Comisión que fiscalizará las medidas extraordinarias para el restablecimiento de la normalidad.¹³⁷ Silva menciona que es: “[...] um controle concomitante, porque é um controle que se efetiva durante a vigência do Estado de Defesa

¹³⁶ Art. 137 II: II - declaração de estado de guerra ou resposta a agressão armada estrangeira.

¹³⁷ Art. 140. CBF A Mesa do Congresso Nacional, ouvidos os líderes partidários, designará Comissão composta de cinco de seus membros para acompanhar e fiscalizar a execução das medidas referentes ao estado de defesa e ao estado de sítio.

Parágrafo único. Logo que cesse o estado de defesa ou o estado de sítio, as medidas aplicadas em sua vigência serão relatadas pelo Presidente da República, em mensagem ao Congresso Nacional, com especificação e justificação das providências adotadas, com relação nominal dos atingidos e indicação das restrições aplicadas

ou Estado de Sitio [...] se realiza por vía de acompanhamento e de fiscalização [...] pela Comissão [...]” (2008, p. 625).¹³⁸

Asimismo cuando cesa el Estado de Sitio o el Estado de Defensa, el Presidente de la República debe relatar al Congreso Nacional sobre dichas medidas y providencias tomadas. Aunque la Constitución no establece cual es el plazo para este relato, debe ser un período razonable tomando en cuenta la duración del estado excepcional, la complejidad de las medidas adoptadas y la justificación en su uso, aún si esto no se realiza cada año el Presidente de la República tiene el deber de dar cuentas al Congreso Nacional sobre el ejercicio anterior. (FERREIRA, 2009, p. 195).¹³⁹

Es importante mencionar que los estados excepcionales cesan luego de cierto tiempo, esta es una de sus características por ser una legalidad extraordinaria, su primer efecto es que queda sin efecto la suspensión y limitación de derechos y garantías fundamentales por otro lado se vuelve a la legalidad ordinaria. (SILVA, 2008, p. 626). Sin embargo, si existiese responsabilidad por ilícitos cometidos durante la vigencia de los estados excepcionales, esta se mantiene y le compete al Poder Judicial, realizar los respectivos juzgamientos y determinar reparaciones de daños materiales o morales acaecidos durante el periodo de vigencia de los estados excepcionales. (BULOS, 2008, p. 1166).¹⁴⁰

La responsabilidad civil derivada de la implementación de los estados excepcionales recae en la administración pública es decir en la Unión, la cual ha tenido a cargo el decretar el estado excepcional y la ejecución de la medida. (FERREIRA, 2009, p. 196).¹⁴¹ Otro factor que merece realce es que durante el período de duración e implementación de los estados excepcionales de defensa y sitio, la CFB no puede ser enmendada, una limitación ante la situación de anormalidad, que permite auto proteger el mismo cuerpo normativo y la institucionalidad del Estado Democrático, según el art. 60: “§ 1º A Constituição não poderá ser emendada na vigência de intervenção federal, de estado de defesa ou de estado de sítio”. (BRASIL, 1988).¹⁴²

¹³⁸ Traducción libre: “[...] es un control concomitante, porque es un control que se efectúa durante la vigencia del Estado de Defensa o del Estado de Sitio [...] se realiza por vía de acompañamiento y de fiscalización [...] por la Comisión [...].”

¹³⁹ Art. 84 Compete privativamente al Presidente da República: XXIV: prestar anualmente, ao Congresso Nacional, dentro de sessenta dias após a abertura da sessão legislativa, as contas referentes ao exercício anterior.

¹⁴⁰ Art. 141 CFB Cessado o estado de defesa ou o estado de sítio, cessarão também seus efeitos, sem prejuízo da responsabilidade pelos ilícitos cometidos por seus executores ou agentes.

¹⁴¹ Art. 21 CFB Compete à União: V- Decretar o estado de sitio, o estado de defesa e a intervenção federal.

¹⁴² Traducción libre: “La Constitución no podrá ser enmendada en la vigencia de la intervención federal, del estado de defensa y del estado de sitio”.

3.2.1 El Estado de Defensa en la Constitución Federal de 1988

Una de las instituciones del sistema constitucional de las crisis, un mecanismo constitucional que consiste en la adopción de medidas excepcionales que restringen derechos y servicios públicos en razón de la defensa y protección del Estado, se considera una forma más leve del Estado de Sitio. (PEÑA DE MORAES, 2003, p. 201).

Para Ferreira: “*Trata-se de medida excepcional que visa à defesa da ordem pública e da paz social, somente empregada, consoante vimos alhures, quando os instrumentos ordinários não se demonstrarem eficazes para a solução da crise [...]*” (2009, p. 210).¹⁴³ En la misma orientación, Silva, menciona que consiste: “[...] na instauração de uma legalidade extraordinária, por certo tempo em locais restritos e determinados [...]” (2008, p. 619).¹⁴⁴

Significa que las medidas del Estado de Defensa son menos drásticas, comparadas con las del Estado de Sitio ya que: “*o Poder Executivo Federal, no estado de defesa, toma providencias mais amenas com relação aos direitos fundamentais. Já no estado de sitio, as medidas são fortes e muito gravosas às liberdades públicas*”. (BULOS, 2008, p. 1160).¹⁴⁵ Es considerada “*na sequencia crescente de gravidade o estado de defesa corresponde à quebra mais simples da normalidade*” (CENEVIVA, 2003, p. 320).¹⁴⁶ Este estado excepcional, es regulado con este nombre a partir de la Constitución de 1988, anteriormente solo se implementaba el estado de sitio.

El art. 136 CFB, define su procedimiento de implementación así como las causas que pueden llevar ser decretado.¹⁴⁷ El Estado de Defensa se puede decretar e implementar en lugares restrictos y determinados, por las siguientes causas o presupuestos¹⁴⁸:

¹⁴³ Traducción libre: “Se trata de la medida excepcional que busca la defensa del orden público y de la paz social, solamente empleada, conforme vemos por otra parte, cuando los instrumentos ordinarios no se demostrarán eficaces para la solución de la crisis.

¹⁴⁴ Traducción libre: “[...] en la instauración de una legalidad extraordinaria, por cierto tiempo en locales restrictos y determinados”.

¹⁴⁵ Traducción libre: “El Poder Ejecutivo Federal, en el Estado de Defensa toma providencias más amenas con relación a los derechos fundamentales. Ya en el estado de sitio, las medidas son fuertes y gravosas a las libertades públicas”.

¹⁴⁶ Traducción libre: “en la secuencia creciente de gravedad el estado de defensa corresponde a la quiebra más simple de la normalidad”

¹⁴⁷ Art. 136. O Presidente da República pode, ouvidos o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional, decretar estado de defesa para preservar ou prontamente restabelecer, em locais restritos e determinados, a ordem pública ou a paz social ameaçadas por grave e iminente instabilidade institucional ou atingidas por calamidades de grandes proporções na natureza.

¹⁴⁸ Art. 136 § 1º O decreto que instituir o estado de defesa determinará o tempo de sua duração, especificará as áreas a serem abrangidas e indicará, nos termos e limites da lei, as medidas coercitivas a vigorarem, dentre as seguintes:
I - restrições aos direitos de: a) reunião, ainda que exercida no seio das associações; b) sigilo de correspondência;
c) sigilo de comunicação telegráfica e telefônica;

II - ocupação e uso temporário de bens e serviços públicos, na hipótese de calamidade pública, respondendo a União pelos danos e custos decorrentes.

a) *Grave e iminente instabilidade institucional que ameace a ordem pública e a paz social:*

Son aquellas acciones que atenten contra la normal actividad y desarrollo de las instituciones democráticas, que tengan un impacto que afecte la normalidad, se descarta que la huelga sea una causa para implementar el Estado de Defensa, ya que está es contemplada como un derecho constitucional. (SILVA, 2008, p. 620)

b) *Calamidades de grandes proporções na natureza:* se refiere a: “[...] é sempre um fato de desajuste no âmbito de sua verificação, mas, [...] ela terá que ser de grandes proporções e ainda gerar situação de séria perturbação à ordem pública ou à paz social para servir de base à decretação do estado de defesa” (SILVA, 2002, p. 740).¹⁴⁹

El procedimiento para la instauración del Estado de Defensa, inicia con una serie de consultas previas con el Consejo de la República y al Consejo de Defensa Nacional, pudiendo ser de manera simultánea, las respuestas dadas por estas instituciones no son de carácter vinculante para implementar el Estado de Defensa, aunque la consulta sí es obligatoria. (FERREIRA, 2009, p. 211). El siguiente paso es decretar el Estado de Defensa por el Presidente de la República, que debe contener las motivaciones para su implementación, el período de duración de ese estado excepcional, también debe incluir la limitación territorial es decir las localidades determinadas donde tendrá vigencia, asimismo se debe mencionar al ejecutor de la medida. (FERREIRA, 2009, p. 212)

Algunas características del Estado de Defensa es que no puede superar los 30 días de vigencia pudiendo ser prorrogable una única vez, tampoco puede ser implementado a nivel nacional, (PEÑA DE MORAES, 2003, p. 205).¹⁵⁰ Al final de los 30 días, se deben evaluar si las medidas de alcance del Estado de Defensa, consiguieron revertir las causas de implementación y el retorno a la normalidad, o si es necesario la prorrogação, al final de esta prórroga, también se repite este mecanismo evaluador, para analizar si persiste la crisis o situación anormal, es ahí cuando el Presidente de la República debe recurrir a la implementación del Estado de Sitio, bajo el argumento de la ineeficacia de las medidas del estado de defensa según el art, 137 I: “*comoção grave*

¹⁴⁹ Traducción libre: “[...] es siempre un hecho de desajuste en el ámbito de su verificación, pero [...] ella tendrá que ser de grandes proporciones y aún generar situación de seria perturbación al orden público o a la paz social para servir de base del decreto del estado de defensa”.

¹⁵⁰ Art. 136 § 2º O tempo de duração do estado de defesa não será superior a trinta dias, podendo ser prorrogado uma vez, por igual período, se persistirem as razões que justificaram a sua decretação.

de repercussão nacional ou ocorrência de fatos que comprovem a ineeficácia de medida tomada durante o estado de defesa". (BRASIL, 1988).¹⁵¹

Para la implementación del Estado de Defensa, no es necesaria la autorización previa del Congreso Nacional, aunque esta Institución posteriormente debe apreciar el decreto que adoptó el estado de defensa con sus respectiva justificación y contenido, el Decreto debe ser avalado por este Poder por mayoría absoluta, en las siguientes 24 horas a partir de ese acto o en un plazo de 5 días en caso de encontrarse en receso.¹⁵²

Es a partir de ese momento, que el Congreso Nacional tiene 10 días para aceptarlo o rechazarlo la instauración del Estado de Defensa, la evaluación atiende a: “[...] compatibilidade com a Constituição e com o interesse público, ou seja, se há controle repressivo de constitucionalidade e de acordo com critérios políticos”. (FERREIRA, 2009, p. 213).¹⁵³ Esta actividad se enmarca en el ejercicio del control político, el control se remite al poder decisario del Congreso de revocar ese estado excepcional llamándose un control represivo, otorgado por la Constitución de manera amplia, según el art. 49 de la Constitución Federal.¹⁵⁴

Si acontece el rechazo del decreto de implementación del Estado de Defensa este cesa, si lo avala continua su curso.¹⁵⁵ El control también se remite al final cuando el Presidente de la Republica tiene que relatar al Congreso Nacional la justificación y resultados de las medidas adoptadas. (SILVA, 2008, p. 621)

El control ejercido por el Poder Judicial, en la vigencia del Estado de Defensa, se torna en que el juez no admitirá la acusación, si considerase que no es legal o adolece de argumentos jurídicos basados en la ley. (BULOS, 2008, p. 1161). Cuando el Estado de Defensa termina existe la posibilidad de un control jurisdiccional sucesivo sobre la conducta e actos cometidos por los ejecutores o agentes de la medida. (SILVA, 2008, p. 621).

¹⁵¹ Traducción libre: “conmoción grave de repercusión nacional u ocurrencia de hechos que comprueben la ineeficacia de la medida tomada durante el estado de defensa”.

¹⁵² Art. 136 § 4º Decretado o estado de defesa ou sua prorrogação, o Presidente da República, dentro de vinte e quatro horas, submeterá o ato com a respectiva justificação ao Congresso Nacional, que decidirá por maioria absoluta.

§ 5º Se o Congresso Nacional estiver em receso, será convocado, extraordinariamente, no prazo de cinco dias.

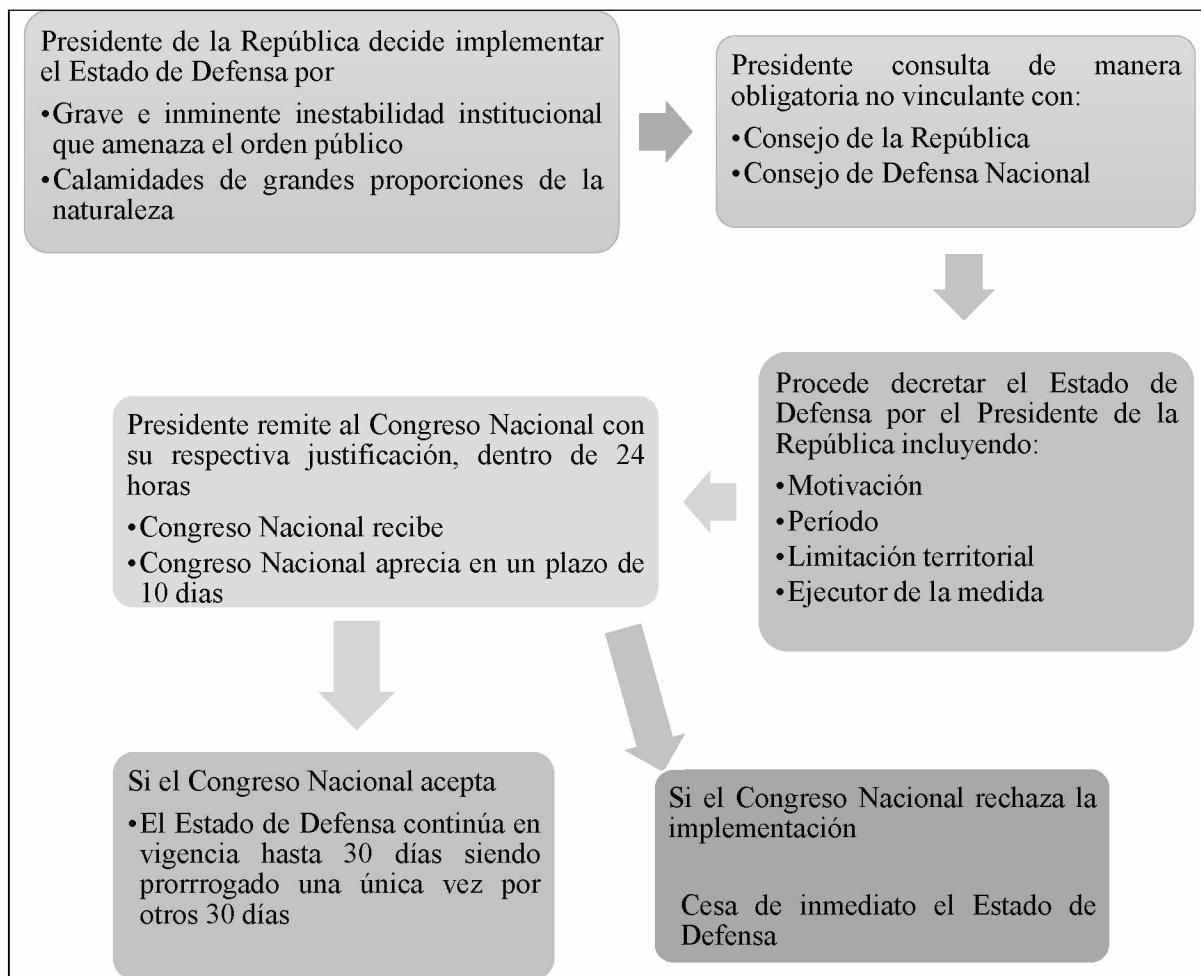
¹⁵³ Traducción libre: “[...] Compatibilidad con la Constitución y con el interés público, o sea, si hay control represivo de constitucionalidad y de acuerdo con criterios políticos.”

¹⁵⁴ Art. 47 CFB IV - aprovar o estado de defesa e a intervenção federal, autorizar o estado de sitio, ou suspender qualquer uma dessas medidas;

¹⁵⁵ Art. 136 § 6º CFB O Congresso Nacional apreciará o decreto dentro de dez dias contados de seu recebimento, devendo continuar funcionando enquanto vigorar o estado de defesa.

§ 7º Rejeitado o decreto, cessa imediatamente o estado de defesa.

Figura 1 Esquema para la implementación del Estado de Defensa en Brasil



Extraído de: (BRASIL, 1988)

3.2.2 La Afectación de Derechos fundamentales en el Estado de Defensa

En el Estado de Defensa, por medio de un decreto que instituye una legalidad extraordinaria y regula dentro de los límites constitucionales la implementación de este estado excepcional, sus medidas coercitivas y efectos materiales que derivan en la restricción, limitación o suspensión temporal de los derechos y garantías mencionados en el art. 136 parágrafo 1 (SILVA, 2008, p. 620):

a) *Reunião, ainda que exercida no seio das associações.* En la normativa constitucional el Derecho de reunión es regulado en el art. 5º XVI cuyo tenor dice: “*todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas*

exigido prévio aviso à autoridade competente [...]” (BRASIL, 1988).¹⁵⁶ Durante el período de implementación del estado excepcional, se considera que el tipo de reuniones restringidas, a las que se refiere la normativa constitucional son aquellas que puedan interferir en perjuicio del orden público y la paz social. En todo caso tampoco se prohíbe o afecta el derecho de asociación, solamente la realización de cierto tipo de reuniones. (FERREIRA, 2009, p. 216).

b) *Sigilo de correspondência.* La Constitución establece el derecho del secreto de la correspondencia, el art. 5 XII que menciona: “é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal [...]” (BRASIL, 1988).¹⁵⁷ Cuando el Estado de Defensa este vigente se restringe este secreto pudiendo acceder a la correspondencia de alguna persona, con la evolución tecnológica actual se refiere a las correspondencias electrónicas como e-mail entre otros utilizados ordinariamente. (FERREIRA, 2009, p. 217).

c) *Sigilo de comunicação telegráfica e telefónica:* De igual manera regulado en el art. 5 XII de la Constitución Federal. Este derecho es restringido en el estado excepcional de defensa, ya que se puede acceder a las comunicaciones de una persona, sin necesidad de orden judicial, lo cual constituye la excepción a la regla.

Otro factor importante, en el Estado de Defensa, es que la prisión por crimen contra el Estado, es determinada por el ejecutor de la medida y comunicada al juez competente. En la normalidad la Constitución establece en el art. 5 inc. LXI “ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei; [...]” (BRASIL, 1988).¹⁵⁸ Es en este acto en donde se encuentra la medida excepcional, que contempla ciertas regulaciones para evitar arbitrios ya que es procedente solamente por crimen contra el Estado que:

É todo atentado contra a soberania do Estado, sua estrutura orgânica, a ordem política e social e sua forma de governo, bem como contra a vida, a incolumidade

¹⁵⁶ Traducción libre: “todos pueden reunirse pacíficamente, sin armas, en locales abiertos al público, independientemente de la autorización, desde que no frustren otra reunión anteriormente convocada para el mismo local, siendo apenas exigido previo aviso a la autoridad competente”.

¹⁵⁷ Traducción libre: “es inviolable el secreto de la correspondencia y de las comunicaciones telegráficas, de datos o de las comunicaciones telefónicas, salvo, en el último caso por orden judicial, en las hipótesis y en la forma que la ley establece para los fines de investigación criminal o instrucción procesal penal”.

¹⁵⁸ Traducción libre: “Nadie será preso sino en fragante delito o por orden escrita y fundamentada de autoridad judicial competente, salvos en los casos de transgresión militar o crimen propiamente militar, definidos en la ley [...]”.

e a liberdade do chefe do Estado e autoridades civis e militares integrantes dos poderes públicos. (SARAIVA, 1977, p. 316).¹⁵⁹

Otra regulación es que la comunicación al Poder Judicial sobre la prisión, debe ir acompañada de una declaración del estado físico y mental del detenido esto con el fin de evitar prácticas como la tortura y resguardar la integridad física de los detenidos.¹⁶⁰

Asimismo otra particularidad, es que se establece el plazo de detención, el cual no puede exceder de 10 días salvo autorización judicial, además de eso se contempla la prohibición sobre la incomunicación del reo, es decir el detenido pueden contar con la asistencia de un abogado y mantener el contacto con su familia. (BULOS, 2008, p. 1161)

Se debe recordar que durante el Estado de Defensa, no son suspendidos todos los derechos y garantías fundamentales que la Constitución contempla, sino solo aquellos mencionados por la normativa constitucional en el decreto de ese estado excepcional, los cuales se suscriben taxativamente en el cuerpo normativo primario, por lo tanto no se permite la posibilidad de restricción de otros derechos y garantías que no estén expresamente contemplados, dándose una interpretación restrictiva: “*deve ser evitado qualquer resultado interpretativo que reduza ou debilite, sem justo motivo, a máxima eficácia possível dos direitos fundamentais*”. (FERREIRA, 2009, p. 175).¹⁶¹

Es sin duda, un deber incluir expresamente en el decreto de implementación de cualquier estado excepcional a implementar, cuales derechos fundamentales serán afectados. Para Gouivea, en el estado excepcional se aplica la regla: “*nos casos de dúvida, se deve favorecer a pessoa em detrimento do poder público*” (GOUVEIA, 2005, p. 1454).¹⁶² En este sentido con la implementación del Estado de Defensa se debe procurar avanzar en la resolución de la crisis, evitando la menor afectación posible de derechos fundamentales; esto en un Estado Democrático,

¹⁵⁹ Traducción libre: “Es todo atentado contra la soberanía del Estado, su estructura orgánica, el orden político y social y su forma de gobierno, bien como contra la vida, la seguridad y la libertad del jefe de Estado y autoridades civiles y militares integrantes de los poderes públicos”.

¹⁶⁰ Art. 136 § 3º Na vigência do estado de defesa: I - a prisão por crime contra o Estado, determinada pelo executor da medida, será por este comunicada imediatamente ao juiz competente, que a relaxará, se não for legal, facultado ao preso requerer exame de corpo de delito à autoridade policial; II - a comunicação será acompanhada de declaração, pela autoridade, do estado físico e mental do detido no momento de sua autuação; III - a prisão ou detenção de qualquer pessoa não poderá ser superior a dez dias, salvo quando autorizada pelo Poder Judiciário; IV - é vedada a incomunicabilidade do preso.

¹⁶¹ Traducción libre: “debe ser evitado cualquier resultado interpretativo que reduzca o debilite, sin justo motivo, la eficacia posible de los derechos fundamentales”.

¹⁶² Traducción libre: “en los casos de duda, se debe favorecer a la persona en detrimento del poder público”.

basado en el principio de seguridad jurídica: “que se convierte en un valor teleológico a través de dos vías que la soportan: de una parte la seguridad de los ciudadanos entre sus relaciones y, de la otra; sus relaciones frente al poder estatal.” (GALLEGOS MARÍN, 2012, p. 75)

Durante la duración del Estado de Defensa, para el restablecimiento de la normalidad se puede dar la ocupación y el uso temporal de bienes y servicios públicos, derivados de la situación de carácter extraordinaria de calamidad pública recurrente y cuando se restablezca la normalidad se debe responder a la Unión por daños o costos derivados de ello.¹⁶³

3.2.3 El Estado de Sitio en la Constitución Federal de 1988

Es un estado excepcional con medidas más drásticas que el Estado de Defensa, cuyo alcance territorial se extiende a nivel nacional, por: “*a ocorrência de situações de maior gravidade que as justificadoras do estado de defesa*” (CARVALHO, 1994, p. 396).¹⁶⁴

Baldi define al Estado de Sitio como:

[...] um regime jurídico excepcional a que uma comunidade territorial é temporariamente sujeita, em razão de uma situação de perigo para a ordem pública, criado por determinação da autoridade estatal ao atribuir poderes extraordinários às autoridades públicas e ao estabelecer as adequadas restrições à liberdade dos cidadãos. (1997, p. 413).¹⁶⁵

Es considerado de carácter represivo porque se toman previsiones enmarcadas dentro de los límites que establece la Constitución para resolver una situación anormal que afecta al país y que no ha podido ser contrarrestada con los instrumentos normales de seguridad. (BULOS, 2008, p. 1165).

El objetivo es: “*fazer cessar a situação de crise, com o restabelecimento da normalidade nacional que não se conseguiu com eventual decretação do estado de defesa, assim como estabelecer o domínio da defesa do país no caso de guerra*”. (SILVA, 2008, p. 621).¹⁶⁶ Sus motivos deben ser únicamente mantener o defender el Estado Democrático y su institucionalidad.

¹⁶³ Art. 136 II CFB ocupação e uso temporário de bens e serviços públicos, na hipótese de calamidade pública, respondendo a União pelos danos e custos decorrentes.

¹⁶⁴ Traducción libre: “la ocurrencia de situaciones de mayor gravedad que las justificadoras del estado de defensa”.

¹⁶⁵ Traducción libre: “[...] un régimen jurídico excepcional al que una comunidad territorial y temporalmente sujeta, en razón de una situación de peligro para el orden público, creado por determinación de la autoridad estatal al atribuir poderes extraordinarios a las autoridades públicas y al establecer las adecuadas restricciones a la libertad de los ciudadanos”.

¹⁶⁶ Traducción libre: “hacer cesar la situación de crisis, con el restablecimiento de la normalidad nacional que no se consiguió con eventual decreto del estado de defensa, así como establecer el dominio de las condiciones de defensa del país en caso de guerra”.

El Estado de Sitio se configura de acuerdo a las condiciones de hecho en la que es aplicado ya sea para acontecimientos de guerra o condiciones de emergencia interna, se establecen nuevas relaciones entre el individuo y las autoridades bajo el término del estado excepcional. (MINERO CHINCHILLA, 1991). Su fundamento normativo, se encuentra en el Título V de la Constitución artículos 137 al 139, deriva en la limitación y suspensión de derechos y garantías fundamentales, por la aplicación de medidas coercitivas que son medios para la consecución de los objetivos de la adopción del estado excepcional. (SILVA, 2008, p. 622). Este se aplica cuando se cumplen las condiciones establecidas para su implementación que son¹⁶⁷:

a) *comoção grave de repercussão nacional ou ocorrência de fatos que comprovem a ineficácia de medida tomada durante o estado de defesa*: se entiende por commoción a cualquier perturbación que ponga en riesgo la estabilidad del Estado y sus instituciones, con repercusión a nivel nacional, conforme a este postulado quedan excluidas aquellas perturbaciones locales o regionales. (PEÑA DE MORAES, 2003, p. 209). En este caso se presenta rebeliones o revoluciones que pongan en peligro la institucionalidad democrática y el gobierno electo popularmente. (SILVA, 2008, p. 622).

Sobre la causa de adopción del Estado de Sitio por la ineficacia en el resultado de la implementación de un Estado de Defensa, acontece que sí en ese momento no se ha superado la crisis que llevó a su adopción, se torna una conversión o subsidiaridad del Estado de Defensa al Estado de Sitio; el Presidente de la República debe recurrir a la autorización para la toma de medidas más drásticas y restrictivas para lograr el restablecimiento de la normalidad, ya que el estado excepcional de defensa solo puede ser renovado por una vez, (FERREIRA, 2009, p. 222).

Cuando el Estado de Sitio sea adoptado por esta causa, no puede superar los 30 días, y si se necesita prorrogación, esta debe ser por ese mismo plazo, no puede ser por un plazo superior, la normativa constitucional permite en este caso, la existencia de prorrogas sucesivas, el procedimiento para adoptar la prórroga del decreto del Estado de Sitio, acontece de la misma manera en que se solicitó el decreto inicial.¹⁶⁸

¹⁶⁷ Art. 137. O Presidente da República pode, ouvidos o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional, solicitar ao Congresso Nacional autorização para decretar o estado de sítio nos casos de:

I - comoção grave de repercussão nacional ou ocorrência de fatos que comprovem a ineficácia de medida tomada durante o estado de defesa;

II - declaração de estado de guerra ou resposta a agressão armada estrangeira.

¹⁶⁸ Art. 137 § 1º O estado de sítio, no caso do art. 137, I, não poderá ser decretado por mais de trinta dias, nem prorrogado, de cada vez, por prazo superior [...].

b) *Declaração de estado de guerra ou resposta a agressão armada estrangeira*: En esta se refiere cuando surgiere algún conflicto bélico de carácter externo, la respuesta a la agresión armada también es considerada una situación de guerra.

La declaración de guerra no es de carácter automático y le corresponde al Presidente de la República según el art. 84 XIX: “*declarar guerra, no caso de agressão estrangeira, autorizado pelo Congresso Nacional ou referendado por ele, quando ocorrida no intervalo das sessões legislativas, e, nas mesmas condições, decretar, total ou parcialmente, a mobilização nacional*”. (BRASIL, 1988).¹⁶⁹

El decretar el Estado de Sitio por esta causa, es considerado de carácter defensivo, el Estado necesita resguardar la seguridad nacional y para ello tomará las medidas que sean necesarias, pudiendo ser suspensa cualquier garantía y consecuentemente limitando los derechos fundamentales. (BULOS, 2008, p. 1165). Sobre la duración del Estado de Sitio por esta causa, el plazo es equivalente a tiempo que perdure el conflicto armado civil o la acción bélica extranjera.¹⁷⁰ Se debe considerar que la guerra o agresión extranjera debe ser en territorio brasileño, de lo contrario no tiene sentido limitar y suspender derechos y garantías fundamentales de los ciudadanos brasileños. (FERREIRA, 2009, p. 223).

En el procedimiento para la adopción del Estado de Sitio, el Presidente de la República consulta al Consejo de la República y del Consejo de la Defensa Nacional con carácter no vinculante pero si obligatorio. A diferencia del Estado de Defensa, para decretar el Estado de Sitio se necesita de la autorización previa del Congreso Nacional por mayoría absoluta.¹⁷¹

La solicitud dirigida del Presidente de la República al Congreso Nacional, debe especificar los motivos por los cuales se necesita implementar el Estado de Sitio.¹⁷² Se considera que el tipo de control que ejerce el Poder Legislativo, en el Estado de Sitio es de carácter preventivo, por la autorización previa para decretarlo o prorrogarlo. (FERREIRA, 2009, p. 183)

¹⁶⁹ Traducción libre: “declarar guerra, en el caso de agresión extranjera, autorizado por el Congreso Nacional o referendado por él, cuando ocurrida en el intervalo de las sesiones legislativas, y en las mismas condiciones, decretar total o parcialmente, la movilización nacional”.

¹⁷⁰ Art. 137 § 1º [...] no do inciso II, poderá ser decretado por todo o tempo que perdurar a guerra ou a agressão armada estrangeira.

¹⁷¹ Dentro de las competencias del Congreso se encuentra: art. 49 II CFB: “autorizar o Presidente da República a declarar guerra, a celebrar a paz, a permitir que forças estrangeiras transitem pelo território nacional ou nele permaneçam temporariamente, ressalvados os casos previstos em lei complementar;”

¹⁷² Art. 137 CFB Parágrafo único. O Presidente da República, ao solicitar autorização para decretar o estado de sitio ou sua prorrogação, relatará os motivos determinantes do pedido, devendo o Congresso Nacional decidir por maioria absoluta.

Si la autorización para decretar el Estado de Sitio es realizada durante el receso parlamentar, el Presidente del Senado Federal convocará extraordinariamente para considerar el pedido, es ahí donde el Congreso ejerce su rol de control político mediante este mecanismo (PEÑA DE MORAES, 2003, p. 212). Durante las medidas coercitivas estén vigentes, el Poder Legislativo permanecerá en funcionamiento no habrá necesidad de convocatoria especial, esta es otra diferencia con el Estado de Defensa, esta constituye una obligación para el Congreso Nacional. (SILVA, 2008, p. 623).¹⁷³

La decisión para implementar o no el Estado de Sitio, debe ser tomada por mayoría absoluta, es hasta ese momento que el Presidente de la República puede decretarlo. (FERREIRA, 2009, p. 225). El decreto que establezca el Estado de Sitio debe contener el plazo de su duración, las normas necesarias para su ejecución, estas son: “[...] diretrizes para orientação do executor da medida extraordinária”, (PEÑA DE MORAES, 2003, p. 211).¹⁷⁴ Asimismo, debe detallar las garantías constitucionales suspensas dentro de las posibles que indica la normativa constitucional y posterior a la publicación del decreto, el Presidente designará al ejecutor de las medidas.¹⁷⁵

Se debe notar que la implementación del estado excepcional de Sitio, es un acto político donde participan el Poder Ejecutivo y Legislativo: “[...] o que inova no ordenamento jurídico ao prever o regime jurídico vigente durante o estado de sítio regulamentando assuntos tratados pela Constituição Federal [...]”. (FERREIRA, 2009, p. 227).¹⁷⁶

Teniendo efectos materiales por la afectación de derechos fundamentales con las medidas impuestas y efectos organizacionales como la prohibición de enmienda constitucional y la creación de la comisión fiscalizadora en el Congreso Nacional, durante la vigencia del Estado de Sitio.

En la normativa constitucional sobre el Estado de Sitio, no se especifica con claridad el tipo de control que ejerce el Poder Judicial, pero para Silva: “se os executores ou agentes do Estado de Sítio cometarem abuso ou excesso do poder durante sua execução, é lógico que seus atos ficam

¹⁷³ Art. 137 CFB § 2º Solicitada autorização para decretar o estado de sítio durante o recesso parlamentar, o Presidente do Senado Federal, de imediato, convocará extraordinariamente o Congresso Nacional para se reunir dentro de cinco dias, a fim de apreciar o ato.

§ 3º O Congresso Nacional permanecerá em funcionamento até o término das medidas coercitivas.

¹⁷⁴ Traducción libre: “las directrices para orientación del ejecutor de la medida extraordinaria”.

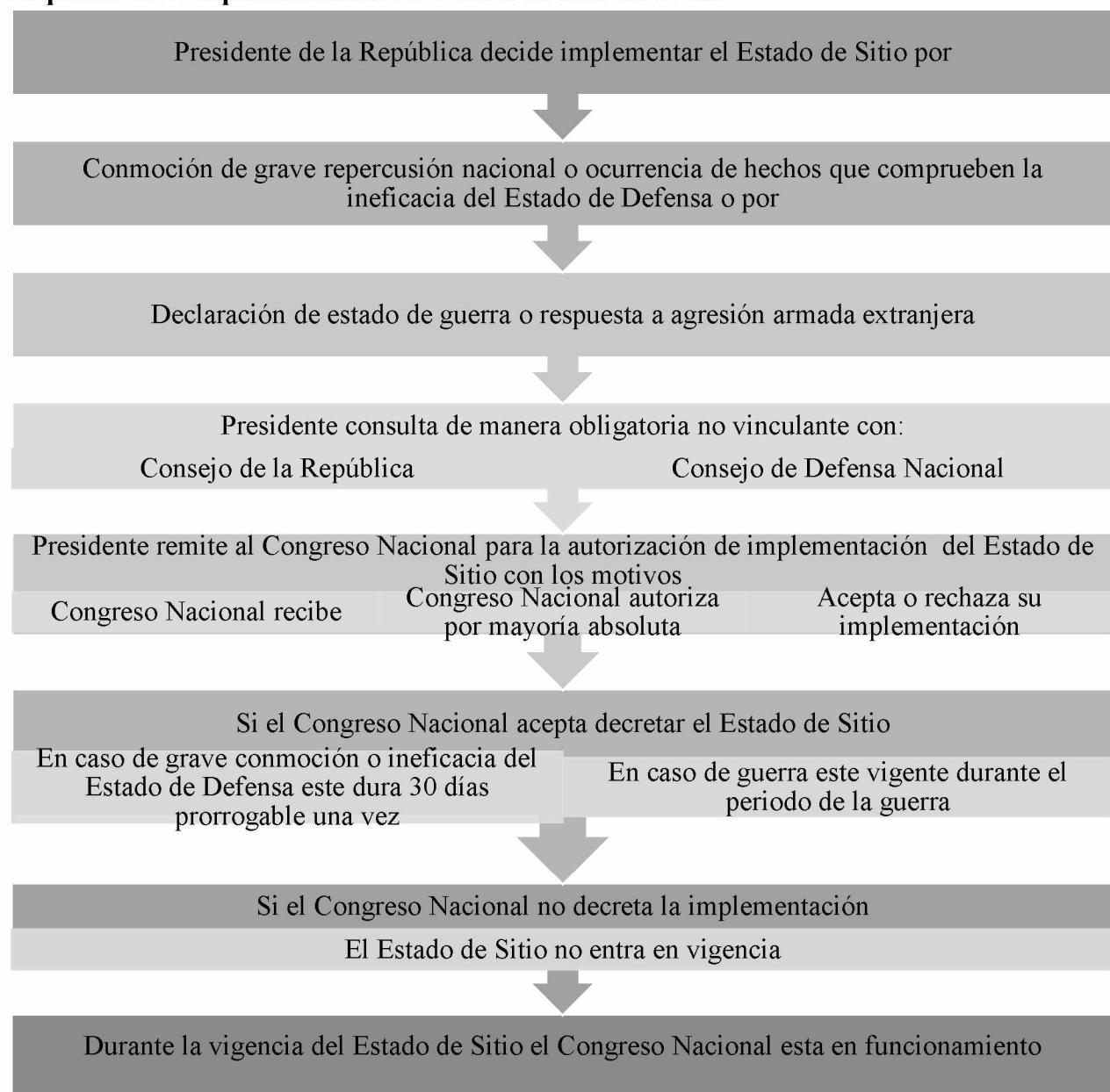
¹⁷⁵ Art. 138.CFB O decreto do estado de sítio indicará sua duração, as normas necessárias a sua execução e as garantias constitucionais que ficarão suspensas, e, depois de publicado, o Presidente da República designará o executor das medidas específicas e as áreas abrangidas.

¹⁷⁶ Traducción libre: “Lo que innova en el ordenamiento jurídico al proveer al régimen jurídico vigente durante el estado de sitio regulando asuntos tratados por la Constitución Federal”.

sujeitos a correção por vía jurisdiccional". (2002, p. 781).¹⁷⁷ Así le compete al Poder Judicial cuando es debidamente provocado intervenir mediante vía un mandato de seguridad o el habeas corpus, para la reparación de daños causados.

Figura 2

Esquema de la implementación del Estado de Sitio en Brasil



Extraído de: (BRASIL, 1988)

¹⁷⁷ Traducción libre: "Si los ejecutores o agentes del Estado de Sitio cometieren abuso o exceso de poder durante su ejecución, es lógico que sus actos quedan sujetos a corrección por vía jurisdiccional".

3.2.4 La Afectación de Derechos Fundamentales en el Estado de Sitio

En el Estado de Sitio, dependiendo de la causa de su implementación, así es el grado de afectación referente a los derechos limitados y a las garantías suspensas. Bulos menciona que: “os efeitos da decretação do estado de sítio decorrem da substituição da legalidade constitucional comum pela legalidade constitucional extraordinária”. (2008, p. 1166).¹⁷⁸ Este es un estado excepcional ante circunstancias graves y que requiere la sustitución de la legalidad constitucional ordinaria por la legalidad constitucional extraordinaria. (SILVA, 2008, p. 624).

La Constitución, en el art. 139 establece, cuando la causa para implementar el Estado de Sitio, es la de *comoção grave de repercussão nacional ou ocorrência de fatos que comprovem a ineficácia de medida tomada durante o estado de defesa*, solo pueden ser tomadas las siguientes medidas:

I - obrigação de permanência em localidade determinada; II - detenção em edifício não destinado a acusados ou condenados por crimes comuns; III - restrições relativas à inviolabilidade da correspondência, ao sigilo das comunicações, à prestação de informações e à liberdade de imprensa, radiodifusão e televisão, na forma da lei; IV - suspensão da liberdade de reunião; V - busca e apreensão em domicílio; VI - intervenção nas empresas de serviços públicos; VII - requisição de bens. (BRASIL, 1988)¹⁷⁹

Del texto constitucional, se puede deducir que los derechos y garantías afectados son:

I- obrigação de permanência em localidade determinada: La afectación es del derecho de libre movilidad de las personas mencionada en el art. 5 XV: “é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens” (BRASIL, 1988).¹⁸⁰ Se refiere a aquel ir y venir de las personas obligando su permanencia en determinada localidad, lo cual no es equivalente a la pena de prisión sino que se refiera a aquella permanencia en casas o a la restricción de transporte luego de determinado horario, lo que se conoce como *toque de recolher* o toque de queda.

II - detenção em edifício não destinado a acusados ou condenados por crimes comuns: Con esta medida, la detención no se realiza en prisión tradicional, las personas no pueden ser

¹⁷⁸ Traducción libre: “Los efectos de decretar el estado de sitio resultan de la sustitución de la legalidad constitucional común por la legalidad constitucional extraordinaria”.

¹⁷⁹ Traducción libre: I- Obligación de permanencia en localidad determinada; II- detención en edificio no destinado a acusados o condenados por crímenes comunes; III- restricciones relativas a la inviolabilidad de la correspondencia, al secreto de las comunicaciones, a la prestación de informaciones y a la libertad de prensa, radiodifusión y televisión, en la forma de la Ley; IV- suspensión de la libertad de reunión; V-búsqueda y aprehensión en domicilio, VI-intervención en las empresas de servicios públicos, VII- requisición de bienes.

¹⁸⁰ Traducción libre: “es libre la locomoción en el territorio nacional en tiempo de paz, pudiendo cualquier persona, en los términos de la ley, en el entrar, permanecer o del salir con sus bienes.”

detenidas en los mismos establecimientos de personas condenadas o detenidas por crímenes comunes, la excepción es porque la detención es enmarcada en la vigencia del Estado de Sitio, en ese caso es la concesión de un beneficio. (FERREIRA, 2009, p. 229).

III - restrições relativas à inviolabilidade da correspondência, ao sigilo das comunicações, à prestação de informações e à liberdade de imprensa, radiodifusão e televisão, na forma da lei: Se refiere a la afectación de derechos como la inviolabilidad de la correspondencia y el secreto de las comunicaciones regulado en el art. 5 inc. XII de la CFB.

Pudiendo la autoridad verificar cartas y mercaderías en tránsito y modernamente hasta la correspondencia electrónica, en cuanto a la prestación de informaciones, la medida también abarca restricciones a la libertad de prensa, radiodifusión y televisión en la transmisión de contenido y prestación de informaciones, el art. 5 IX es el que sufre la restricción ya que trata de la libre expresión de las actividades tales como: intelectual, artística, científica y comunicación, sin perjuicio de la censura o licencia, las cuales durante la vigencia del Estado de Sitio sufren una excepción. (FERREIRA, 2009, p. 230).¹⁸¹

IV - suspensão da liberdade de reunião: Enmarcado bajo las mismas condiciones en la que es afectado en el Estado de Defensa, el derecho de reunión regulado en el art. 5 XVI, es limitado o afectado.

V - busca e apreensão em domicílio: En cuanto a esta medida se afecta la inviolabilidad de la morada art. 5 inc XI CBF¹⁸², con la búsqueda y aprehensión en el domicilio de un individuo, en este caso, no existe infracción constitucional. (JUNQUEIRA, 1989, p. 827).

VI - intervenção nas empresas de serviços públicos: En cuanto a la intervención en las empresas de servicios públicos, será necesaria si lleva a la consecución de los objetivos propuestos en el decreto que implementa el Estado de Sitio. (MARTINS, 1997, p. 139). Por último *VII - requisição de bens:* Autores como Ferreira consideran esta medida no necesaria, ya que el texto constitucional establece en el art. 5 XXV que se asegura la indemnización en caso de hacer uso de la propiedad particular por acarrear peligro público. (2009, p. 231).¹⁸³

¹⁸¹ Art. 5 IX CFB: é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

¹⁸² Art. 5 XI CBF: a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial;

¹⁸³ Art. 5 XXV CFB: no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano;

Para el caso, de la causal de *declaração de estado de guerra ou resposta a agressão armada estrangeira* para decretar el Estado de Sitio, la normativa constitucional no hace mención expresa de las garantías a ser suspendidas o de los derechos a ser limitados, por lo tanto:

Em tese, qualquer garantia constitucional poderá ser suspensa, desde que: a) tenham sido observados os princípios da necessidade e da temporariedade (enquanto durar a guerra ou resposta a agressão armada estrangeira); b) tenha havido prévia autorização por parte do Congresso Nacional; c) nos termos do art. 138, caput, tenha sido indicado no decreto do estado de sítio a sua duração, as normas necessárias a sua execução e as garantias constitucionais que ficarão suspensas. (LENZA, 2012, p. 923).¹⁸⁴

Aunque se debe mencionar que ante esta situación se apela al buen sentido del gobierno en evitar afectar derechos y garantías que no ameritan algún tipo de suspensión o limitación, ante una situación de guerra. Esta disparidad entre las causales para decretar el Estado de Sitio, al evitar determinar taxativamente cuales derechos y garantías son afectados es comprensible en el sentido que en este caso está en peligro la soberanía del Estado. (FERREIRA, 2009, p. 233).

Ferreira Filho también afirma que en: “*no caso de estado de sítio, resultante de guerra, poderão ser tomadas outras medidas além das abaixo enunciadas. Todas, porém deverão constar do decreto previsto no. art.138, caput*” (2002, p. 71).¹⁸⁵ Es importante aclarar que no suspenden los derechos fundamentales, sino las garantías, lo que acontece con los derechos fundamentales es que estos son limitados o restringidos, pero no son eliminados. (BULOS, 2008, p. 1165). Es el Congreso, quien delimita cuáles serán los derechos y garantías restringidos autorizando al Presidente, el permiso para implementar el Estado de Sitio. (FERREIRA, 2009, p. 184). Un dato relevante es que durante la implementación del Estado de Sitio las inmunidades de los Diputados y Senadores persisten, solo pudiendo ser suspendidas por el voto de dos tercios de la Cámara o Senado respectivamente, esto incluido por la Enmienda Constitucional no. 35 de 2001.¹⁸⁶

¹⁸⁴ Traducción libre: “En tesis, cualquier garantía constitucional puede ser suspendida, desde que: a) hayan sido observados los principios de necesidad y de temporalidad (en cuanto durar la guerra o respuesta a la agresión armada extranjera; b) haya previa autorización por parte del Congreso Nacional; c) en los términos del art. 138, caput, haya sido indicado en el decreto del estado de sitio y su duración, las normas necesarias a su ejecución y las garantías constitucionales que quedarán suspensas.

¹⁸⁵ Traducción libre: “en el caso del estado de sitio, resultante de guerra, podrán ser tomadas otras medidas además de las de abajo enunciadas. Todas, sin embargo deberán constar en el decreto previsto en el art. 138, caput”.

¹⁸⁶ Art. 53 § 8º As imunidades de Deputados ou Senadores subsistirão durante o estado de sítio, só podendo ser suspensas mediante o voto de dois terços dos membros da Casa respectiva, nos casos de atos praticados fora do recinto do Congresso Nacional, que sejam incompatíveis com a execução da medida.

3.2.5 Las Fuerzas Armadas de Brasil

Se considera a las Fuerzas Armadas como: “[...] elementos fundamentais da organização coercitiva a serviço do Direito e da paz social [...] é em função de seu poderio que se afirmam, nos momentos críticos da vida internacional, o prestígio do Estado e sua própria soberania”. (SILVA, 2008, p. 628).¹⁸⁷

Tradicionalmente se reguló de manera amplia de las Fuerzas Armadas en las constituciones brasileñas y se le otorgó una gran relevancia a sus funciones, confiéndole la seguridad nacional. (BULOS, 2008, p. 1169). Esto como garante de la subsistencia del Estado y de la consecución de sus fines.

La Constitución de 1988, representa un progreso de Brasil en la transición como Estado Democrático; es por eso que luego de un periodo de dictadura militar prolongado, represivo y autoritario, para evitar una regresión en el avance democrático, se considera un paso lógico que la regulación sea específica y especial sobre el rol de las Fuerzas Armadas, además de los razonamientos sobre su importancia y definición en su composición.

Las Fuerzas Armadas son: “postas a serviço e da paz social, têm o objetivo de afirmar a paz interna da Nação. Do ponto de vista externo, buscam garantir a defesa da soberania e da pátria, funcionando como as vigas maestras da subsistência do Estado [...]” (BULOS, 2008, p. 1169).¹⁸⁸

Su carácter de *instituições nacionais*, reconocidas constitucionalmente con autonomía jurídica, permanencia y regularidad, no pueden ser disueltas y deben tener los recursos suficientes para su normal funcionamiento, con un presupuesto recurrente. (SILVA, 2008, p. 630).

Las funciones encomendadas muestran la destinación constitucional de las Fuerzas Armadas Brasileñas, donde les compete el mantenimiento de la seguridad interna y externa del Estado. En ese sentido les incumbe:

[...] defender a lei e a ordem interna, atribuições típicas da Segurança Pública, exercidas através das polícias civil e militar dos Estados e do Distrito Federal, [...] apenas o Presidente da República, o Presidente do Congresso Nacional ou o

¹⁸⁷ Traducción libre: “[...] elementos fundamentales de la organización coercitiva al servicio del Derecho y de la paz social

¹⁸⁸ Traducción libre: “Puestas al servicio del derecho y de la paz social, tienen como objetivo afirmar el orden interno de la Nación. Del punto de vista externo, buscan garantizar la defensa de la soberanía y de la patria, funcionando como las vigas maestras de subsistencia del Estado [...]”.

Presidente do Supremo Tribunal Federal podem convocar, quando es necessário, as Forças Armadas. (BULOS, 2008, p. 1169).¹⁸⁹

Las Fuerzas Armadas están compuestas por la Marina, el Ejército y la Aeronáutica, esos tres sectores organizados en Ministerios, en base a la jerarquía y disciplina, son autónomas entre sí, pero obedientes a la autoridad del Comandante Supremo, el Presidente de la República, por lo tanto son de carácter indisoluble por estar ligadas a la existencia del Estado. (SILVA, 2008, p. 630).¹⁹⁰

La jerarquía militar, es la división de la autoridad por niveles diferentes dentro de la estructura de las Fuerzas Armadas, la disciplina ejercida entre sus miembros para la observancia y cumplimiento de las leyes, reglamentos y disposiciones que fundamentan el organismo militar y ayudan a su normal funcionamiento. (LENZA, 2012, p. 929)

La Constitución Brasileña de 1988, contempla una serie de regulaciones sobre el rol de las fuerzas armadas, los requisitos para los miembros de ella, el uso de sus distintivos, las categorías para ser considerado activo o inactivo, la prohibición para la formación de sindicatos y realización de huelgas para los militares, así como también la prohibición de afiliación partidaria en cuanto el militar este activo, gozando de derechos políticos restringidos. (SILVA, 2008, p. 632).

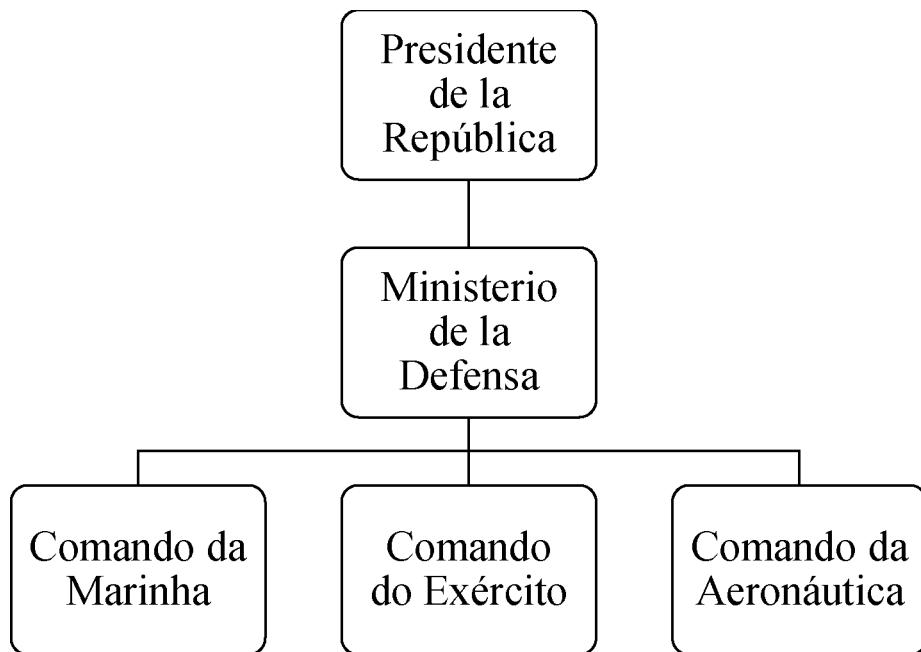
Es importante mencionar que todo brasileño es obligado al servicio militar, según art. 2 de la Ley del Servicio Militar.¹⁹¹ La forma de ingreso a las Fuerzas Armadas es vía selección, convocatoria, incorporación o matricula, voluntariado.

En este proceso se someten a pruebas de selección en escuelas de formación a los aspirantes, para evaluar sobre todo el estado físico y mental de ellos, algunos son incorporados a las fuerzas armadas otros descartados y algunos son nombrados como reservistas en caso de guerra. (SILVA, 2008, p. 631).

¹⁸⁹ Traducción libre: “[...] defender la ley y el orden interno, atribuciones típicas de la Seguridad Pública, ejercidas a través de las policías civil y militar de los Estados y del Distrito Federal [...] apenas el Presidente de la República , el Presidente del Congreso Nacional o el Presidente del Supremo Tribunal Federal pueden convocar, cuando es necesario, a las Fuerzas Armadas”.

¹⁹⁰ Art. 142 CBF. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

¹⁹¹ La Ley No. 4,375 sobre el Servicio Militar, se encuentra disponible en:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4375.htm

Figura 3**Esquema de jerarquía de las Fuerzas Armadas de Brasil**

Extraído de: (LENZA, 2012, p. 928)

La investigación considera que la organización y estructura de las Fuerzas Armadas de El Salvador y de Brasil son semejantes, así como las funciones encomendadas constitucionalmente.

3.2.6 La Seguridad Pública en la Constitución Federal de Brasil

Seguridad, en el Derecho es considerada en el sentido de: “[...] garantia, proteção, estabilidade de situação ou pessoa em vários campos [...]”. (SILVA, 2008, p. 635).¹⁹² En ese sentido seguridad nacional se refiere a la Defensa del Estado y la seguridad pública al mantenimiento del orden público interno.

El orden público, es lo contrario al caos, al desorden y a la desarmonía social, es decir en la sociedad para su normal funcionamiento se requiere de una convivencia pacífica, cuando esto se rompe surge la violencia y puede acarrear el cometimiento de delitos, es por eso que Seguridad Pública tiene como razón de ser: “[...] manter a paz dentro da adversidade, pois é dentro do embate de interesses antagónicos que emerge o seu papel fundamental, qual seja, o de procurar manter o equilíbrio nas relações sociais”. (BULOS, 2008, p. 1175)

¹⁹² Traducción libre: “garantía, protección, estabilidad de situación o de la persona en varios campos”.

La seguridad pública, limita: “*as liberdades individuais, estabelecendo que a liberdade de cada cidadão mesmo em fazer aquilo que a lei não lhe veda, não pode ir além da liberdade assegurada aos demais, ofendendo-a*”; (SILVA, 2008, p. 1279).¹⁹³

Es así que el Estado necesita mantenerse vigilante de la preservación armónica de la normalidad, de la sociedad a cargo, preservar los derechos y garantías fundamentales se torna un reto ante el surgimiento de la violencia y de actividades delincuenciales alteradoras de las relaciones sociales equilibradas. (BULOS, 2008, p. 1175)

Este es un tema, que es un tanto polémico ya que muchas veces por cumplir ese objetivo de preservar la seguridad pública se cometen abusos, paradójicamente contra los derechos y garantías fundamentales que se busca proteger, justificándose en mantener el orden público. (SILVA, 2008, p. 635)

Para ello, el Estado necesita tener un marco normativo, y es así que en Brasil, esta regulación sobre la seguridad pública, la otorga la Constitución Federal de 1988, a través del Capítulo III, es de carácter inédito, el art. 144 considera que esta es: “[...] dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a paz interna, a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio [...]”.¹⁹⁴ Se recalca que la Constitución manda que la seguridad aunque es deber del Estado es un derecho y una responsabilidad de todos, una doble vía de colaboración e integración social.

La institución encargada de la seguridad pública es la Policía que es: [...] a atividade administrativa tendente a assegurar a ordem, a paz interna, a harmonia e mais tarde o órgão que do Estado que zela pela segurança dos cidadãos”. (SILVA, 2008, p. 635).¹⁹⁵ Se espera que la Policía sea un órgano adecuado para mantener la seguridad pública en un Estado Democrático, respetando la normativa constitucional y los derechos ciudadanos sin distinción étnica, condición social o económica.

El Estado Brasileño, se auxilia de determinados órganos policiales, para la labor de seguridad pública, quienes tienen repartidas las funciones en razón de su competencia y del carácter de la Unión y de los Estados. Por lo tanto en la práctica, es responsabilidad de los Estados miembros

¹⁹³ Traducción libre: “Las libertades individuales, estableciendo que la libertad de cada ciudadano mismo en hacer aquello que la ley no le veda, no puede ir más allá de la libertad asegurada a los demás, ofendiéndola”.

¹⁹⁴ Traducción libre: “[...] deber del Estado, derecho y responsabilidad de todos, es ejercida para la preservación del orden público y de la integridad de las personas y del patrimonio”.

¹⁹⁵ Traducción libre: “[...] la actividad administrativa tendiente a asegurar el orden, la paz interna, la armonía y más tarde, el órgano del Estado que vela por la seguridad de los ciudadanos”.

de la Federación la seguridad pública en cada territorio. (SILVA, 2008, p. 637). Es así que quienes tienen a cargo las labores de seguridad pública son:

a) *Policía Federal*, es regulada por la Ley Complementar.¹⁹⁶ Sus principales funciones según el art. 144 § 1º son: promover el servicio de vigilancia marítima, aérea y fronteriza de la Nación; reprimir y prevenir el tráfico de estupefacientes y drogas; procesar las infracciones cometidas contra la seguridad nacional y el orden político social, o aquellos que perjudiquen bienes, servicios o intereses de la Unión, también tiene a cargo las funciones de policía judicial de la Unión. (SILVA, 2008, p. 1056).¹⁹⁷

b) *Policia Rodoviária Federal* (Policía de Carreteras): es destinada al patrullaje ostensivo de las carreteras federales, regulada por la Ley no. 9,654. (BULOS, 2008, p. 1178). Se refiere al control y cuidado tanto preventivo como represivo del cometimiento de actos contrarios a la ley en las carreteras.¹⁹⁸

c) *Policia Ferroviária Federal* (Policía de Ferrocarriles: su competencia se remite al patrullaje de los ferrocarriles de la Unión y los Estados. Actualmente con el auge de otros medios de transporte como ómnibus y avión, se encuentra en desuso el servicio de ferrocarril de pasajeros, siendo en su gran mayoría de transporte de carga.¹⁹⁹

d) *Policías Civis* (Policías Civiles): es la Policía Judicial en cada Estado, la que tiene a cargo la labor de policía judiciaria con potestades investigativas ante crímenes cometidos en el territorio estadual, los integrantes de las Polícias Civiles son servidores públicos estaduales civiles. (SILVA, 2008, p. 638).²⁰⁰

¹⁹⁶ Es la Ley Complementar no. 89 que regula las actividades de la Policía Federal, puede consultarse en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp89.htm

¹⁹⁷ Art. 144 § 1º CFB A polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a:

I - apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei;

II - prevenir e reprimir o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o contrabando e o descaminho, sem prejuízo da ação fazendária e de outros órgãos públicos nas respectivas áreas de competência;

III - exercer as funções de polícia marítima, aeroportuária e de fronteiras

IV - exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União.

¹⁹⁸ Art. 144 § 2º CFB A polícia rodoviária federal, órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se, na forma da lei, ao patrulhamento ostensivo das rodovias federais. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

¹⁹⁹ Art. 144 § 3º CFB A polícia ferroviária federal, órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se, na forma da lei, ao patrulhamento ostensivo das ferrovias federais. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

²⁰⁰ Art. 144 § 4º CFB. Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

e) *Polícias Militares e corpos de bombeiros militares* (Policías Militares y Cuerpos de Bomberos): Estos entes existen en cada Estado, la Policía Militar con la función del monitoreo y patrullaje extensivo en las calles, con el objetivo de preservar el orden público. Al Cuerpo de Bomberos Militar le compete la prevención y detección de incendios y acciones de defensa civil. Los miembros de ambos cuerpos son servidores militares, ellos tanto las fuerzas auxiliares y la reserva del Ejército así como los policías civiles se subordinan a los Gobernadores de los Estados y del Distrito Federal (SILVA, 2008, p. 638).²⁰¹ Se destaca que para el ingreso a ambos entes para ser miembro, es de manera voluntaria.

Además de ello, los municipios pueden colaborar con esa labor de seguridad pública, con guardias municipales a cargo de la protección de sus bienes, servicios e instalaciones, es así que contribuye con su responsabilidad de la seguridad pública para todos los ciudadanos, con el policiamiento administrativo de la ciudad. (BULOS, 2008, p. 1180).²⁰²

Cuadro 1 – Principales Instituciones de Seguridad Pública en Brasil

Nivel	Institución	Fundamento normativo
FEDERAL	Policía Federal	Art. 144 § 1 CFB /Ley Complementar 89
	Policía Rodoviaria Federal	Art. 144 § 2 CFB /Ley no. 9,654
	Policía Ferroviaria Federal	Art. 144 § 3 CFB
ESTADUAL	Policía Civil	Art. 144 § 4 CFB /Ley 4,878
	Policía Militar	Art. 144 § 5 CFB / Ley 7,289
	Cuerpo de Bomberos Militar	Art. 144 § 5 CFB /Ley 7,479
MUNICIPAL	Guardias Municipales	Art. 144 § 8 CFB Ley 13,722

Extraído de: (BRASIL, 1988)

²⁰¹ Art. 144 CFB § 5º Às polícias militares cabem a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública; aos corpos de bombeiros militares, além das atribuições definidas em lei, incumbe a execução de atividades de defesa civil.

§ 6º As polícias militares e corpos de bombeiros militares, forças auxiliares e reserva do Exército, subordinam-se, juntamente com as polícias civis, aos Governadores dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

§ 7º A lei disciplinará a organização e o funcionamento dos órgãos responsáveis pela segurança pública, de maneira a garantir a eficiência de suas atividades

²⁰² Art. 144 § 8º CFB Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispufer a lei.

3.3 La regulación de los estados excepcionales en El Salvador

El estado excepcional, se le denomina “Régimen de excepción”, a partir de la Constitución de 1983, aún vigente, es un status jurídico al que se refiere el art. 29, en las anteriores constituciones se le denominaba únicamente como “Estado de Sitio”.

El régimen de excepción se implementó en El Salvador –aunque con otro nombre-, de manera autoritaria y arbitraria sobre todo en los gobiernos militares. Es desde 1950, que se abandona la figura del estado de sitio que primó desde 1884, denominándose en esa Constitución “suspensión de garantías”, así como en 1962 es en la Constitución de 1983 que se denominó como “régimen de excepción”.

Por régimen de excepción se entiende: “[...] como innovadoramente se denomina a nuestro ordenamiento de necesidad” (PEÑATE GUZMÁN, 1998) o “como un medio jurídico extraordinario y temporal que tienen los Estados para enfrentar situaciones que ponen en peligro su estabilidad. [...] consiste en suspender ciertos derechos constitucionales o ejercer ciertas facultades extraordinarias” (FESPAD, 2011, p. 42). La denominación sigue la línea doctrinaria de diversos autores o cuerpos normativos que les llaman: estado de excepción, estado de sitio, estado de defensa, estado de necesidad, etc.

3.3.1 Sobre el Régimen de excepción en la Constitución de El Salvador 1983 reformada

Se le denomina al estado excepcional en la Constitución de El Salvador:

Régimen de Excepción, como un ordenamiento de reserva, que permite afrontar algunas de las llamadas situaciones excepcionales, es decir, aquellas situaciones anormales, extraordinarias y temporarias derivadas de acontecimientos caracterizados por cierto nivel de gravedad-guerra, calamidad pública, invasión, rebelión, sedición, catástrofe, grave perturbación del orden y otros-, las cuales hacen necesario revestir a los órganos estatales-especialmente al Ejecutivo-de facultades igualmente extraordinarias para hacer frente de manera pronta y eficaz a dicha situación. (SALA DE LO CONSTITUCIONAL, 1997, p. 59)

Se limita su contenido en el texto normativo constitucional en tres artículos del 29 al 31, donde se regula los casos en los cuales debe ser aplicado, su plazo y procedimiento.

Para la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador:

Este régimen de excepción requiere estar constitucionalmente determinado en sus aspectos fundamentales, como válvula de seguridad para que no se convierta en una vía que pueda conducir a la enervación de los derechos fundamentales y a la instalación de un Estado autoritario o totalitario. (1997, p. 60).

Su implementación debe atender a los principios de proporcionalidad, determinación de los supuestos por los cuales puede autorizarse tal suspensión de garantías fundamentales, restricción de los órganos autorizados para decretar la suspensión siendo la Asamblea Legislativa o el Consejo de Ministros, determinación del plazo, la posibilidad del control jurisdiccional de constitucionalidad del decreto y la posibilidad de fijar parámetros y formas de responsabilidad de los órganos de decisión. (SALA DE LO CONSTITUCIONAL, 1997, p. 60)

Las causas para la implementación del régimen de excepción en El Salvador, deben ser de gravedad para que se implemente el estado excepcional, de lo contrario se viviría en un estado excepcional permanente es decir la regla general, lo cual no es posible en un Estado democrático. (MELÉNDEZ, 1997, p. 51)

Estas causas se encuentran reguladas en el art. 29:

En casos de guerra, invasión del territorio, rebelión, sedición, catástrofe, epidemia u otra calamidad general, o de graves perturbaciones del orden público, podrán suspenderse las garantías establecidas en los artículos 5, 6 incisos primero, 7 inciso primero y 24 de esta Constitución, excepto cuando se trate de reuniones o asociaciones con fines religiosos, culturales, económicos o deportivos. Tal suspensión podrá afectar la totalidad o parte del territorio de la República, y se hará por medio de decreto del Órgano Legislativo o del Órgano Ejecutivo, en su caso.

También podrán suspenderse las garantías contenidas en los Arts. 12 inciso segundo y 13 inciso segundo de esta Constitución, cuando así lo acuerde el Órgano Legislativo, con el voto favorable de las tres cuartas partes de los Diputados electos; no excediendo la detención administrativa de quince días.

INCISO 3º SUPRIMIDO (EL SALVADOR, 1983)

Se refiere a ocho causales:

1) La Guerra: “*derivado do germano werra, de que se formou o baixo latim guerra, assim se entende, de um modo geral, a luta armada ferida entre dois o mais Estados, para solução de conflito havido entre eles, que não tenha podido resolver por outro meio*” (SILVA, 2008, p. 670).

203

Esta definición es restringida a los conflictos entre Estados, pero de manera más amplia el Derecho Internacional Humanitario explica que la guerra puede ser: conflictos armados no internacionales, referente a una lucha armada entre fuerzas gubernamentales y grupos armados no internacionales, regulado en el art. 2 de la I Convención de Ginebra de 1949 y los conflictos

²⁰³ Traducción libre: “*derivado del germano werra, que se formó del latín guerra, así se entiende, de un modo general, la lucha armada herida entre dos o más Estados, para la solución del conflicto armado entre ellos, que no se haya podido resolver por otro medio*”

armados internacionales donde se enfrentan dos o más Estados, por medio de la fuerza armada existiendo o no una declaración de guerra, esto regulado a través del Protocolo I y II. (CICR, 2008, p. 2).

Ossorio la define como: “desavenencia y rompimiento de paz entre dos o más potencias, así como también la lucha armada entre dos o más naciones”. (1974, p. 443) . Esta es una de las causales que atienden propiamente a la naturaleza de los estados excepcionales.

2) La Invasión del Territorio: definida en Derecho Internacional Público como: “la penetración bélica de las fuerzas armadas de un país en el territorio de otro” (OSSORIO, 1974, p. 515), aunque se debe agregar a esa definición que los objetivos pueden ser la conquista de ese territorio para cambiar el gobierno establecido, en respuesta ante ese hecho el territorio invadido recurre a la fuerza militar para su protección.

En El Salvador esta potestad la tiene el Presidente de resguardo del territorio, según la Constitución 1983 entre sus atribuciones se encuentra: “Mantener ilesa la soberanía de la República y la integridad del territorio” art. 168 inciso 2º y “disponer de la fuerza armada para la defensa de la soberanía del Estado de la integridad de su territorio [...]” art. 168 inciso 12. La invasión debe entenderse cuando hay acciones bélicas y violencia dentro del territorio, quedando fuera los incidentes fronterizos. (PEÑATE GUZMÁN, 1998). Generalmente es un caso insólito justificando la fuerza mayor y mostrándose en caso de peligro común.

3) Rebelión: entendida como “el levantamiento armado de un grupo o bando contra el orden político de un país” (FESPAD, 2011, p. 42), que viene del latín *rebellionis* que es una revolución, levantamiento, acción de sublevación: “[...] embora possa ser tomada em sentido geral, significando motim, revolução, revolta, sublevação, insurreição, sedição, é sempre revelada pela violência, pela força bruta ou pela força viva [...]” (SILVA, 2008, p. 1158).²⁰⁴

Las pretensiones de una rebelión, suelen ser de gran alcance como deponer poderes del Estado, obtener alguna concesión o impedir el libre ejercicio de las facultades constitucionales, o la formación o renovación estatal por las vías legales (OSSORIO, 1974, p. 809), el Código Penal de El Salvador en el art. 340 establece penas para los delitos relativos al sistema constitucional entre ellas se pune la rebelión con prisión de 15 a 20 años el alzamiento armado por los siguientes motivos:

²⁰⁴ Traducción libre: “[...] aunque pueda ser tomada en sentido general, significando motín, revolución, sublevación, insurrección, sedición y siempre revelada por la violencia, por la fuerza bruta o por la fuerza viva [...]”

1) Abolir o cambiar violentamente la Constitución de la República o las Instituciones que de ella emanen; 2) Deponer al Presidente de la República o al que haga sus veces u obligarlo a ejecutar un acto propio de sus funciones, contra su voluntad; 3) Impedir que se encargue de la Presidencia de la República la persona a quien corresponda; 4) Usurpar las facultades de cualquiera de las supremas autoridades del Estado; 5) Sustraer a las Fuerzas Armadas de la obediencia al Gobierno Constitucional; y, 6) Impedir la reunión legítima de la Asamblea Legislativa, Consejo de Ministros o de la Corte Suprema de Justicia, disolverlos, impedirles que deliberen u obligarlos a resolver en determinado sentido. Si la rebelión es realizada por un funcionario, agente o autoridad pública también acarrea inhabilitación para ejercer el cargo o empleo público. (EL SALVADOR, 1998)

Sobre la rebelión como causa para la implementación del régimen de excepción debe realizarse con el respectivo análisis si los actos realizados representan un real peligro a la nación, evitando así posibles abusos políticos de los motivos de implementación del régimen de excepción.

4) Sedición: Otro de las causales para decretar e implementar un régimen de excepción es la sedición que viene del término latino *seditio* que es desunión, discordia y sublevación. Se considera que existe una diferencia con la rebelión, siendo la sedición más leve que la rebelión al no implicar un alzamiento armado solo violento que puede manifestarse a través de actos vandálicos de incendios, inundaciones que pueden llevar a un considerable número de víctimas y daños materiales (FESPAD, 2011, p. 43).

La Sedición es contemplada como delito en el Código Penal de El Salvador en el art. 341 si atingen los siguientes objetivos:

1) Impedir, por actos directos, la promulgación o ejecución de las leyes o la celebración de un acto eleccionario o del escrutinio; 2) Impedir que las autoridades ejerzan libremente sus funciones o hagan cumplir las providencias administrativas o judiciales; 3) Deponer a algún funcionario de la Administración Pública o impedir que tomen posesión de su cargo los que hayan sido legítimamente nombrados o electos; y, 4) Ejercer, con fines políticos o sociales, algún acto de coacción contra las pertenencias del Estado o de algún organismo descentralizado.

El cuerpo normativo diferencia la sedición de la rebelión, porque en la primera el alzamiento no desconoce la autoridad constitucional ni es armado, y en la segunda estas son sus principales características. No puede ser considerado sedición: “*à simples revolta, ou a simples conturbação da ordem, sem qualquer intuito de investir contra a autoridade pública, e sem a premeditação de derrubá-la, ou de alterar a ordem constituída, [...]”* (SILVA, 2008, p. 1263).²⁰⁵

²⁰⁵ Traducción libre: “la simple revuelta, o simple conturbaciones al orden, sin cualquier intención de ir contra la autoridad pública, y sin la premeditación de derrumbarla, o de alterar el orden constituido, no puede ser tenida como sedición”

5) Catástrofe: el régimen de excepción también puede ser implementado por causas que tienen su origen en la naturaleza, o de la mano del hombre como una especie de accidente, aunque evidentemente es un evento destructivo que tiene la magnitud de un desastre dejando pérdidas, algunas definiciones doctrinarias mencionan que: “aquella situación en que un fenómeno infausto e improvisto afecta una colectividad de forma global, incluidos sus sistemas de respuesta institucionales [...]” (VILLALIBRE, 2013, p. 4).

Otra definición considera que es un: “suceso infausto y extraordinario: como un terremoto, naufragio, descarrilamiento, incendio grande, explosión de polvorines, derrumbamiento de edificios y minas entre otras desgracias [...]” (CABANELAS, 1981). El Presidente y el Consejo de Ministros deben evaluar la situación en base a criterios como el nivel de daños para considerar la implementación del régimen de excepción. Las situaciones provocadas por la naturaleza, pueden ser causa de los estados excepcionales. (MELÉNDEZ, 1997, p. 52)

6) Epidemia: Proviene del griego epidemia *epi- sobre, demos- povo*, “quer significar o surto imprevisto de uma certa enfermidade, em um determinado lugar ou região, atacando ao mesmo tempo um grande número de pessoas”. (SILVA, 2008, p. 538).²⁰⁶

La enfermedad es contagiosa y sus resultados son considerados desastrosos. La Constitución de la República de El Salvador estableció que esta puede ser una causa para implementar el régimen de excepción por la gravedad y la urgencia en prevenir la propagación de la enfermedad, es un período que altera el orden de una sociedad. En este caso “à vida, que, com as declarações dos direitos, tinha sido investida como tal do princípio de soberania, torna-se agora ela mesma o local de uma decisão soberana” (AGAMBEM, 2002, p. 149).²⁰⁷

Es decir la decisión sobre el resguardo de la vida de los ciudadanos recae sobre el Estado, quien debe seguir los parámetros de tratamiento según las indicaciones de la Organización Mundial de la Salud (OMS).

Existe un debate sobre si la protección de la salud pública por una epidemia, se puede enmarcar en una justificación para implementar un estado excepcional pudiendo en su lugar tomar solamente medidas sanitarias extraordinarias que no lleven a la suspensión de los derechos fundamentales que establece el régimen de excepción (PEÑATE GUZMÁN, 1998).

²⁰⁶ Traducción libre: “significa el brote imprevisto de una cierta enfermedad, en un determinado lugar o región, atacando al mismo tiempo un gran número de personas”.

²⁰⁷ Traducción libre: “la vida, que con las declaraciones de derechos, haya sido investida como tal del principio de soberanía, tornase ahora ella misma el local de una decisión soberana”.

No obstante quienes consideran que si es favorable el estado excepcional para epidemias manifiestan que: “*entre doenças, fome, catástrofes naturais e guerras, não há modo de estabelecer uma hierarquia quantitativa da mortandade humana que venha a justificar diferentes graus de excepcionalidade*” (VENTURA, 2009, p. 5).²⁰⁸

Para el caso de El Salvador constitucionalmente se declara que el Estado busca el bien común de sus ciudadanos en el art. 1, y en cumplimiento de ese mandato se debe procurar el combate a la contaminación sanitaria, el pánico colectivo y la discriminación por epidemias, de una manera rápida combinando las respectivas medidas sanitarias con las medidas legales para evitar llegar a lo que Agamben llamaba: “*à necessidade não conhece nenhuma lei [...] a necessidade cria a sua própria lei*”. (AGAMBEN, 2004, p. 40).²⁰⁹

7) Otra Calamidad General: calamidad proviene del latín *calamitas*: “*todo evento infeliz ou desgraça, que venha a transformar toda vida normal de uma cidade, vila ou parte dela, por tal forma que os poderes públicos ficam na contingência de tomar medidas assecuatorias do sossego público e de proteção [...]*” (SILVA, 2008, p. 241).²¹⁰ La calamidad puede devenir de fenómenos naturales como: inundaciones, epidemias, sequías, terremotos, factores climatológicos o de fenómenos humanos como guerras, incendios, accidentes nucleares etc. La calamidad generada por fenómeno natural trae consigo pérdidas humanas y económicas, pero difícilmente van a colocar en riesgo las instituciones democráticas. (PASCOETTO, 2012, p. 183)

El término es sumamente amplio, tanto que en él se pueden incluir la catástrofe y la epidemia, aunque como notamos estos fueron catalogados aparte por el cuerpo normativo constitucional salvadoreño.

Para Peñate Guzmán: el agregar la palabra general a calamidad es innecesario pues este término “engloba a todo evento que perturbe, en último lugar el orden público” (1998). El Estado debe tomar las medidas de emergencia necesarias para poder restablecer el orden social y económico del país, así como para evitar el peligro público eminent, aunque la situación haya sido motivada por fuerza mayor. (OLIVEIRA, 1983, p. 118). Estas medidas no deben prolongarse en

²⁰⁸ Traducción libre: “Entre las dolencias, el hambre, catástrofes naturales y guerras, no hay un modo de establecer una jerarquía cuantitativa de la mortalidad humana que venga a justificar diferentes grados de excepcionalidad”.

²⁰⁹ Traducción libre: “la necesidad no conoce ninguna ley [...] la necesidad crea su propia ley”.

²¹⁰ Traducción libre: “todo evento infeliz o desgracia, que venga a transformar toda vida normal de una ciudad, villa o parte de ella, por tal forma que los poderes públicos están en la contingencia de tomar medidas aseguradoras del sosiego público y de protección”.

el tiempo, ya que si persisten por un largo período traen consigo consecuencias nefastas para la seguridad y la paz social, inclusive para la misma institucionalidad estatal.

8) Graves perturbaciones del orden público: para conocer cuáles son, se debe definir qué es orden público: “conjunto de normas e instituciones que constituyen la estructura fundamental del Estado, permitiendo la estabilidad dentro del mismo, tanto en el aspecto político, como en el jurídico, en el económico y en lo social.” (PEÑATE GUZMÁN, 1998).

Para Silva es: “[...] a situação e o estado de legalidade normal, em que as autoridades exercem suas precípuas atribuições e os cidadãos as respeitam e acatam, sem constrangimento ou protesto. [...]” (2008, p. 990).²¹¹ Y en ese sentido perturbaciones es lo que afecta de manera grave la normalidad en el desarrollo de las actividades de un Estado, pueden enmarcarse las protestas a cierto nivel que incluyen disturbios, vandalismo, desordenes públicos, víctimas humanas y daños materiales, en ese contexto no se pueden asegurar los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La crítica a la regulación normativa del estado excepcional en El Salvador, es que pese a la gran relevancia en las implicaciones o consecuencias por la afectación de derechos fundamentales, en el texto normativo solamente se plasmó de manera general y sistémica las causas, dejando fuera: “ciertos principios jurídicos propios de los estados de excepción [...] tampoco se establecieron [...] los controles jurídicos y políticos indispensables en este tipo de situaciones para salvaguardar los derechos y garantías [...]” (MELÉNDEZ, 1997, p. 48).

Inclusive se definió un solo estado excepcional para la seguridad externa e interna del Estado, solamente por causas provocadas por efectos de la naturaleza y políticas, dejando fuera causales por crisis económicas que son frecuentes en los países subdesarrollados cuyas consecuencias son manifiestas en el descontento social y colectivo. Esta es una diferencia con Brasil donde la regulación constitucional de los estados excepcionales define dos instrumentos, dependiendo de la gravedad de la crisis, permitiendo un mejor control sobre el manejo de la misma.

En cuanto al procedimiento para implementación del Régimen de Excepción el art. 29 inciso 2º CES le otorga a la Asamblea Legislativa la potestad de decretarlo, la proposición para su decreto viene por parte del Órgano Ejecutivo por medio del Consejo de Ministros, y en caso la Asamblea Legislativa no este reunida el Órgano Ejecutivo puede decretarlo, es la única excepción en que puede hacerlo, atendiendo al art. 167 no. 5 y 6 cuando eso acontece tiene que dar cuenta a

²¹¹ Traducción libre: “[...] la situación y el estado de legalidad normal, en que las autoridades ejercen sus principales funciones y los ciudadanos las respetan y acatan sin cuestionamientos o protesta.”

la Junta Directiva de la Asamblea Legislativa de los motivos que llevaron a decretar el Régimen de Excepción y los actos realizados para ejecutar este.²¹²

Su alcance territorial puede ser total o parcial, el plazo de duración según el art. 30 CES, es de 30 días prorrogables una sola vez, es decir el Régimen de Excepción solo puede durar como máximo 60 días si las causas que impulsaron su decreto persistieron. Cuando el estado excepcional cesa no se necesita un decreto para restablecer las garantías fundamentales suspensas, se retorna a la legalidad ordinaria de manera tácita.²¹³ La CES enfatiza en la responsabilidad obligatoria de la Asamblea Legislativa o el Consejo de Ministros para el restablecimiento de las garantías constitucionales. (FESPAD, 2011, p. 44).²¹⁴

La Sala de lo Constitucional de El Salvador se ha pronunciado sobre la regulación constitucional del Régimen de Excepción mencionado que aún hay otros artículos que regulan de manera dispersa estos supuestos. Por ejemplo: el art. 9 CES que nadie puede ser forzado a trabajos forzados salvo en caso de calamidad pública, art. 106 CES referente a la expropiación en caso de calamidad pública, art. 131 ordinal 6º CES sobre decretos de impuestos, tasas y contribuciones especiales cuando acontezca una guerra o calamidad pública, art. 167 ordinal 4º CES donde se faculta al Consejo de Ministros a erogar sumas de dinero no contempladas en el presupuesto para satisfacer necesidades producto de una guerra o calamidad pública con autorización de la Asamblea Legislativa. (SALA DE LO CONSTITUCIONAL, 1997, p. 59).

La investigación puede mencionar que la regulación constitucional sucinta, ha dado paso a la ambigüedad sobre el estado excepcional en El Salvador, un país con un gran nivel de violencia, es difícil concebir como una institución tan relevante, ni siquiera tenga mención en el “Informe único o Exposición de Motivos” de la Comisión de Estudio del Proyecto de Constitución, un documento que es la constancia de los motivos y razonamientos que sustentan los cambios y

²¹² Art. 167 no. 5 CES: “Proponer a la Asamblea Legislativa la suspensión de garantías constitucionales a que se refiere el Art. 29 de esta Constitución;

no. 6 Suspender y restablecer las garantías constitucionales a que se refiere el Art. 29 de esta Constitución, si la Asamblea Legislativa no estuviere reunida. En el primer caso, dará cuenta inmediatamente a la Junta Directiva de la Asamblea Legislativa, de las causas que motivaron tal medida y de los actos que haya ejecutado en relación con ésta;”

²¹³ Art. 30 CES: “EL PLAZO DE SUSPENSION DE LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES NO EXCEDERA DE 30 DIAS. TRANSCURRIDO ESTE PLAZO PODRA PROLONGARSE LA SUSPENSION, POR IGUAL PERIODO Y MEDIANTE NUEVO DECRETO, SI CONTINUAN LAS CIRCUNSTANCIAS QUE LA MOTIVARON. SI NO SE EMITE TAL DECRETO, QUEDARAN ESTABLECIDAS DE PLENO DERECHO LAS GARANTIAS SUSPENDIDAS.”

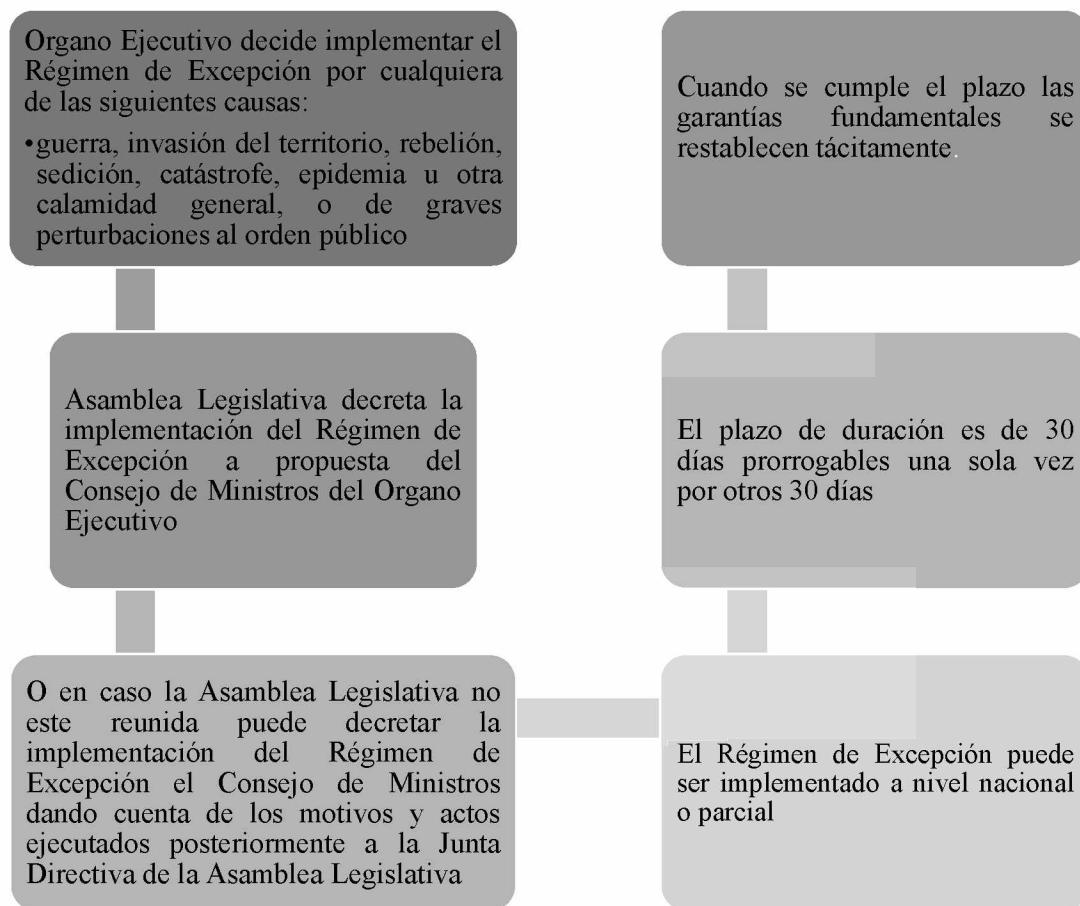
²¹⁴ Art. 31 CES: “Cuando desaparezcan las circunstancias que motivaron la suspensión de las garantías constitucionales, la Asamblea Legislativa o el Consejo de Ministros, según el caso, deberá restablecer tales garantías.”

modificaciones introducidos a la Constitución de 1962 para la creación de la Constitución de 1983.²¹⁵

El Salvador podría retomar el ejemplo de la Constitución Federal de Brasil, de cómo se puede tener una regulación progresiva de los estados excepcionales, dependiendo de la gravedad de la crisis, y Brasil podría observar la clasificación salvadoreña sobre la implementación de los estados excepcionales, para detallarla de mejor manera en su Constitución. Otra diferencia en la regulación de estados excepcionales entre los dos países es en cuanto al control político ejercido por el Poder Legislativo, que se considera que es más robusto en Brasil que en El Salvador.

Figura 4

Esquema de implementación del Régimen de Excepción en El Salvador



Extraído de: (EL SALVADOR, 1983)

²¹⁵ El documento puede ser encontrado en el sitio web:

<http://www.jurisprudencia.gob.sv/VisorMLX/Documento/Documento.aspx?Data=EHQw5t6SbZwIppbC2ofoCZ0GBP7VBdQfEDozY7+kkVA7i/2ctrSyrmIvs188OrEqpDIJsEiK4I46BuuztUdZle2dTSMfs104H1HpW0+w8JB9SiRyAlblLSgEcq8ckfCpxxrDPwrhXTZEV/EPbqeNvu2PDYQkRQSW1wgy3kVwpV0yc6JnmNb36HLC2tMZOPnhFQ==>

3.3.2 Principales implicaciones, limitaciones y afectaciones de los derechos fundamentales en el Régimen de Excepción en El Salvador

Las últimas décadas en El Salvador, no se han caracterizado por ser las mejores, aunque hubo un avance significativo hacia la consolidación como Estado Democrático aún persisten consecuencias de los quiebres democráticos y del conflicto armado. Los abusos de autoridad manifestados en violaciones a derechos fundamentales fueron la constante en la década de 1980, lo cual se intentó detener con la Constitución de 1983.

La tutela de derechos y la protección sistemática al existir un gobierno con división de poderes y una regulación certera de la legalidad extraordinaria son avances para una sociedad convulsionada, que necesita pasar de los progresos normativos a los progresos sociales. (MELÉNDEZ, 2004, p. 73)

Es así que los derechos fundamentales: “funcionan como limitantes al poder del Estado y frente a los demás miembros de la sociedad, ya que se equiparan a barreras en contra del abuso de la autoridad y a la vez, protegen al ciudadano [...]” (SÁNCHEZ, 2016).

Las implicaciones para los derechos fundamentales al implementarse un Régimen de Excepción se mencionan en el artículo 29 CES, donde se detalla cuales derechos y garantías sufren afectación al adoptarse esta legalidad extraordinaria, refiriéndose a:

a) Libertades de tránsito y domicilio contempladas en art. 5 CES.²¹⁶ Referente a la libertad de circulación y libre movilización dentro y fuera de El Salvador que tiene la población en general, la cuales no deben tener restricciones salvo por razones de seguridad, sanidad, control migratorio y mantenimiento del orden público, asimismo todo ciudadano tiene derecho a vivir donde desee no puede ser obligado a cambiar de domicilio, en el caso de adopción del estado excepcional esta libertad de circulación o tránsito y de domicilio quedan limitadas según lo determine el decreto respectivo. (FESPAD, 2011, p. 24)

b) Libertad de expresión y difusión del pensamiento: regulada en el art. 6 CES.²¹⁷ La libertad de expresión es un derecho fundamental reconocido en la Declaración Americana sobre

²¹⁶ Art. 5 CES Toda persona tiene libertad de entrar, de permanecer en el territorio de la República y salir de éste, salvo las limitaciones que la ley establezca. Nadie puede ser obligado a cambiar de domicilio o residencia, sino por mandato de autoridad judicial, en los casos especiales y mediante los requisitos que la ley señale. No se podrá expatriar a ningún salvadoreño, ni prohibírsele la entrada en el territorio de la República, ni negársele pasaporte para su regreso u otros documentos de identificación. Tampoco podrá prohibírsele la salida del territorio sino por resolución o sentencia de autoridad competente dictada con arreglo a las leyes.

²¹⁷ Art. 6 inciso 1º. CES: Toda persona puede expresar y difundir libremente sus pensamientos siempre que no subvienta el orden público, ni lesione la moral, el honor, ni la vida privada de los demás. El ejercicio de este derecho no estará

los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Declaración Universal de Derechos Humanos

Una libertad considerada de las principales en un Estado Democrático, un nivel de indicador de la protección que se le dan a los derechos fundamentales. En la libertad de expresión y difusión no solo se refiere a compartir las opiniones personales se incluye también a la libertad de prensa, este derecho fundamental solo puede ejercerse cuando hay condiciones de legalidad y sociales adecuadas. (CONTRERAS, 2015, p. 107). La importancia de la libertad de expresión para la vida personal del ciudadano y para la sociedad en general requiere de una protección específica y durante la adopción del Régimen de Excepción, esta es restringida generalmente en cuanto a la exteriorización de opiniones y la divulgación de noticias.

c) Libertad de asociación o reunión: Contenida en el art. 7 inciso 1º. CES.²¹⁸ Este derecho contempla tanto la libertad de crear asociaciones como la libertad de asociación donde se les otorga personalidad jurídica a las asociaciones para la consecución de sus fines ejemplo de ello son: los partidos políticos, sindicatos, sociedades mercantiles, comités ciudadanos y clubes etc. (FESPAD, 2011, p. 26).

La Constitución hace especial énfasis en este artículo que la libertad de asociación es para todos los habitantes del país, el objeto de asociarse debe ser lícito sujeto a la ley. También se contempla la libertad de reunión de manera pacífica y sin el uso de armas, en esta última no necesariamente se crea una asociación. En caso de adopción del Régimen de excepción estas libertades se restringen salvo si las reuniones son con fines religiosos, culturales, económicos o deportivos, “De la incidencia de los múltiples tipos de expresión del derecho de asociación en la vida política, económica, social y cultural del país, puede colegirse la importancia que reviste este derecho fundamental” (CSJ, 1998).

d) Derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones: especificada en el art. 24 CES.²¹⁹ Referente al secreto de la correspondencia y telecomunicaciones, el derecho a la intimidad frente a la injerencia de otras personas.

sujeto a previo examen, censura ni caución; pero los que haciendo uso de él, infrinjan las leyes, responderán por el delito que cometan.

²¹⁸ Art. 7 inciso 1º. CES: Los habitantes de El Salvador tienen derecho a asociarse libremente y a reunirse pacíficamente y sin armas para cualquier objeto lícito. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación.

²¹⁹ Art. 24 CES: “LA CORRESPONDENCIA DE TODA CLASE ES INVOLABLE, INTERCEPTADA NO HARÁ FE NI PODRÁ FIGURAR EN NINGUNA ACTUACIÓN, SALVO EN LOS CASOS DE CONCURSO Y QUIEBRA. SE PROHÍBE LA INTERFERENCIA Y LA INTERVENCIÓN DE LAS TELECOMUNICACIONES. DE MANERA EXCEPCIONAL PODRÁ AUTORIZARSE JUDICIALMENTE, DE FORMA ESCRITA Y MOTIVADA, LA

La excepción ocurre cuando se busca combatir la delincuencia grave, organizada y transnacional, en ese caso se pueden intervenir las comunicaciones por solicitud del Fiscal General de la República ante el juez competente, en este caso de intervención se dejan de lado hechos que no tengan relación con lo que se está indagando, la violación a esto trae consecuencias a los funcionarios que lo realizaren ilegalmente encontrándose en la Ley Especial para la intervención de las telecomunicaciones. (FESPAD, 2011, p. 39).

En el caso de la implementación del régimen de excepción este derecho es afectado, ya que ante la presencia de las causales de implementación del estado excepcional, queda suspendido el secreto de la correspondencia y telecomunicaciones.

Estas son comúnmente las garantías que son suspendidas en la implementación del Régimen de Excepción, sin embargo la Asamblea Legislativa, tiene potestad de suspender las garantías de los arts. 12 y 13 de la CES si lo considera necesario, estas tienen que ver con las garantías constitucionales del debido proceso que protegen derechos fundamentales de las partes involucradas, la Sala de lo Constitucional lo considera como:

[...] una serie de principios constitucionales que pretenden articular esencialmente todo el desarrollo del procedimiento penal, para permitir que la investigación del ilícito y la determinación de la participación sean conforme a los parámetros previamente establecidos por la normativa constitucional y procesal penal. (SALA DE LO CONSTITUCIONAL, 1999, p. 1)

Por lo tanto, estas forman parte del sistema de protección del Estado de los derechos fundamentales de sus ciudadanos, no solamente del detenido sino del colectivo en general, formando parte del sistema de contrapesos que funciona en un Estado Democrático, por lo tanto, es un:

[...] instrumento ingeniosamente elaborado para viabilizar el control constitucional de los actos del Estado legislador, y es por eso una garantía, esto es, una tutela frente a posibles excesos del legislador, cuando atendido a sus

INTERVENCIÓN TEMPORAL DE CUALQUIER TIPO DE TELECOMUNICACIONES, PRESERVÁNDOSE EN TODO CASO EL SECRETO DE LO PRIVADO QUE NO GUARDE RELACIÓN CON EL PROCESO. LA INFORMACIÓN PROVENIENTE DE UNA INTERVENCIÓN ILEGAL CARECERÁ DE VALOR.
 LA VIOLACIÓN COMPROBADA A LO DISPUESTO EN ESTE ARTÍCULO, POR PARTE DE CUALQUIER FUNCIONARIO, SERÁ CAUSA JUSTA PARA LA DESTITUCIÓN INMEDIATA DE SU CARGO Y DARÁ LUGAR A LA INDEMNIZACIÓN POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS OCASIONADOS.
 UNA LEY ESPECIAL DETERMINARÁ LOS DELITOS EN CUYA INVESTIGACIÓN PODRÁ CONCEDERSE ESTA AUTORIZACIÓN. ASIMISMO SEÑALARÁ LOS CONTROLES, LOS INFORMES PERIÓDICOS A LA ASAMBLEA LEGISLATIVA, Y LAS RESPONSABILIDADES Y SANCIONES ADMINISTRATIVAS, CIVILES Y PENALES EN QUE INCURRIRÁN LOS FUNCIONARIOS QUE APLIQUEN ILEGALMENTE ESTA MEDIDA EXCEPCIONAL. LA APROBACIÓN Y REFORMA DE ESTA LEY ESPECIAL REQUERIRÁ EL VOTO FAVORABLE DE POR LO MENOS LAS DOS TERCERAS PARTES DE LOS DIPUTADOS ELECTOS.

atribuciones legislativas puede atentar contra los derechos fundamentales de la persona, tales como la vida, la libertad y la propiedad. (ZEPEDA e MORENO, 2010, p. 76)

Para efectos de suspensión de estas garantías, se requiere del voto de 63 diputados de 84. Las garantías mencionadas son las siguientes:

a) Presunción de inocencia: “toda persona sometida a un proceso o procedimiento, es inocente mientras no se determine su culpabilidad por sentencia definitiva condenatoria o por resolución motivada [...]” (FESPAD, 2011, p. 30).

El art. 12 CES contiene una serie de garantías para un detenido entre ellas el deber que se tiene de informarle de sus derechos y motivos de aprehensión, no puede ser obligada a declarar, tiene derecho a ser auxiliado por un abogado defensor, asimismo las declaraciones obtenidas contra la voluntad del detenido carecen de valor.²²⁰ En caso de implementación del Régimen de Excepción, todas estas acciones que forman parte de la garantía de presunción de inocencia sufren una severa restricción, la adopción sin la debida regulación acarrea graves consecuencias para la seguridad jurídica de la persona detenida, pudiendo ser atentatoria de sus derechos fundamentales.

b) Limitaciones sobre la detención: Se establecen limitaciones referentes a la garantía del debido proceso, donde se regula el actuar gubernamental para dictar órdenes de detención o decretar prisión a un detenido, a este se le debe informar de los motivos de su detención y de las diligencias judiciales practicadas de manera escrita, asimismo su detención provisional no puede exceder de 72 horas.²²¹

²²⁰ Art. 12 CES: “Toda persona a quien se 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. La persona detenida debe ser informada de manera inmediata y comprensible, de sus derechos y de las razones de su detención, no pudiendo ser obligada a declarar. Se garantiza al detenido la asistencia de defensor en las diligencias de los órganos auxiliares de la administración de justicia y en los procesos judiciales, en los términos que la ley establezca. Las declaraciones que se obtengan sin la voluntad de la persona carecen de valor; quien así las obtuviere y empleare incurirá en responsabilidad penal.

²²¹ Art. 13 CES: “Ningún órgano gubernamental, autoridad o funcionario podrá dictar órdenes de detención o de prisión si no es de conformidad con la ley, y estas órdenes deberán ser siempre escritas. Cuando un delincuente sea sorprendido infraganti, puede ser detenido por cualquier persona, para entregarlo inmediatamente a la autoridad competente. La detención administrativa no excederá de setenta y dos horas, dentro de las cuales deberá consignarse al detenido a la orden del juez competente, con las diligencias que hubiera practicado.”

La detención para inquirir no pasará de setenta y dos horas y el tribunal correspondiente estará obligado a notificar al detenido en persona el motivo de su detención, a recibir su indagatoria y a decretar su libertad o detención provisional, dentro de dicho término.

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

Pese a la relevancia de la afectación de derechos fundamentales en caso de implementación del Régimen de excepción, la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, ha sentado jurisprudencia pocas veces al respecto de la suspensión de garantías constitucionales en las causales para la implementación del régimen de excepción, en la sentencia 4-60 de enero de 1961, cuando aún estaba vigente la Constitución de 1950.²²²

Posteriormente, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia se pronunció ante recursos de inconstitucionalidad contra el Decreto no, 668 denominado Ley Transitoria de Emergencia contra la Delincuencia y el Crimen Organizado, donde menciona que el Régimen de Excepción, mencionando que dicho cuerpo normativo no era inconstitucional, por regular una situación de emergencia y no la implementación de un estado excepcional paralelo. (SALA DE LO CONSTITUCIONAL, 1997, p. 61).

Se puede notar que básicamente son similares los derechos limitados y garantías suspendidas en caso de implementación de estados excepcionales en Brasil y El Salvador.

Aunque existen ciertas diferencias, por ejemplo en Brasil en caso de guerra o invasión armada extranjera, pueden ser suspendidas las garantías que el Gobierno considere necesarias, en cambio en El Salvador, solo las que están contempladas en la norma constitucional. Otra diferencia es que en Brasil no se suspenden garantías relacionadas al debido proceso, en cambio en El Salvador, esto puede ser posible si la Asamblea Legislativa así lo determina.

3.3.3 La Fuerza Armada de El Salvador

Con la firma de los Acuerdos de Paz, el 16 de enero de 1992, desapareció la Policía Militar en El Salvador compuesta por la Guardia Nacional, Policía de Hacienda, Policía Nacional etc.

El conflicto armado tuvo por objetivo la disolución de la Fuerza Armada, pero lo que se logró en la negociación fue la desmilitarización del poder político. (HERRERA, 2014, p. 13). Se le asignó a la Fuerza Armada la labor de seguridad nacional para velar por la defensa del territorio y la soberanía del Estado, excluyéndole de funciones de seguridad pública como parte del período post guerra: “la reconversión militar implica una transformación en las percepciones que las fuerzas

²²² Este documento se puede encontrar en:

<http://www.jurisprudencia.gob.sv/VisorMLX/Documento/Documento.aspx?Data=EGpSKQoBttfeS+k9qfBNXIrFNOLFEkERqCOvaiW8X1Xomlah2zOdV2CCOqdfw2mTs0NAiuDbThKTsboKAq8ASRhc3SHbmvTPTv+CeadlWt0ENU2H/9dLti8YwYGXLJFXfDPnzC6spSnjFTI2CwOwEITCV7MG2SWP8tCM8t+S/Exy6RVaILq/bkRJFrx6/Nr5w==>

armadas mismas poseen sobre sus funciones, misión, interacción con la sociedad, etc. así como en su estructura organizativa". (PINZÓN, 2014, p. 4)

La Constitución de la República de El Salvador, define a la Fuerza Armada en el art. 211 como: "una institución permanente al servicio de la Nación. Es obediente, profesional, apolítica y no deliberante". Con estas características se refiere a que es obediente a los poderes del Estado (Ejecutivo, Legislativo y Judicial), en cuanto a las decisiones que estos tomen, por lo tanto la Fuerza Armada solo puede decidir por sí misma en cuestiones administrativas e internas. Con el fin de evitar la militarización del poder público o la llegada de un gobierno militar al Ejecutivo.

Es profesional porque la educación de sus miembros no solo se limita a la formación militar sino a la preparación integral para que al momento de conclusión de sus estudios sea un elemento útil para los fines de seguridad nacional y desarrollo nacional. (RESDAL, 2017). Es apolítica porque se les prohíbe a sus miembros pertenecer a partidos políticos y asimismo no pueden estar a favor o en contra de determinada corriente política; en la misma línea de ser una Institución obediente, las Fuerzas Armadas no pueden deliberar, opinar o discutir las decisiones de los Órganos del Estado como el régimen constitucional, el orden jurídico o los problemas políticos nacionales: (FESPAD, 2011, p. 152).

Según el art. 212 CES, la misión de la Fuerza Armada es la defensa de la soberanía del Estado y la integridad del territorio ante amenazas externas, excepcionalmente el Presidente de la República puede disponer de la Fuerza Armada para el mantenimiento de la paz interna, como un ente auxiliar de la Policía Nacional Civil quien está a cargo de la seguridad pública. El mismo artículo agrega que la Fuerza Armada también colaborará en acciones que "le encomiende el Órgano Ejecutivo y auxiliará a la población en casos de desastre nacional" (EL SALVADOR, 1983).²²³ Para ello usará sus unidades de tierra, mar y aire según sea necesario en caso de terremotos, inundaciones, sequías e incendios, etc.

La Fuerza Armada realiza actividades de apoyo al desarrollo nacional como: proyectos de construcción de obras de beneficio público como mejoramiento de calles vecinales, apertura de

²²³ Art. 212 CES La Fuerza Armada tiene por misión la defensa de la soberanía del Estado y de la integridad del territorio. El Presidente de la República podrá disponer excepcionalmente de la Fuerza Armada para el mantenimiento de la paz interna, de acuerdo con lo dispuesto por esta Constitución.

Los órganos fundamentales del Gobierno mencionados en el Art. 86, podrán disponer de la Fuerza Armada para hacer efectivas las disposiciones que hayan adoptado, dentro de sus respectivas áreas constitucionales de competencia, para hacer cumplir esta Constitución.

La Fuerza Armada colaborará en las obras de beneficio público que le encomiende el Órgano Ejecutivo y auxiliará a la población en casos de desastre nacional.

vías de acceso a cantones, construcción y re modelamiento de escuelas, unidades de salud, puentes de corto trecho, etc.; también realiza labores de ayuda humanitaria como auxilio médico básico en áreas rurales, proporción de sillas de ruedas y prótesis; se incluye asimismo labores en favor del medio ambiente como reforestación y preservación de fauna. (RESDAL, 2017)

La máxima autoridad en la Fuerza Armada es el Comandante General quien es el Presidente de la República, de él depende el Ministro de la Defensa, y a su vez el Ejército, la Fuerza Naval y Aérea, así como otras unidades auxiliares propias.

La Ley Orgánica de la Fuerza Armada, la Ley de la Carrera Militar, la Ordenanza del Ejército son los instrumentos normativos auxiliares que regulan lo concerniente a la estructura, funcionamiento y composición de la Fuerza Armada. Los militares tienen su propia carrera, la cual es reconocida como profesional, esta es: “el régimen especial o sistema de normas jurídicas que regula el ejercicio de la profesión militar, es decir el ingreso a la carrera, la obtención de grados, méritos y condecoraciones y otros” (FESPAD, 2011, p. 153). Asimismo se reconocen con grados obtenidos en escala rigurosa entre los mandos militares.²²⁴

En cuanto al servicio militar, entendido como: “el deber de todo ciudadano de poner en disposición del Estado, sus capacidades personales para desempeñar tareas militares durante un período determinado” (FESPAD, 2011, p. 154), en El Salvador, este es de carácter obligatorio para todos los salvadoreños entre los 18 y 30 años de edad, sin distinción de sexo, condición social económica o religiosa y en casos de necesidad o extrema urgencia se extiende a todos los salvadoreños aptos para tareas militares según el art. 215 de la CES y art. 2 de la Ley del Servicio Militar y Reserva de la Fuerza Armada.²²⁵ Los menores de edad entre 16 a 18 años pueden solicitar prestar servicio militar voluntariamente.

Toda esta regulación normativa del servicio militar, incluye una serie de disposiciones para control y registro del mismo, no obstante en la práctica no es exigido ni se realiza un control

²²⁴ Art. 45 Ley de la Carrera Militar: “Los grados dentro de la Fuerza Armada, desde el de Subteniente hasta el de General de División inclusive, serán conferidos conforme a la Constitución de la República, por el Presidente de la República y Comandante General de la Fuerza Armada, mediante Acuerdo del Órgano Ejecutivo en el Ramo de la Defensa Nacional y comunicados en la Orden General del Ministerio de la Defensa Nacional.”

El grado militar se adquiere y se conserva personalmente en propiedad y de por vida, sin que se pueda privar de él sino por condena judicial que conlleve la destitución militar, o por renuncia voluntaria.

²²⁵ Art. 2 Ley del Servicio Militar y Reserva de la Fuerza Armada. “La presente Ley se aplicará a todos los salvadoreños, comprendidos entre los dieciocho y treinta años de edad, sin distinción de sexo, condición social, económica o religiosa, y en caso de necesidad a todos los salvadoreños aptos para actuar en las tareas militares.

También se aplicará a los menores entre diecisésis y dieciocho años de edad, cuando voluntariamente soliciten la prestación del servicio militar, conforme a lo regulado en esta ley”

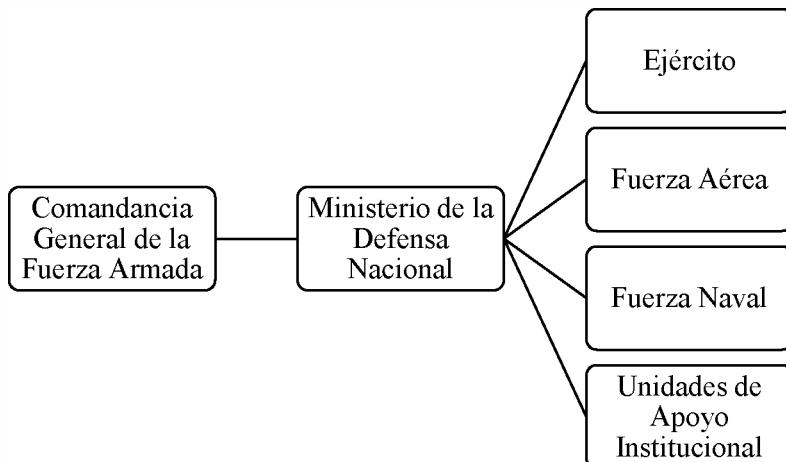
estricto de quienes prestan servicio militar salvo excepciones ocasionales para cuestiones relativas a empleos.²²⁶

Otro hecho que también refuerza lo mencionado es que hasta el año 2000 se incorporó a mujeres a la carrera militar en categoría de armas. (RESDAL, 2017). Dado el carácter de institución para la defensa nacional, la Fuerza Armada tiene su propia jurisdicción militar.²²⁷ En la cual se llevan a cabo los juzgamientos de delitos y faltas militares tales como traición, espionaje, desobediencia, deserción, entre otros; para ello se cuenta con procedimientos propios que son regulados por el Código de Justicia Militar. Los civiles no pueden ser procesados y juzgados en los tribunales militares. (FESPAD, 2011, p. 155).

La estructura y funciones de las Fuerzas Armadas de Brasil y El Salvador, es muy similar, las limitaciones a su actuación son muy específicas, por el pasado de dictaduras militares. La diferencia radica en como se hizo esa limitación en Brasil fue por medio de la CFB, en cambio en El Salvador, producto de la firma de los Acuerdos de Paz.

Figura 5

Estructura General de las Fuerzas Armadas de El Salvador



Extraído de: (FAES, 2017)

²²⁶ La Ley del Servicio Militar y Reserva de la Fuerza Armada se encuentra disponible en: <http://www.asamblea.gob.sv/eparlamento/indice-legislativo/buscador-de-documentos-legislativos/ley-del-servicio-militar-y-reserva-de-la-fuerza-armada>

²²⁷ Art. 216 CES Se establece la jurisdicción militar. Para el juzgamiento de delitos y faltas puramente militares habrá procedimientos y tribunales especiales de conformidad con la ley. La jurisdicción militar, como régimen excepcional respecto de la unidad de la justicia, se reducirá al conocimiento de delitos y faltas de servicio puramente militares, entendiéndose por tales los que afectan de modo exclusivo un interés jurídico estrictamente militar.

3.3.4 La Seguridad Pública en El Salvador

La era post conflicto armado en El Salvador, no significó un cese o disminución de la violencia. El país hoy en día, adolece de problemas propios de un país con un pasado post autoritario y conflictivo, altamente militarizado con altos índices de criminalidad y presencia del crimen organizado con una privatización de la seguridad y esfuerzos débiles en cuanto al aparato de justicia. El legado de violencia lesivo de derechos humanos y fundamentales, con el desplazamiento poblacional y la débil integración de ex combatientes, son características propias de un contexto donde la problemática de seguridad necesita una reforma. (WULF, 2004, p. 345).

Las reformas constitucionales de 1992, establecieron la diferencia entre el manejo de la seguridad nacional y la seguridad pública, encomendando esta última a la Policía Nacional Civil que fue concebida como: “un cuerpo nuevo, con nueva organización, nuevos cuadros, nuevos mecanismos de formación y adiestramiento y nueva doctrina” (PINZÓN, 2014, p. 11). El art. 159 de la Constitución de El Salvador en el inciso 2º menciona que: “la Defensa Nacional y La Seguridad Pública estarán adscritas a Ministerios diferentes.

La Seguridad Pública estará a cargo a la Policía Nacional Civil, -PNC- que será un cuerpo profesional, independiente de la Fuerza Armada y ajeno a toda actividad partidista” (EL SALVADOR, 1983). De esta manera se rompe con años donde tradicionalmente la Fuerza Armada tenía a cargo ambas funciones y con serios cuestionamientos en cuanto a sus procedimientos considerados en la mayoría de veces violatorios de derechos humanos y fundamentales.

La PNC, es una institución de derecho público con personalidad jurídica, suscrita al Ministerio de Justicia y Seguridad Pública, una institución diferente a la Fuerza Armada, junto a ella se crea la Academia Nacional de Seguridad Pública la cual se encarga de entrenar y capacitar a los ciudadanos civiles que conforman la PNC. (PNC, 2017). La PNC tiene por:

Visión: Ser una institución policial moderna y profesional, transparente, democrática y respetuosa de los Derechos Humanos, que goce de confianza, credibilidad y prestigio Nacional e Internacional, por la integridad de sus miembros y la efectividad de los servicios orientados a la comunidad y su misión es: Garantizar el libre ejercicio de los Derechos y Libertades de las personas, la seguridad, la tranquilidad y el orden, previniendo y reprimiendo el delito, con estricto respeto a los derechos humanos, integrando el compromiso del personal y la participación de la población, contribuyendo al fomento del estado de derecho y desarrollo integral del país” (PNC, 2017)

El campo de acción de seguridad pública para la Policía Nacional Civil son las áreas urbanas y rurales del país, el inciso 3º del mismo artículo menciona que la Policía tiene a su cargo funciones que: “[...] garanticen el orden, la seguridad y la tranquilidad pública, así como la colaboración en

el procedimiento de investigación del delito, y todo ello con apego a la ley y estricto respeto a los Derechos Humanos.”²²⁸

La Policía Nacional Civil, no tiene a cargo las funciones de policía judiciaria, aunque le corresponde colaborar con el Fiscal General de la República, quien según el art. 193 no. 3 de la Constitución de la República le compete: “Dirigir la investigación del delito con la colaboración de la Policía Nacional Civil en la forma que determine la ley”. (EL SALVADOR, 1983).

La estructura organizativa de la PNC, depende en primer lugar del Presidente de la República y del Ministro de Justicia y Seguridad Pública, un Director General, un Subdirector General, y los Subdirectores de Investigaciones, de Seguridad Pública, de Administración y de Áreas Especializadas y Operativas que incluye la División de Fronteras, Finanzas, Antinarcóticos, Medio Ambiente, Investigación Criminal, (apoyada por el Laboratorio Científico del Delito), Tránsito Terrestre, Seguridad Pública, (apoyada por la Unidad de Mantenimiento del Orden), la División de Armas y Explosivos, Grupo de Reacción Policial, División de Investigación del Crimen Organizado, Grupo Aéreo Policial, Policía Rural. (PNC, 2017).

La Constitución hace especial énfasis en que las funciones policiales deben cumplirse con estricto apego a los derechos humanos, para ello existe dentro de la PNC la Inspectoría General que se encarga de vigilar internamente el actuar policial para evitar abusos, no obstante a partir del año 2015, ha existido una tendencia a prácticas habituales de tortura y tratos crueles por parte de la PNC hacia detenidos que son considerados como miembros de pandillas, tales como: “[...] palizas [...], amenazas de muerte, introducción del cañón de la pistola en la boca del detenido, o puesta del mismo en la cabeza, malos tratos físicos e insultos sistemáticos.” (IDHUC, 2016, p. 5).

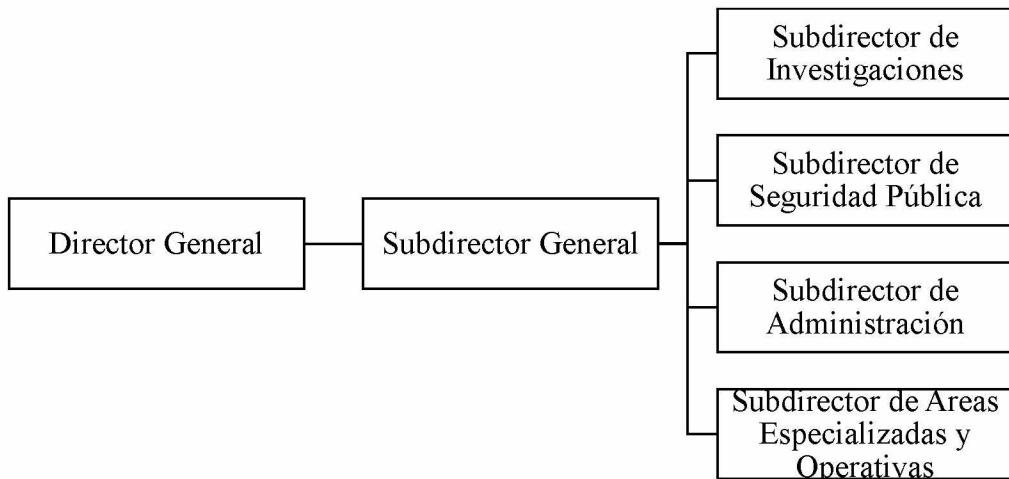
²²⁸ La Ley Orgánica de la PNC define de mejor manera las funciones a su cargo:

1. Garantizar el cumplimiento de las leyes, reglamentos, ordenanzas y demás disposiciones legales; 2. Proteger y garantizar el libre ejercicio de los derechos y las libertades de las personas en todo el territorio nacional; 3. Mantener la paz interna, la tranquilidad, el orden y la seguridad pública; 4. Prevenir y combatir toda clase de delitos con estricto apego a la ley; 5. Colaborar en el procedimiento investigación del delito; 6. Ejecutar las capturas en los casos previstos por la ley; 7. Prevenir y combatir las infracciones al régimen constitucional y legal sobre fabricación, importación, exportación, comercio, tenencia y portación de armas, municiones, explosivos y artículos similares; 8. Registrar y controlar a las entidades o servicios privados de seguridad, de conformidad a la ley de la materia; 9. Prevenir y combatir el tráfico y tenencia de drogas y narcóticos; 10. Auxiliar a la ciudadanía en casos de calamidad pública; 11. Vigilar, investigar y perseguir a todo aquél que intervenga o interfiera las comunicaciones telefónicas; 12. Custodiar todas las vías de comunicaciones terrestres, marítimas y aéreas, fronteras, puertos y aeropuertos; 13. Vigilar el tráfico de las personas y mercancías en las vías públicas y velar por la seguridad vial; 14. Proteger y proporcionar seguridad a altas personalidades de conformidad a la ley de la materia y cooperar con cuerpos policiales extranjeros; y 15. Registrar y controlar los servicios de seguridad del Estado, instituciones autónomas, municipales y privados, de conformidad a las leyes sobre la materia. (EL SALVADOR, 2001)

Así también se acusa a la PNC de ejecuciones extrajudiciales y fabricación de casos falsos no solo para con pandilleros sino con jóvenes que no forman parte de estos grupos delincuenciales, además de eso la presentación a los medios de comunicación de los detenidos a veces en ropa interior y sin el más mínimo respeto a la presunción de inocencia.²²⁹ El Procurador de Derechos Humanos, en 2016 se pronunció al respecto de ello: “[...] que algunas de las investigaciones que han realizado comprueban que grupos de la Policía Nacional Civil y Fuerza Armada han ajusticiado a pandilleros [...] el Estado no puede ser peor o igual que el criminal, es preocupante casos de enfrentamientos donde se informa de ejecuciones extralegales”. (DLP, 2016).

Sobre la institucionalidad encargada de las labores de seguridad pública, existen muchas diferencias entre Brasil y El Salvador, enmarcadas en el sentido del sistema de gobierno, Brasil es una Federación y El Salvador es una República. También la diferencia territorial de cada uno Brasil necesita una descentralización y división de tareas en diversos cuerpos policiales, en cambio en El Salvador esto no es necesario. Asimismo la existencia en Brasil de la Policía Militar no es posible en El Salvador, según la Constitución, aunque en la práctica se recurre al acompañamiento de la Fuerza Armada para labores de seguridad pública.

Figura 6 Estructura General de la Policía Nacional Civil



Extraído de: (PNC, 2017)

²²⁹ Ejemplos de estos hechos mencionados se pueden ampliar por medio de notas periodísticas de los casos como de Wendy Morales: <http://www.laprensagrafica.com/2017/02/07/wendy-morales-estuvo-25-dias-en-prision-por-error-en-investigacion> y la ejecución extrajudicial en la Finca San Blas: <http://www.salanegra.elfaro.net/es/201507/cronicas/17205/La-Polic%C3%ADA-masacr%C3%B3-en-la-finca-San-Blas.htm>

3.4 Regulación de legislación de emergencia o medidas extraordinarias de seguridad

El ciudadano desea vivir en paz no preocupado por su integridad personal, familiar y patrimonial, para Pinker: “*O cotidiano é bem diferente quando as pessoas precisam se preocupar o tempo todo em ser raptadas, estupradas ou assassinadas [...]*” (PINKER, 2013, p. 12).²³⁰

Para el caso en que no se decreten los estados excepcionales, se contemplan la adopción de una legislación de emergencia o medidas extraordinarias.

El estado excepcional y la legislación de emergencia, comparten ciertas similitudes, en cuanto a sus características y medidas. La diferencia es que la legislación de emergencia, no llega a ser plenamente una legalidad extraordinaria como el estado excepcional, así también su alcance se limita a ciertos sectores y grupos poblacionales.

La legislación específica de emergencia, es una legislación complementaria, para Tavares: “é elaborado um conjunto de normas próprias (pacote legislativo) para aplicação durante o momento de crise” esta serve para: “orientação das ações estatais no enfrentamento de uma crise específica, modelo denominado ‘legislação casuística de crise’”. (TAVARES, 2008, p. 123).²³¹

Pueden ser decretadas anterior o posterior a la crisis, cuando acontece esta última generalmente es realizada con prisas, sin mayor orientación y análisis, motivada por la emoción o temor del momento, teniendo como resultado una concentración de atribuciones desmedida en la Administración que puede atentar contra las libertades públicas e inclusive derechos fundamentales, corriendo riesgos el Estado de Derecho. (TAVARES, 2008, p. 124).

Este tipo de legislación casuística de crisis, tiene la ventaja que pueden ser monitoreadas por el Poder Legislativo por la facilidad en su alteración y estar sujetas a control de validez, como regula una situación de crisis específica disminuye: “o risco de contaminação das normas previstas para aplicação em tempos de normalidade e marca, de forma bem limitada, a aplicação do regime de emergência, tanto no início como al final”. (TAVARES, 2008, p. 125).²³²

²³⁰ Traducción libre: “Lo cotidiano es bien diferente cuando las personas necesitan preocuparse todo el tiempo en ser raptadas, violadas o asesinadas”.

²³¹ Traducción libre: “Es elaborado un conjunto de normas propias (paquete legislativo) para aplicación durante el momento de crisis” que sirve para “orientación de las acciones estatales en el enfrentamiento de una crisis específica, modelo denominado ‘legislación casuística de crisis’”.

²³² Traducción libre: “El riesgo de contaminación de las normas previstas para aplicación en tiempos de normalidad y marca, de forma bien limitada, la aplicación del régimen de emergencia, tanto en el inicio como al final”.

Asimismo tampoco es requerida una mayoría calificada en los Congresos para su adopción, lo cual puede acelerar el proceso de contención de la crisis pero a largo plazo termina afectando derechos fundamentales.

En el caso de El Salvador, por la grave situación de inseguridad pública, el Presidente Sánchez Cerén anunció en marzo de 2016, que el Gobierno evaluó implementar un estado de excepción en determinados municipios como la capital San Salvador y otros principales del área metropolitana.

Esto representaría una serie de medidas de emergencia en respuesta a los graves hechos de violencia como la masacre de 11 trabajadores asesinados brutalmente por pandilleros; el estado de excepción implica la suspensión de derechos fundamentales como el de reunión y asociación, con esta medida se buscó impedir la reunión de pandilleros para planificación de actividades ilícitas como los homicidios, narcotráfico y cobro de extorsiones, una acción muy compleja con la existencia y el uso de la tecnología actual. (TELESUR, 2016).

El Vicepresidente de la República también declaró que: “Necesitamos pasar a tomar medidas extraordinarias que no siempre van a estar pegadas con las formas institucionales normales” (E&N, 2016). La Presidenta de la Asamblea Legislativa, Lorena Peña también del FMLN mostró su apoyo al anuncio presidencial hizo énfasis en: “ser consciente de las implicaciones de la medida, deben ser aplicable en lugares requeridos, por tiempo definido [...] se puede perder el derecho a reunirse, se pueden intervenir correos, teléfonos, Facebook en el régimen de excepción”. (E&N, 2016)

En abril de 2016, por no tener 43 votos necesarios que establece el art. 29 de la Constitución de la República de El Salvador²³³, para implementar el estado excepcional, la Asamblea Legislativa aprobó en vez de ello una legislación de emergencia, denominadas medidas anticrimen, limitadas a “medidas excepcionales en cárceles” donde se restringieron las visitas a los centros penitenciarios señalados, se aisló por completo a los presos del exterior como una forma de impedir que estos continuasen ordenando crímenes y que ayudase al saneamiento de la corrupción del sistema penitenciario.

²³³ El artículo establece que: “En casos de guerra, invasión del territorio, rebelión, sedición, catástrofe, epidemia u otra calamidad general, o de graves perturbaciones del orden público, podrán suspenderse las **garantías establecidas en los artículos 5, 6 inciso primero, 7 inciso primero y 24 de esta Constitución**, excepto cuando se trate de reuniones o asociaciones con fines religiosos, culturales, económicos o deportivos. Tal suspensión podrá afectar la totalidad o parte del territorio de la República, y se hará por medio de decreto del Órgano Legislativo o del Órgano Ejecutivo, en su caso”.

El sistema normativo salvadoreño permite este tipo de leyes siempre y cuando estén conforme a la Constitución, la Corte Suprema de Justicia en la sentencia 16-99 considera que: “[...] las restricciones de derechos fundamentales son numerosas y de muy diferente tipo, [...] , pueden ser restringidos a través de normas con rango constitucional, o bien por normas de rango inferior, siempre que estas últimas sean conformes con aquella”. (CSJ, 1999, p. 26-27).

Siguiendo los lineamientos de la diferencia entre los conceptos de régimen de excepción y emergencia constitucional, para la Sala de lo Constitucional existen casos donde los acontecimientos no ameritan implementar un estado excepcional, como el caso del aumento de la criminalidad que si bien altera la vida social del país no se encuentra en los supuestos para la suspensión de las garantías fundamentales que se enmarcan en el régimen de excepción. (SALA DE LO CONSTITUCIONAL, 1997, p. 60)

El Decreto Legislativo 321 del 01 de abril de 2016, contiene 11 artículos, en los cuales de fundamento en el principio de la dignidad humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, tal como lo menciona el art. 1 CES, además de los derechos a la vida, integridad física y moral, libertad, seguridad, trabajo y propiedad y posesión. La justificación de la legislación de emergencia salvadoreña, se basa en el art. 27 CES donde se le da la potestad al Estado para la organización de los centros penales con el objetivo de corrección a delincuentes, proveer educación y hábitos de trabajo para su readaptación y prevención de futuros delitos.

El Decreto considera que actualmente los centros penales no están cumpliendo la función de readaptación, que al contrario sirven para la delinquir aún más, por lo tanto la normativa ordinaria está siendo insuficiente para controlar las penitenciaras donde se encuentran miembros de maras y asimismo las bartolinas policiales también presentan condiciones de hacinamiento por mantener privados en libertad, eso requiere recurso humano que ya no es utilizado para labores de seguridad pública. (EL SALVADOR, 2016, p. 1).

La necesidad de implementar el artículo se basó en el aumento significativo de delitos como homicidios y extorsiones por parte de las maras, que atentan a los derechos fundamentales de la población, por lo tanto se consideró urgente la adopción de las medidas extraordinarias en los centros penales para que cumplan su función constitucional.

El alcance de la legislación de emergencia o medidas extraordinarias son los centros penitenciarios, granjas penitenciarias, centros intermedios y centros temporales de reclusión, las cuales son las siguientes según el art. 2 del Decreto:

a) Habilitar centros temporales de reclusión; b) El traslado de privados de libertad entre los distintos centros penitenciarios y granjas penitenciarias, incluidos aquellos dispuestos para el cumplimiento del régimen de internamiento especial; c) Restricción o limitación del desplazamiento de los privados de libertad, a través del encierro o el cumplimiento de la pena en celdas especiales, entre otras medidas, como último recurso; d) Restricción de las visitas de toda clase o suspensión de las mismas, durante el tiempo que sea necesario, así como del ingreso de personas ajenas a la administración penitenciaria. Los defensores públicos y particulares, debidamente acreditados, ejercerán el derecho a comunicarse con el interno en recintos especialmente habilitados; e) Participación obligatoria en actividades de índole reeducativa y de formación de hábitos de trabajo; y, f) Otras que sean necesarias para el cumplimiento de la finalidad del presente Decreto, incluidas las establecidas. (EL SALVADOR, 2016, p. 2)

Considerando especialmente, este último apartado especialmente peligroso, ya que la regulación es generalizada y ambigua, pudiendo ser atentatoria de derechos fundamentales. El control de los centros penitenciarios está cargo del Ministerio de Justicia y Seguridad Pública, el mismo del que depende la Policía Nacional Civil que debe evaluar y practicar las medidas de manera gradual, debiendo mantenerlas o modificarlas según su eficacia.

Son 7 centros penales sujetos a las medidas extraordinarias en las ciudades de: Chalatenango, Ciudad Barrios, Cojutepeque, San Francisco Gotera, Izalco, Quezaltepeque y Zacatecoluca. Es de destacar que el penal de Cojutepeque fue cerrado en junio de 2016 por las altas condiciones de hacinamiento, la inadecuada ubicación y como parte de las medidas extraordinarias.²³⁴ Las medidas extraordinarias pueden ser ampliadas a otros recintos si el Ministerio de Justicia y Seguridad Pública lo considera necesario.

Durante la vigencia de las medidas extraordinarias no se trasladan reos para audiencias judiciales y demás actos procesales, estas solamente se realizan con la presencia del defensor, al reo solamente se le puede proporcionar una copia videográfica de la audiencia o acto procesal, cuando es la audiencia de vista pública donde ocurren las sentencias se celebrará de manera virtual o en el centro penitenciario si así lo considera necesario el juez. (EL SALVADOR, 2016, p. 3).

Ante ello dada la cantidad de reos que tiene el sistema penitenciario con 36,356 reos en 2016 y 9,054 procesados, se dificulta la realización de audiencias y actos procesales de manera virtual. (CACERES, 2016).

²³⁴ Este hecho puede ser ampliado en nota periodística de El Faro:
<http://www.elfaro.net/es/201606/fotos/18782/Cierran-el-penal-de-Cojutepeque.htm>

Cuadro 2

Cantidad de privados de libertad en El Salvador de 2012-2016

Año	Cantidad de Privados de Libertad
2012	26,942
2013	26,848
2014	28,342
2015	32,608
2016	36,356

Extraído de: Estadísticas de la Dirección de Centros Penales de El Salvador

Otro aspecto a tomar en cuenta es que el Ministerio de Justicia y Seguridad Pública debe disponer de las medidas necesarias para el corte de telecomunicaciones desde y hacia los centros penales, esto en conjunto con la Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones y las operadoras de telefonía adoptando medidas como la disminución de la señal telefónica y de internet e instalación de antenas en las proximidades de los centros penales, contemplando sanciones por el incumplimiento para las telefónicas. (EL SALVADOR, 2016, p. 5).

El Decreto también faculta al Ministerio de Justicia y Seguridad Pública a dispensar funcionarios si hubiese motivos convincentes para ello, asimismo le faculta a contratar directamente bienes o servicios para el mejoramiento o equipamiento de la infraestructura penitenciaria. Otro aspecto importante es que este Decreto prevalece sobre la Ley Penitenciaria.

Al respecto, se debe mencionar que este decreto, contempla medidas extremas sin analizar la situación particular del detenido, si es provisional o si ya está condenado, se agrega a ello que en las cárceles donde se implementan las medidas extraordinarias se contempla una situación de hacinamiento e aislamiento, donde los programas de reinserción laboral y productiva se han detenido. (IDHUCA, 2016, p. 6)

En ese sentido se dificulta la labor de reinserción y readaptación del delincuente que contempla el mencionado art. 27 inc 3º. CES.²³⁵ No obstante lo que se está obteniendo en la práctica es el fomento de delitos, por la reunión de reos afines aislados en recintos hacinados de manera ociosa.

²³⁵ Art. 27 inciso 3º.: El Estado organizará los centros penitenciarios con objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos.”

El Estado Salvadoreño sigue combatiendo la violencia, con más violencia, a través de la represión, que invoca a las violaciones de derechos humanos y fundamentales, el Instituto de Derechos Humanos IDHUCUA en su informe anual considera que las:

Las penas excesivamente duras aplicadas a personas jóvenes empujadas hacia la violencia por circunstancias sociales extremas no ofrecen solución ni vías de rehabilitación a sus problemas. Estos deberían ser tratados de otras formas, aunque sin excluir una penalidad que sepa unir la proporcionalidad de la pena con el contexto de la persona. (2016, p. 10)

Aumentar las penas, aislar a los presos de familiares, limitar la visita de abogados son medidas que pueden causar el efecto contrario al deseado, además de no ser consideradas legalmente una normativa extraordinaria en propiedad.

La implementación de la legislación de emergencia no combate las causas estructurales de la violencia, como por ejemplo: la pobreza, la desintegración familiar, la desigualdad y la vulnerabilidad, muestra de ello, es que a mitad del año escolar en junio de 2016 se estima que 23,000 jóvenes abandonaban la escuela por factores como el reclutamiento de pandillas, violencia, amenazas, agresiones sexuales, esto no ayuda a tener una educación de calidad lo cual agrava la situación social, la criminalidad y la desigualdad económica entre los habitantes.

Para la aplicación de las medidas extraordinarias el Presidente de la República ha necesitado del apoyo de la Fuerza Armada, haciendo uso de la potestad de disponer que el art. 168 inciso 12 le otorga de usar a la fuerza armada de manera excepcional en caso se agotasen los medios ordinarios para el mantenimiento de la paz, la tranquilidad y la seguridad pública: “que es aquella función del Estado que tiene por objeto garantizar la seguridad de sus ciudadanos en contra de violaciones a sus derechos” (FESPAD, 2011, p. 128).

Sin embargo, esta actuación militar debe ser limitada temporalmente y restringida a esa función, debiendo cesar cuando el orden haya sido restablecido, el Presidente deberá informar a la Asamblea Legislativa sobre esta actuación durante y al final de la misma, El Poder Legislativo también podrá disponer sobre las medidas excepcionales.

De nuevo se ha recurrido a la Fuerza Armada que en teoría no debería realizar labores de seguridad pública, esta situación que de alguna u otra manera ha venido manifestándose desde los Planes Mano Dura y Súper Mano Dura contra pandilleros.

Aunque las labores sean de acompañamiento a la Policía Nacional Civil, al final el trabajo conjunto transmite los valores y esquema de trabajo propio de la disciplina militar, donde la

prepotencia y abuso de autoridad se transmite en violaciones de derechos fundamentales y las ejecuciones extrajudiciales.

Ante la escalada de violencia, servicios del Estado se ven colapsados como el sistema de salud por la alta demanda de atención a víctimas de la violencia, consumiendo recursos humanos y financieros, para la atención especializada de emergencias causadas como consecuencia de los actos delictivos, dejando a un lado la atención en salud mental que implica daños psicológicos a corto y largo plazo para la población. (IDHUC, 2016, p. 14).

El 09 de febrero de 2017, se aprobó por un año más la prórroga para la vigencia de las medidas extraordinarias de seguridad, con 77 votos a favor de 84 diputados de la Asamblea Legislativa, por lo tanto estas son efectivas hasta el 30 de abril de 2018. (LAGUÁN, 2017).

A la fecha el Gobierno de El Salvador, considera que la baja en los homicidios es el principal logro de la implementación de la legislación de emergencia. El Presidente Sánchez manifiesta: “Estas medidas han logrado tener resultado, lo hemos dicho en cada momento: teníamos un nivel de homicidios diarios de dos dígitos, 23 personas eran asesinadas diariamente, ahora, con estas medidas, lo hemos logrado disminuir a 8 homicidios por día”. (ASCENSIO, 2017).

La investigación, considera que aunque los homicidios disminuyan no es el único problema de criminalidad del que adolece El Salvador, existen aún altos índices de extorsiones dirigidas a empresarios de todo tipo, violaciones sexuales en niñas y mujeres por parte de miembros de pandillas, desplazamientos forzados motivados por amenazas de estos grupos delincuenciales.

También se deben considerar medidas preventivas en la educación de la niñez y la adolescencia, así como la reinserción a la sociedad de aquellos delincuentes que deseen cambiar de vida.

Cuadro 3 Cantidad de Homicidios por año en El Salvador desde 2012 a 2016

Año	2012	2013	2014	2015	2016
Sexo Masculino	2,246	2,287	3,615	6,072	4,752
Sexo Femenino	321	218	294	573	524
Sexo Indeterminado	0	8	3	11	4
Total	2567	2513	3,912	6,656	5,280

Extraído de: (IML, 2016)

CONCLUSION

Al final de este trabajo, es posible realizar algunas consideraciones conclusivas:

1. De la investigación bibliográfica de la doctrina de teoría constitucional y del derecho constitucional positivo; se puede conocer como la institución de los estados excepcionales ha sido utilizada a lo largo de la historia mundial, en su gran mayoría, como instrumentos de preservación del poder por determinada persona o grupo; esto en detrimento de la población detentora de derechos fundamentales.
2. La importancia de estudiar la implementación de los estados excepcionales, deviene del análisis de las consecuencias traídas a derechos y garantías fundamentales por la implementación de la legalidad extraordinaria y su relación con los diversos aspectos cotidianos. Así como los esfuerzos de los Estados Democráticos dirigidos en regular los instrumentos del sistema constitucional de las crisis.
3. El abordaje de los estados excepcionales debe ser integral generalmente se ha realizado desde otras disciplinas tales como: la Antropología, la Filosofía, la Teología, la Historia, la Política y la Sociología, no obstante su abordaje principal de debe ser desde el Derecho.
4. Los doctrinarios del Derecho tienen premisas claras al respecto de los estados excepcionales desde aquellas que colocan al Soberano como quien decide sobre el estado excepcional hasta los que consideran que son un sacrificio temporal de la democracia, o una suspensión temporal del ordenamiento jurídico por decisión soberana.
5. Los estados excepcionales son estados de necesidad constitucional y parte del Sistema Constitucional de las crisis y tienen la particularidad autorizar la suspensión de la legalidad ordinaria para implementar la extraordinaria, estando dentro del mismo sistema normativo
6. La principal función de los estados excepcionales es proveer de poderes extraordinarios a la Administración Pública y sus principales efectos es la limitación de derechos fundamentales y la suspensión de garantías constitucionales. En ese punto la investigación ha descrito y analizado como la adopción de los estados excepcionales acarrea limitaciones para los derechos fundamentales y suspensión de las garantías constitucionales tanto en Brasil como en El Salvador.

7. La implementación de los estados excepcionales debe ser basada en principios como la necesidad, la libertad, proporcionalidad, racionalidad y subsidiariedad, las causas que generalmente justifican su adopción son calamidad, graves perturbaciones al orden público, desastres naturales, guerra, invasión armada, rebelión o sedición entre otros.

8. La principal disyuntiva de los estados excepcionales, se encuentra en la exigencia que tiene el Estado Democrático en garantizar el orden público, la seguridad nacional, la legalidad y la seguridad jurídica frente a otra exigencia del respeto a derechos fundamentales, garantías y libertades constitucionales. El sacrificio de una delante de la otra, lo que ha sido llamado inclusive como sacrificios temporales de la democracia.

9. Los Derechos Fundamentales desde la perspectiva teórico-jurídica son aquellos que les pertenecen a los sujetos de manera universal por ser personas capaces de obras, ligado al carácter humano, ciudadanía y democracia. Son protegidos de acuerdo a las necesidades de cada sociedad en los textos constitucionales y en los tratados internacionales, reflejando el deseo de un pueblo de ser parte de un Estado Democrático.

10. De la investigación histórica a través del análisis comparativo realizado se puede resaltar similitudes entre la gestión de los gobiernos militares de Brasil y de El Salvador, presentando las mismas características como autoritarios y fundamentados en la doctrina de la Seguridad Nacional donde se adoptaron medidas excesivamente violentas, de carácter indiscriminado cuya consecuencia fue la violación de derechos fundamentales, eliminación de derechos políticos, creación de institucionalidad afín, la implementación continua de los estados excepcionales y la inexistencia de la democracia para la legitimación de sus actos y permanencia en el poder.

11. En la tentativa de garantizar la seguridad nacional se han cometido enorme atropellos a los derechos fundamentales, lo cual solo ha generado más inseguridad, por el fin de las libertades políticas esto ha sido una constante propia de las dictaduras y con cierta cercanía a los postulados fascistas y nazistas.

12. Los Estados de Brasil y El Salvador recorrieron un largo camino para tornarse Estados Democráticos, los gobiernos militares dejaron un legado de retrocesos en materia de derechos fundamentales, políticos y económicos. La transición se da en Brasil en 1985 con el fin de la

dictadura militar y en 1988 se concreta con la promulgación de la Constitución Federal. En El Salvador esto acontece en 1992 con la firma de los Acuerdos de Paz, tras doce años de guerra civil.

13. Del análisis normativo se puede relacionar que la Constitución Federal de 1988 de Brasil, establece un punto de inflexión, respecto a los anteriores años de gobierno de la Dictadura Militar, es así que se establece una regulación progresiva de los estados excepcionales dependiendo de la gravedad de los hechos generadores de crisis se puede decretar un Estado de Defensa o un Estado de Sitio, lo cual representa un aspecto positivo tanto para la misma institucionalidad del Estado como para los derechos fundamentales de los ciudadanos. En el caso de El Salvador se transciende en regular un Régimen de excepción, diferente al antiguo Estado de Sitio que prevalecía en los gobiernos militares.

14. Los Acuerdos de Paz, son la muestra que todo Estado post conflicto armado es capaz de realizar acuerdos políticos y jurídicos para el mejoramiento de las condiciones sociales y el respeto a los derechos fundamentales con reformas encaminadas en ese sentido, logrando importantes reformas institucionales y normativas.

15. Se puede señalar que las causas de la violencia estructural presentes en El Salvador, no han sido combatidas hasta el día de hoy, el fin del conflicto armado en El Salvador dejó personas desempleadas y desmovilizadas, una cantidad considerable de migrantes y refugiados, familias divididas, un alto índice de deportados principalmente de los Estados Unidos de América y una amplia disponibilidad de armamento de guerra con personas capaces de utilizarlo, todos estos se convirtieron en factores influyentes para el surgimiento y fortalecimiento de las pandillas, del crimen y la reiteración de las desigualdades sociales, además de la repartición desigual de la riqueza y la marginalidad.

16. Las maras o pandillas, el fenómeno delincuencial concentrado en el sector poblacional de los jóvenes, en la lucha contra el Estado por la defensa de sus territorios, para ello practican actos delincuenciales como extorsiones, violaciones y homicidios. Este fenómeno combatido con represión lo que llevó al fortalecimiento en la estructura delincuencial al grado de tener una gran influencia en cuanto a las decisiones gubernamentales y las costumbres o hábitos cotidianos de los ciudadanos salvadoreños.

17. En el ideario, un Estado Democrático, tiene la premisa de garantizar la seguridad pública para la protección de los intereses colectivos, para ello se auxilia de fuerzas de seguridad responsables y respetuosas de los derechos fundamentales lo que reduce el grado de conflicto y violencia en esa sociedad, proveyendo seguridad pública para los ciudadanos lo cual crea condiciones para un ambiente correcto que deriva en un desarrollo sostenible.

18. El salvadoreño, aún sin ser miembro de la pandilla, carece en la práctica de derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente y pese al reconocimiento constitucional de los mismos, el diario vivir del salvadoreño está lejos de ese ideal. Son los derechos civiles y políticos los que han tenido un avance aunque limitado ante la afectación de derechos fundamentales como el derecho a la vida, la libertad de movimiento, la libertad de organización, la inviolabilidad del domicilio y secreto de la correspondencia y comunicaciones.

19. La población salvadoreña actualmente se encuentra dividida entre quienes quieren la implementación de medidas de carácter represivo como la pena de muerte, no obstante otros proponen la creación de más empleos y mejor educación, asimismo existe un pequeño grupo que apoya la creación, implementación y mantenimiento de planes de prevención y reinserción de pandilleros a la sociedad.

20. La problemática de seguridad pública generalmente se visualiza en medio de una polarización vigente en la sociedad salvadoreña en todo sentido principalmente de carácter político, donde la situación de violencia solamente se visualiza para obtener réditos de poder y las propuestas de abordar los problemas de violencia son con más violencia, siendo esta la que representa más votos en las elecciones y garantiza la permanencia como autoridad pública. La población salvadoreña debe ser más crítica en cuanto a considerarse sujetos de derecho y no

21. Para contribuir a la disminución o cese de la violencia en el Salvador, el diálogo institucionalizado es esencial con características esenciales como la ética, la transparencia y el involucramiento de todos los sectores sociales. Las maras o pandillas han demostrado su capacidad y poder, por lo tanto ese diálogo debe ser enmarcado en ese sentido, así como también debe estar acorde con la enseñanza de valores como el respeto y la tolerancia tanto en el núcleo familiar como en el sistema educativo fundamental y universitario, además de ello este último sector debe involucrarse a través de la investigación y análisis de la problemática social para proponer soluciones reales para el mejoramiento colectivo de la sociedad salvadoreña.

22. La institucionalidad del Estado Salvadoreño, aún presenta debilidades, las instituciones vinculadas a la seguridad pública como la Fiscalía General de la República, la Procuraduría General de la República y la PNC, tienen una sobrecarga de trabajo y una deficiencia en la asignación de recursos humanos y financieros llevando a la afectación y limitación de derechos fundamentales como el debido proceso, acceso a la justicia tanto de las víctimas como de los victimarios. Esto podría mejorarse dotando de recursos humanos, calificados. La impunidad, corrupción e incumplimiento son un retroceso en las funciones de un Estado Democrático.

23. Se puede notar que tanto en Brasil como en El Salvador, los sistemas penitenciarios adolecen de graves problemas de hacinamiento, violencia, corrupción, insalubridad, entre otros, incumpliendo la labor constitucional de readaptación y reeducación que se pretende tienen las penitenciarías, la experiencia del sistema penitenciario salvadoreño podría servir de ejemplo a Brasil de cuales experiencias no se deben repetir como por ejemplo: la separación de presos por grupo delincuencial, ya que esto solo sirve para el fortalecimiento de estas agrupaciones y de las acciones criminales, otra situación que debe evitar Brasil, es el abandono de las políticas públicas enfocadas en programas educativos y laborales apostando por la represión.

24. La implementación de legislación de emergencia de medidas extraordinarias, puede ser posible siempre y cuando sean adecuadamente estudiadas y analizadas, ya que evita la implementación de un Régimen de excepción. Pero su fundamento debe ser la legalidad y el respeto a los derechos fundamentales, evitando basarse en cuestiones y beneficios políticos electorales. En El Salvador, la prorrogación por un año más hasta abril de 2018, no debería considerarse un éxito sino que debería ser una reflexión hasta qué punto están siendo beneficiosas tanto para los reclusos como para los demás ciudadanos como para seguir en funcionamiento, asimismo se debe evitar su permanencia prolongada en el tiempo ya que son de carácter temporal.

Referencias

- ACUÑA ORTEGA, V. **Formación de los Estados Centroamericanos**. San José: [s.n.], 2014. Disponivel em:
http://www.ihnca.edu.ni/files/doc/ligiap/Formacion_de_los_estados_centroamericanos_-_Versio_n_final.pdf. Acesso em: 15 dezembro 2017.
- AGAMBEM, G. **Homo Sacer**: o poder soberano e a vida nua I. Tradução de Henrique Burigo. Belo Horizonte: UFMG, 2002.
- AGAMBEM, G. **Homo Sacer o poder soberano e a vida nua**. Tradução de Henrique Burigo. Belo Horizonte: UFMG, 2007.
- AGAMBEM, G. Estado de exceção e genealogia do poder. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 108, p. 21-39, Janeiro/Juno 2014. Disponivel em:
<http://www.pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/article/view/P.0034-7191.2014v108p21/264>. Acesso em: 31 Março 2016.
- AGAMBEN, G. 1. **Estado de exceção**. 1a. ed. São Paulo: Boitempo, 2004.
- AGUILAR, S. L. C. Regimes Militares e a Segurança Nacional no Cone Sul. **Revista Militares e Política**, Rio de Janeiro, v. 9, p. 64-82, julho- dezembro 2011. Disponivel em:
http://www.lemp.historia.ufrj.br/revista/Regimes_Militares_e_a_Seguranc_Nacional_no_Cone_Sul.pdf. Acesso em: 03 março 2017.
- ALVES DE MELO, O. Medidas de emergência e estado de emergência. **Revista de informação legislativa**, Brasilia, v. 17, n. 66, p. 99-110, Abril- Junho 1980. Disponivel em:
<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/181211>. Acesso em: 24 Março 2016.
- AMARAL SANTOS, A. M. **O Estado de emergência**. São Paulo: Sugestões Literarias, 1980.
- AP. El Diario de Hoy. **Tregua en El Salvador hizo pandillas más fuertes**, 2014. Disponivel em: <<http://www.elsalvador.com/articulo/sucesos/tregua-salvador-hizo-pandillas-mas-fuertes-61700>>. Acesso em: 7 setembro 2016.
- ARANHA, M. N. Liberalismo e Intervencionismo Neoliberalismo, ou liberalismo construtor e Intervencionismo social. **Revista de Informação Legislativa**, Brasilia, p. 237-252, 1997.
- ARGUETA, R. La guerra civil en El Salvador 1981-1992. In: VARIOS, A. **El Salvador: Historia Mínima 1811-2011**. 1. ed. San Salvador: Secretaría de Cultura de la Presidencia, 2011. Cap. X.
- ARTIGA PAULA, C. E. Sistema Constitucional das Crises na Constituição da República Federativa do Brasil 1988 (Estados de sitio e defesa). **IX Encontro Interno & XIII Seminário de Iniciação Científica**, Uberlândia, p. 10, 2010. Disponivel em:
<http://www.seer.ufu.br/index.php/horizontecientifico/article/viewFile/4451/3232>. Acesso em: 27 Junho 2016.

- ASCENSIO, J. Radio Nacional. **Plan El Salvador Seguro y medidas extraordinarias disminuyen homicidios:** Presidente Sánchez Cerén, 2017. Disponivel em: <<http://www.radiounacional.gob.sv/2017/02/25/plan-el-salvador-seguro-y-medidas-extraordinarias-disminuyen-homicidios-presidente-sanchez-ceren/>>. Acesso em: 25 fevereiro 2017.
- BALDI, C. E. A. **Dicionário de Política.** Tradução de Carmen Varriale. 9. ed. Brasilia: Universidade de Brasilia, 1997.
- BENJAMIN, W. **Magia e técnica, arte e política:** Ensaios sobre literatura e história da cultura. 3. ed. São Paulo: Brasiliense, 1985.
- BENJAMIN, W. **Documentos de cultura, documentos de barbárie:** escritos escolhidos, Crítica da Violência- Crítica do poder. 1. ed. São Paulo: Cultrix: Editora da Universidade de São Paulo, 1986.
- BERCOVICI, G. **Constituição e estado de exceção permanente:** Atualidade de Weimar. Rio de Janeiro: Azougue Editorial , 2004.
- BERQUÓ, L. T. A. P. P. Guerra civil contemporânea. **Prim@ Facie**, João Pessoa, janeiro-junho 2003. 145-146.
- BOBBIO, N. **A era dos direitos.** 10. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BOBBITT, P. **A guerra e a Paz na História Moderna.** Tradução de Cristiana Serra. Rio de Janeiro: Campus, 2003.
- BONAVIDES, P. **Curso de Direito Constitucional.** 15. ed. São Paulo : Saraiva, 2004.
- BRASIL, P. D. R. Ato Institucional no. 1, 09 Abril 1964. Disponivel em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-01-64.htm>. Acesso em: 2016 setembro 30.
- BRASIL, P. D. R. **Ato Institucional no. 2.** [S.l.]: [s.n.], 1965. Disponivel em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-02-65.htm>. Acesso em: 2016 outubro 01.
- BRASIL, P. D. R. Ato Institucional no. 3, 1966. Disponivel em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-03-66.htm>. Acesso em: 02 outubro 2016.
- BRASIL, P. D. R. Ato Institucional no. 4, 1966. Disponivel em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-04-66.htm>. Acesso em: 02 octubre 2016.
- BRASIL, P. D. R. Câmara dos Deputados. **Câmara dos Deputados**, 1967. Disponivel em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1960-1969/decreto-lei-314-13-marco-1967-366980-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 26 Novembro 2016.
- BRASIL, P. D. R. Ato Institucional no. 5, 1968. Disponivel em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-05-68.htm>. Acesso em: 02 octubre 2016.
- BRASIL, P. D. R. Ato Institucional no. 10, 1969. Disponivel em: <http://www.planalto.gov.br//CCIVIL_03/AIT/ait-10-69.htm>. Acesso em: 04 Octubre 2016.

- BRASIL, P. D. R. Ato Institucional no. 11, 1969. Disponivel em:
<http://www.planalto.gov.br//CCIVIL_03/AIT/ait-11-69.htm>. Acesso em: 04 Octubre 2016.
- BRASIL, P. D. R. Ato Institucional no. 12, 1969. Disponivel em:
<http://www.planalto.gov.br//CCIVIL_03/AIT/ait-12-69.htm>. Acesso em: 04 octubre 2016.
- BRASIL, P. D. R. Ato Institucional no. 13, 1969. Disponivel em:
<http://www.planalto.gov.br//CCIVIL_03/AIT/ait-13-69.htm>. Acesso em: 04 octubre 2016.
- BRASIL, P. D. R. Ato Institucional no. 14, 1969. Disponivel em:
<http://www.planalto.gov.br//CCIVIL_03/AIT/ait-14-69.htm>. Acesso em: 04 Octubre 2016.
- BRASIL, P. D. R. Ato Institucional no. 15, 1969. Disponivel em:
<http://www.planalto.gov.br//CCIVIL_03/AIT/ait-15-69.htm>. Acesso em: 04 octubre 2016.
- BRASIL, P. D. R. Ato Institucional no. 16, 1969. Disponivel em:
<http://www.planalto.gov.br//CCIVIL_03/AIT/ait-16-69.htm>. Acesso em: 04 Octubre 2016.
- BRASIL, P. D. R. Ato Institucional no. 17, 1969. Disponivel em:
<http://www.planalto.gov.br//CCIVIL_03/AIT/ait-17-69.htm>. Acesso em: 15 outubro 2016.
- BRASIL, P. D. R. Ato Institucional no. 6, 1969. Disponivel em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-06-69.htm>. Acesso em: 03 Octubre 2016.
- BRASIL, P. D. R. Ato Institucional no. 7, 1969. Disponivel em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-07-69.htm>. Acesso em: 03 Octubre 2016.
- BRASIL, P. D. R. Ato Institucional no. 8, 1969. Disponivel em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-08-69.htm>. Acesso em: 03 Octubre 2016.
- BRASIL, P. D. R. Ato Institucional no. 9, 1969. Disponivel em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-09-69.htm>. Acesso em: 03 Octubre 2016.
- BRASIL, P. D. R. Constituição Federal de 1988. **Planalto**, 1988. Disponivel em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituciona/constituciona.htm>. Acesso em: 5 janeiro 2017.
- BUITRAGO, F. L. La doctrina de Seguridad Nacional: materialización de la Guerra Fría en América del Sur. **Revista de Estudios Sociales**, Bogotá, p. 74-87, Junho 2003. Disponivel em:
<<https://res.uniandes.edu.co/view.php/476/index.php?id=476>>. Acesso em: 12 março 2017.
- BULOS, U. L. **Constituição Federal anotada**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- CABANELLAS, G. **Diccionario Jurídico Elemental**. 15. ed. Buenos Aires : Heliasta, 1981.
- CABRERA, A. La Prensa Gráfica. **Munguía Payés, Nuevo Ministro de Seguridad**, 2011. Disponivel em: <<http://www.laprensagrafica.com/el-salvador/politica/232619-munguia-payes-nuevo-ministro-de-seguridad.html>>. Acesso em: 2 dezembro 2016.

- CACERES, G. Liberarán pandilleros por retrasos para audiencias virtuales. **La Prensa Gráfica**, 2016. Disponivel em: <<http://www.laprensagrafica.com/2016/06/13/liberaran-pandilleros-por-retrasos-para-audiencias-virtuales>>. Acesso em: 15 fevereiro 2017.
- CANCIAN, R. Governo Castello Branco. **UOL Educação**, 2016. Disponivel em: <<http://educacao.uol.com.br/disciplinas/historia-brasil/governo-castello-branco-1964-1967-democracia-de-mentira.htm>>. Acesso em: 10 octubre 2016.
- CARBONELL, M. **Los Derechos Fundamentales en México**. México: Universidad Nacional Autonoma de México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2004.
- CARINHATO, P. H. Neoliberalismo, Reforma do Estado e políticas sociais nas últimas década do século XX no Brasil. **Aurora**, Marilia, v. 11, n. 3, p. 37-47, Dezembro 2008. Disponivel em: <https://www.marilia.unesp.br/Home/RevistasEletronicas/Aurora/aurora_n3_misclanea_01.pdf> . Acesso em: 28 fevereiro 2017.
- CARVALHO, K. G. **Direito Constitucional Didático**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.
- CASTELLO BRANCO, H. **Discurso no Congresso**. Arquivo de Castelo Branco. Rio de Janeiro: CPDOC-FGV. 1964.
- CASTELLO BRANCO, H. O poder nacional e a segurança nacional. **Revista da Escola Superior de Guerra**, Rio de Janeiro, p. 11, Agosto 1984.
- CENEVIVA, W. **Direito Constitucional Brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.
- CHING, E.; TILLEY, V. The military and the rebellion of 1932 in El Salvador. **Journal of Latin American Studies**, Cambridge, v. 30, p. 121-156, Fevereiro 1998. Disponivel em: <http://www.jstor.org/stable/158450?seq=1#page_scan_tab_contents>. Acesso em: 12 março 2017.
- CHOUKR, F. H. **Processo penal de emergência**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.
- CHUNG, E. El levantamiento de 1932. In: VARIOS, A. **El Salvador: Historia Minima 1811-2011**. 1. ed. San Salvador: Secretaría de Cultura de la Presidencia , 2011. Cap. VII.
- CICR. Comité Internacional de la Cruz Roja. **Cuál es la definición de "conflicto armado" según el derecho internacional humanitario?**, 2008. Disponivel em: <<https://www.icrc.org/spa/assets/files/other/opinion-paper-armed-conflict-es.pdf>>. Acesso em: 20 dezembro 2016.
- CIDH. **Informe sobre la situación de derechos humanos en El Salvador**. Estados Unidos: OEA, v. II, 1993.
- COIMBRA, C. M. B. Doutrinas de Segurança Nacional: banalizando a violência. **Psicol. estud.**, Maringá, v. 5, n. 2, p. 1-22, 2000. Disponivel em: <<http://www.scielo.br/pdf/pe/v5n2/v5n2a02>>. Acesso em: 09 março 2017.
- COMBLIM, J. **A ideología da Segurança Nacional**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1978.

- COMPARATO, F. K. **A afirmação dos direitos humanos.** 3. ed. São Paulo: Saraiva , 2003.
- CONSTITUCIONAL, S. D. L. Corte Suprema de Justicia de El Salvador. **Jurisprudencia**, 2004. Disponível em: <<http://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/2000-2009/2004/04/202E.PDF>>. Acesso em: 20 Novembro 2016.
- CONTRERAS, L. V. C. **La libertad de expresión en el ciberespacio.** Madrid: Universidad Complutense de Madrid, 2015.
- CORTÉS, D. Civilização Católica e erros modernos, 1852. Disponível em: <<https://ebrael.files.wordpress.com/2014/05/civilizacao-catolica-e-erros-modernos-donos-cortc3a9s.pdf>>. Acesso em: 28 fevereiro 2017.
- CSJ. **Sentencia de amparo 23-R-96.** CSJ. San Salvador. 1998.
- CSJ. Corte Suprema de Justicia de El Salvador. **Sentencia 16-99**, 2000 Junio 1999. Disponível em: <<http://www.tse.gob.sv/documentos/Jurisprudencia%20Constitucional%20Electoral/Inconstitucionalidades/Inconstitucionalidad%2016-99.pdf>>. Acesso em: 16 fevereiro 2017.
- DALTON, J. J. El País. **Christian Poveda fue asesinado por las maras, que le tomaron por un confidente**, 2009. Disponível em: <http://internacional.elpais.com/internacional/2009/09/10/actualidad/1252533616_850215.html>. Acesso em: 27 Novembro 2016.
- DANRENDORF, R. **A lei e a ordem.** Tradução de Tamara D. Barile. Rio de Janeiro: Instituto Liberal, 1997.
- DIAS ALVES, A.; CATTIONI DE OLIVEIRA, M. A. Carl Schmitt: um teórico da exceção sob o estado de exceção. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 105, p. 225-276, Julho/Dezembro 2012. Disponível em: <<http://www.pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/article/view/P.0034-7191.2012v105p225/187>>. Acesso em: 28 Abril 2016.
- DLP. Procurador Derechos Humanos denuncia a policías y militares por ejecuciones extralegales de pandilleros. **Diario La Página**, 2016. Disponível em: <<http://www.lapagina.com.sv/nacionales/116856/2016/04/25/Procurador-Derechos-Humanos-denuncia-a-policias-y-militares-por-ejecuciones-extralegales-de-pandilleros>>. Acesso em: 15 Fevereiro 2017.
- DUDLEY, S. InSight Crime, Centro de Investigación de Crimen Organizado. **Tregua entre pandillas en El Salvador:** aspectos positivos y negativos, 2013. Disponível em: <<http://es.insightcrime.org/investigaciones/los-aspectos-positivos-y-negativos-de-la-tregua-entre-pandillas-en-el-salvador>>. Acesso em: 2 dezembro 2016.
- EDH. El Diario de Hoy. **Se inicia la Súper Mano Dura**, 2004. Disponível em: <<http://archivo.elsalvador.com/noticias/2004/08/31/nacional/nac18.asp>>. Acesso em: 26 novembro 2016.

EDH. El Diario de Hoy. **Aplicación de la ley Combate a las pandillas una mano dura y otra suave**, 2005. Disponivel em:

<<http://archivo.elsalvador.com/noticias/2005/09/28/nacional/nac21.asp>>. Acesso em: 27 novembro 2016.

EFE. ABC. **Saca afirma que plan "Súper Mano Dura" es un verdadero éxito**, 2004.

Disponivel em: <<http://www.abc.com.py/edicion-impresa/internacionales/saca-afirma-que-plan-super-mano-dura-es-un-verdadero-exito-785763.html>>. Acesso em: 26 Novembro 2016.

EL SALVADOR, A. L. Constitución de la República. **Asamblea Legislativa**, 1983. Disponivel em: <<http://www.asamblea.gob.sv/eparlamento/indice-legislativo/buscador-de-documentos-legislativos/constitucion-de-la-republica>>. Acesso em: 03 Agosto 2016.

EL SALVADOR, A. L. Diario Oficial. **Diario Oficial**, 2003. Disponivel em:

<<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2016/10410.pdf>>. Acesso em: 23 Novembro 2016.

EL SALVADOR, A. L. Dispersiones especiales transitorias y extraordinarias en los centros penitenciarios, granjas penitenciarias, centros intermedios y centros temporales de reclusión.

Jurisprudencia.gob.sv, 2016. Disponivel em:

<<http://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/2/2010-2019/2016/04/B7836.PDF>>. Acesso em: 10 fevereiro 2017.

EL SALVADOR, R. D. Constitución de la República de El Salvador, decreto no. 38. **Asamblea Legislativa**, 1983. Disponivel em: <<http://www.asamblea.gob.sv/eparlamento/indice-legislativo/buscador-de-documentos-legislativos/constitucion-de-la-republica>>. Acesso em: 12 janeiro 2017.

EL SALVADOR, R. D. Código Penal de El Salvador. **OAS**, 1998. Disponivel em:

<https://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Penal_El_Salvador.pdf>. Acesso em: 11 janeiro 2017.

EL SALVADOR, R. D. Ley Orgánica de la Policía Nacional Civil. **Asamblea Legislativa de El Salvador**, 2001. Disponivel em: <<http://www.asamblea.gob.sv/eparlamento/indice-legislativo/buscador-de-documentos-legislativos/ley-organica-de-la-policia-nacional-civil-de-el-salvador>>. Acesso em: 10 fevereiro 2017.

FAES. Estructura Organizativa. **Fuerzas Armadas de El Salvador**, 2017. Disponivel em:

<<http://www/faes.gob.sv/>>. Acesso em: 12 Fevereiro 2017.

FELLET, J. BBC Brasil. **Ruptura entre PCC e Comando Vermelho pode gerar 'carnificina', diz pesquisadora**, 2016. Disponivel em: <<http://www.bbc.com/portuguese/brasil-37663153>>. Acesso em: 22 dezembro 2016.

FERNANDES, A. S. A reformulação da Doutrina de Segurança Nacional pela Escola Superior de Guerra no Brasil: a geopolítica de Golbery do Couto e Silva. **Antiteses**, Londrina, v. 2, n. 4, p. 831-856, julho-dezembro 2009. Disponivel em:

<<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/antiteses/article/viewFile/2668/3937>>. Acesso em: 28 fevereiro 2017.

- FERRAJOLI, L. **Los fundamentos de los derechos fundamentales**. Madrid: Trotta, 2001.
- FERREIRA FILHO, M. G. **A democracia possível**. São Paulo: Saraiva, 1972.
- FERREIRA FILHO, M. G. A disciplina constitucional das crises econômico-financeiras. **Revista de direito administrativo**, Brasilia, n. 181/182, p. 21-37, Julho/Dezembro 1990. Disponivel em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/175810>>. Acesso em: 27 Março 2016.
- FERREIRA FILHO, M. G. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988"**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, v. 2, 2002.
- FERREIRA, O. A. **Sistema Constitucional das crises: restrições e direitos fundamentais**. 1. ed. São Paulo: Método, 2009.
- FESPAD. **Constitución explicada**. 9. ed. San Salvador: FESPAD ediciones , 2011.
- GALLEGOS MARÍN, C. A. El concepto de Seguridad Jurídica en el Estado Social. **Jurídicas**, Manizales, p. 70-90, Julio-Diciembre 2012.
- GARCIA, J. El Diario de hoy. **Masacre en la cárcel**, 2004. Disponivel em: <<http://archivo.elsalvador.com/noticias/2004/08/19/nacional/nac13.asp>>. Acesso em: 26 Novembro 2016.
- GOMES, D. F. L. Razões para uma ditadura: Manoel Gonçalves Ferreira Filho e a Democracia Possível. **Revista do CAAP**, Belo Horizonte, v. 2, p. 49-66, julho-dezembro 2010. Disponivel em: <http://repositorio.ufla.br/bitstream/1/2993/1/ARTIGO_Raz%C3%B5es%20para%20uma%20ditadura.pdf>. Acesso em: 26 fevereiro 2017.
- GOUVEIA, J. B. **Manual de direito constitucional**. Coimbra: Almedina, v. I e II, 2005.
- HERNÁNDEZ ANZORA, M. Las maras después de la tregua: discusión sobre su impacto político. **Perspectivas, Friedrich Ebert Stiftung**, San Salvador, v. 15, outubro 2016.
- HERRERA, J. T. Desafíos de las fuerzas militares colombianas ante un eventual escenario de posconflicto. **Universidad Militar Nueva Granada**, Bogotá, p. 1-33, dezembro 2014. Disponivel em: <<http://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/10654/13477/1/Articulo%20posconflicto.pdf>>. Acesso em: 29 janeiro 2017.
- HOBBES, T. **O cidadão**. São Paulo: Martin Claret, 2006.
- HORTA, R. M. **Estudos de Direito Constitucional**. Belo Horizonte : Del Rey, 1995.
- IDHUC. **Informe de Derechos Humanos de la UCA**. Universidad Centroamericana José Simeón Cañas. San Salvador, p. 21. 2016.
- IML, I. D. M. L. D. E. S. Portal de Transparencia. **Organo Judicial de El Salvador**, 2016. Disponivel em:

<<http://www.transparencia.oj.gob.sv/Filemaster/InformacionGeneral/documentacion/c-40/7065/HOMICIDIOS%20A%C3%91O%202015.pdf>>. Acesso em: 06 Maio 2016.

IRAHETA, O. E. A. El Diario de Hoy. **Munguía y Salinas dejan seguridad**, 2013. Disponivel em: <<http://www.elsalvador.com/articulo/sucesos/munguia-salinas-dejan-seguridad-31400>>. Acesso em: 2 dezembro 2016.

IURCONVITE, A. D. S. Os direitos fundamentais: suas dimensões e sua incidência na Constituição. **Ambito Jurídico**, Río Grande, Dezembro 2007. ISSN 8. Disponivel em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=artigos_leitura_pdf&%20artigo_id=4528>. Acesso em: 30 Junho 2016.

JELLINECK, G. **Teoría General del Estado**. Tradução de Fernando de los Ríos. México: Fondo de Cultura Económica, 2000. 687 p.

JUNQUEIRA, W. **Comentários à Constituição Brasileira**. São Paulo: Julex, v. 2, 1989.

KAMPMANN, F. R. E. A. A teoria da Constituição na obra de Carl Schmitt. **Anais do IX Simpósio Nacional de Direito Constitucional**, Curitiba, p. 292-309, 23 Maio 2010. Disponivel em: <<http://www.abdconst.com.br/revista3/portouniao.pdf>>. Acesso em: 22 Maio 2016.

KELSEN, H. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. Tradução de Luis Carlos Borges. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

LAFER, C. **A reconstrução dos direitos humanos**: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 2001.

LAGUÁN, J. Diputados aprueban prorroga a medidas extraordinarias de seguridad. **La Prensa Grafica**, 2017. Disponivel em: <<http://www.laprensagrafica.com/2017/02/09/diputados-aprueban-prorroga-a-medidas-extraordinarias-de-seguridad>>. Acesso em: 20 fevereiro 2017.

LARENTZ, K. **Derecho Justo, fundamentos de ética jurídica**. 1. ed. Madrid: Civitas, 1985.

LEGISLATIVA, A. Asamblea Legislativa de El Salvador. **Asamblea Legislativa de El Salvador**, 2016. Disponivel em: <<http://www.asamblea.gob.sv/pleno/representacion/por-grupos-parlamentarios/pcn/historia/gral.-carlos-humberto-romero-mena>>. Acesso em: 3 dezembro 2016.

LEMUS, E. BBC Mundo. **El Salvador**: aprueban nueva ley contra las pandillas, 2010.

Disponivel em:

<http://www.bbc.com/mundo/américa_latina/2010/09/100902_el_salvador_violencia_maras_ley_az.shtml>. Acesso em: 29 novembro 2016.

LENZA, P. **Direito constitucional esquematizado**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LOPES RAMIRO, C. H. Heurística do poder e perspectivas críticas ao estado de direito: uma leitura a partir de Walter Benjamin. **Revista de informação legislativa**, Brasilia, v. 50, n. 198, p. 239-254, Abril- Junho 2013. Disponivel em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/496963>>. Acesso em: 22 Março 2016.

- LÓPEZ, A. El Diario de Hoy. **El Salvador.com**, 2004. Disponivel em: <<http://archivo.elsalvador.com/noticias/2004/04/03/nacional/nac16.asp>>. Acesso em: 25 Novembro 2016.
- MACEDO JUNIOR, R. P. Constituição, soberania e ditadura em Carl Schmitt. **Lua Nova**, São Paulo, v. 42, p. 119-142, 1997. Disponivel em: <<http://www.scielo.br/pdf/ln/n42/a05n42.pdf>>. Acesso em: 27 Fevereiro 2017.
- MAGAÑA, R. F. **Constituciones Iberoamericanas de El Salvador**. 1. ed. México: Universidad Nacional Autónoma de México , 2005.
- MARROQUÍN, A. Estudio sobre la crisis de los años treinta en El Salvador. **Anuario de Estudios Centroamericanos**, San José, v. 3, p. 115-160, 1977.
- MARTINEZ, C.; SANZ, J. L.; LUNA, O. Evolución de las pandillas en El Salvador desde 1945 hasta 2013. **El Faro**, San Salvador, 17 Enero 2013. Disponivel em: <<http://salanegra.elfaro.net/es/201301/cronicas/10756/>>. Acesso em: 16 Novembro 2016.
- MARTINS, I. M. E. A. **Comentários à Constituição do Brasil**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.
- MÉDICI, E. O governo de participação. **Visão**, São Paulo, n. 9, p. 22, Outubro 1969.
- MEDICI, E. O Estado tutelar. **Visão**, São Paulo, n. 201, p. 17, Julho 1972.
- MELÉNDEZ, F. **Los Derechos Fundamentales en los estados de excepción según el Derecho Internacional de los Derechos Humanos**. Madrid: Facultade de Direito Universidad Complutense, 1997. Disponivel em: <<http://biblioteca.ucm.es/tesis/19972000/S/0/S0038001.pdf>>. Acesso em: 2016.
- MELÉNDEZ, R. E. R. Derechos fundamentales y Constitución en El Salvador: sobre la legitimidad en la (re) construcción de los derechos. **Foro Constitucional Iberoamericano**, Madrid, v. 5, p. 62-92, Enero-marzo 2004. Disponivel em: <<http://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/19052/FCI-2004-5-rodriguez.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 12 fevereiro 2017.
- MELHO FILHO, J. C. D. **Constituição Federal Anotada**. São Paulo: Saraiva, 1984.
- MENEZES, W. **Derecho Internacional en América Latina**. Brasilia : Fundação Alexandre de Gusmão, 2010.
- MÉRCHER, L. **História política comparada da América Latina**. Curitiba: InterSaberes, 2015.
- MINERO CHINCHILLA, A. R. **Consecuencias penales del Estado de excepción en El Salvador**. San Salvador: Universidad de El Salvador, 1991. 127 p. Disponivel em: <<http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/3db6532d39e032fd06256b3e006d8a73/7b292ad465059ce6062576dd0072881e?OpenDocument>>. Acesso em: 05 Maio 2016.
- MIRANDA, J. **Manual de Direito Constitucional**. 2. ed. Coimbra: Coimbra editora, 1998.

MONTAGNA, W. A doutrina da Segurança nacional. **Projeto História, Revista do Programa de Estudos Pós-Graduados de História**, São Paulo, v. 6, p. 29-40, outubro 2012. Disponível em: <<http://revistas.pucsp.br/index.php/revph/article/view/12296/8904>>. Acesso em: 02 março 2017.

MORAES MARTINS, L. Estado de Exceção Permanente: o campo e a experiência biopolítica. **Revista Seqüência**, Florianópolis, SC, n. 71, p. 177-196, Dezembro 2015. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2015v36n71p177>>. Acesso em: 15 Abril 2016.

MOREIRA ALVES, M. H. **Estado e Oposição no Brasil (1964-1984)**. Petrópolis: Vozes, 1984.

MOTTA, L. E. Direito, Estado e Poder: Poulatzas e o seu confronto com Kelsen. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, v. 19, n. 38, p. 7-25, fevereiro 2011. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rsocp/v19n38/v19n38a02.pdf>>. Acesso em: 25 fevereiro 2017.

MUNDI, O. Corte Suprema de El Salvador declara Lei de Anistia inconstitucional.

OperaMundi, 2016. Disponível em:

<<http://operamundi.uol.com.br/conteudo/noticias/44692/corte+suprema+de+el+salvador+declara+lei+de+anistia+inconstitucional.shtml>>. Acesso em: 26 novembro 2016.

NACIONES UNIDAS. Operaciones de paz desplegadas por la ONU, 2007. Disponível em: <http://www.cinu.org.mx/temas/paz_seguridad/pk_despleg.htm#america2>. Acesso em: 4 dezembro 2016.

NINO, C. S. **Etica y Derechos Humanos, un ensayo de fundamentación**. 2. ed. Buenos Aires: Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma, 2007.

OLIVEIRA, A. G. D. Governo Militar, 2016. Disponível em: <<http://governo-militar.info/>>. Acesso em: 17 Novembro 2016.

OLIVEIRA, D. D. **História do Brasil: política e economía**. 1. ed. Curitiba: InterSaber, 2012.

OLIVEIRA, L. M. V. F. D. **Direitos Fundamentais em estado de exceção**. Belo Horizonte: PUC Minas. Disponível em:

<http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_OliveiraLM_1r.pdf>. Acesso em: 12 Julho 2016.

OLIVEIRA, M. V. C. D. Calamidade, seu regime constitucional. **Revista de informação legislativa**, Brasilia, v. 20, n. 80, p. 109-118, Outubro/Dezembro 1983. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/181475>>. Acesso em: 25 Março 2016.

OSSORIO, M. **Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales**. Buenos Aires: Heliasta, 1974.

PASCOETTO, L. G. D. L. **Triunvirato de Emergência**. São Paulo: USP, 2012.

PAYE, J. C. L'état d'exception : forme de gouvernement de l'Empire ? **Multitudes**, Printemps, v. 16, 2004. Disponivel em: <<http://www.multitudes.net/L-etat-d-exception-forme-de/>>. Acesso em: 16 junho 2016.

PCN. Partido de Conciliación Nacional. **Partido de Conciliación Nacional**, 2016. Disponivel em: <<http://www.pcn.com.sv/>>. Acesso em: 04 Dezembro 2016.

PEÑA DE MORAES, H. Mecanismos de defesa do Estado e das Instituições Democráticas no Sistema Constitucional de 1988: Estado de Defesa e Estado de Sítio. **EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 6, p. 198-216, 2003. ISSN 23. Disponivel em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista23/revista23_198.pdf>. Acesso em: 7 janeiro 2017.

PEÑATE GUZMÁN, C. A. **La suspensión de las garantías constitucionales (Régimen de excepción)**. San Salvador: Universidad Dr. José Matías Delgado, 1998. Disponivel em: <<http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/0/a34e89da48b00d3a06256b3e00747b02?OpenDocument>>.

PEÑATE, O. M. **El Salvador**: las negociaciones de los Acuerdos de Paz. 1. ed. San Salvador: Nuevo Enfoque, 2011.

PEREIRA, M. B. C. Golpe Militar de 1964 – Instalação do Estado de Exceção e a luta pela Redemocratização. **Ambito Jurídico**, Rio Grande, v. XIV, Maio 2011. Disponivel em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9499&revista_caderno=9>. Acesso em: 09 Julho 2016.

PESSOA, M. **O Direito da segurança nacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971.

PINTO NETO, M. A linguagem em derrida e Agamben: escritura e gesto. **Anais Acadêmica do PPG em Filosofia da PUCRS**, Porto Alegre, n. VII, p. 79-95, 2011. Disponivel em: <http://ebooks.pucrs.br/edipucrs/anais/semanadefilosofia/edicao7/Moises_Pinto_Neto.pdf>. Acesso em: 10 Julho 2016.

PINZÓN, V. G. **Conferencia FLACSO-ISA "Poderes regionales y globales en un mundo cambiante"**. Reformas al sector seguridad en contextos de post-conflicto armado: experiencias en Centroamérica y consideraciones sobre el caso colombiano. Buenos Aires: [s.n.]. 2014. p. 20.

PNC. Estructura Organizativa. **Policia Nacional Civil**, 2017. Disponivel em: <http://www.pnc.gob.sv/portal/page/portal/informativo/institucion/estructura_organizativa>. Acesso em: 10 fevereiro 2017.

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR. El Salvador celebra 25 años de paz y renueva su compromiso con el futuro. **Presidencia de la República de El Salvador**, 2017. Disponivel em: <<http://www.presidencia.gob.sv/el-salvador-celebra-25-anos-de-paz-y-renueva-su-compromiso-con-el-futuro/>>. Acesso em: 17 janeiro 2017.

PREZA MEDRANO, M. Maximiliano Hernández Martínez: campesino, militar, gobernante y dictador. **Creación y Producción en Diseño y Comunicación**, Buenos Aires, v. 64, p. 98, Noviembre 2014.

PRIETO, E. Poder, soberania e exceção: uma leitura de Carl Schmitt. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 105, p. 101-150, Julho/Dezembro 2012. Disponível em: <<http://www.pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/article/view/P.0034-7191.2012v105p101/184>>. Acesso em: 16 Abril 2016.

REGO, J. O Golpe Militar de 64: Da Ditadura à abertura. **Será**, Recife, p. 1-12, Março 2014. Disponível em: <<http://revistasera.info/wp-content/uploads/2014/03/O-GOLPE-MILITAR-DE-64-Jo%C3%A3o-Rego.pdf>>. Acesso em: 2 Novembro 2016.

RESDAL. Título: La República de El Salvador: su defensa nacional y su fuerza armada. **Red de Seguridad y Defensa de América Latina**, 2017. Disponível em: <<http://www.resdal.org/Archivo/el-salvador-04-cap4.htm>>. Acesso em: 21 janeiro 2017.

RESMINI, G.; DANIEL, F. Universidade Federal Rio Grande do Sul. **Biopolítica**, 2017. Disponível em: <<http://www.ufrgs.br/e-psico/subjetivacao/espaco/biopolitica.html>>. Acesso em: 02 março 2017.

REZENDE, M. J. D. **A ditadura militar no Brasil**: repressão e pretensão de legitimidade: 1964-1984. Londrina: Eduel, 2013. Disponível em: <<http://www.uel.br/editora/portal/pages/arquivos/ditadura%20militar.pdf>>. Acesso em: 21 Novembro 2016.

ROMERO, O. D. L. C. D. L. C. D. M. Oficina de la causa de la canonización de Monseñor Romero. **Oficina de la causa de la canonización de Monseñor Romero**, 2009. Disponível em: <<http://www.romeroes.com/monsenor-romero-biografia>>. Acesso em: 02 agosto 2015.

ROTHENBURG, W. C. Cadernos de direito constitucional e ciência política. **Instituto Brasileiro de Direito Constitucional**, São Paulo, 1999.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL. Sentencia 24-VIII-2015. **Sala declara como grupos terroristas a pandillas denominadas MS y 18**, 2015. Disponível em: <http://www.csj.gob.sv/Comunicaciones/2015/AGO_15/COMUNICADOS/42.%20Comunicado%2024-VIII-2015%20terrorismo.pdf>. Acesso em: 21 dezembro 2016.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL. Sentencia de Inconstitucionalidad 44-2013. **Jurisprudencia**, 2016. Disponível em: <<http://www.jurisprudencia.gob.sv/VisorMLX/PDF/44-2013AC.PDF>>. Acesso em: 6 dezembro 2016.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, C. **Sentencia 15-96 y Ac.** Corte Suprema de Justicia. San Salvador. 1997.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, C. Sentencia 587-98. **Corte Suprema de Justicia**, 1999. Disponível em: <<http://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/1990-1999/1999/03/11F.PDF>>. Acesso em: 16 fevereiro 2017.

- SAMPAIO DORIA, A. **Direito Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Max Limonad, 1962.
- SAMPAR, R. Segurança Humana e efetividade do Humanismo Jurídico. **Anais do IX Simpósio Nacional de Direito Constitucional**, Curitiba, p. 432, Maio 2010. Disponível em: <<http://www.abdconst.com.br/revista3/renesampar.pdf>>. Acesso em: 25 Junho 2016.
- SÁNCHEZ, O. Los Derechos fundamentales. ¿Derechos esenciales o simples adornos de la Constitución? **Enfoque Jurídico**, San Salvador, Mayo 2016. Disponível em: <http://www.enfoquejuridico.info/wp/archivos/5133#_ftn6>. Acesso em: 25 janeiro 2017.
- SANTOS, L. G. D. Brasil contemporâneo: Estado de exceção? In: DE OLIVEIRA, F.; (ORGs.), S. R. C. **A era da indeterminação**. 1. ed. São Paulo: Biotempo (Estado de sitio), 2007. Cap. 4, p. 292-349.
- SANTOS, R. L. **Crimes da Ditadura Militar**: Responsabilidade internacional do estado brasileiro por violação aos direitos humanos. Porto Alegre: Núria Fabris, 2010. 311 p.
- SARAIVA. **Enciclopédia Saraiva do Direito**. São Paulo: Saraiva, v. 21, 1977.
- SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.
- SCALQUETTE, A. C. S. **Sistema Constitucional das Crises**: os direitos fundamentais face a situações extremas. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed, 2004.
- SCHMITT, C. **La dictadura**. Tradução de Goethe Institution. Madrid: Revista de Occidente, 1968.
- SCHMITT, C. **Teoría de la Constitución**. 1. ed. Madrid: Alianza Editorial, 1982. 373 p.
- SCHMITT, C. **Teología Política**. Tradução de Elisete Antoniuk. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.
- SCHMITT, C. **O conceito do Político/ Teoría do Partisan**. Belo Horizonte : Del Rey, 2008.
- SEGURA, E. La Prensa Gráfica. **Tregua, entre dudas**, 2013. Disponível em: <<http://www.laprensagrafica.com/Tregua--entre-dudas>>. Acesso em: 28 Novembro 2016.
- SELIGMANN-SILVA, M. (). **Leituras de Walter Benjamin**. 2. ed. São Paulo: FAPESP e Anna Blume, v. 1, 2007. 242 p.
- SILIÉZAR, W. Celebración de Acuerdo de Paz debe retomar la transformación del país. **Diario CoLatino**, 2017. Disponível em: <<http://www.diariocolatino.com/celebracion-acuerdo-paz-retomar-la-transformacion-del-pais/>>. Acesso em: 16 janeiro 2017.
- SILVA AVALOS, H. Infobae América. **El Salvador, violencia sin fin**: de la tregua con las maras a la mano dura, 2016. Disponível em: <<http://www.infobae.com/2016/05/29/1814321-el-salvador-violencia-fin-la-tregua-las-maras-la-mano-dura/>>. Acesso em: 30 novembro 2016.
- SILVA, C. E. O caminho da institucionalização. **Visão**, São Paulo, n. 19, p. 21, Novembro 1965.
- SILVA, C. E. Revolução. **Veja**, São Paulo, n. 15, p. 16, Dezembro 1968.

- SILVA, D. P. E. **Vocabulário Jurídico**. 27. ed. Rio de Janeiro: Companhia Editora Forense, 2008.
- SILVA, J. A. D. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- SILVA, J. A. D. **Comentário Contextual à Constituição**. 6. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.
- SILVEIRA, R. M. G. Estado e oposição no Brasil (1964-1984). **Revista de História**, Brasil, dezembro 1984. 187-191.
- SIMÕES, G. D. F. Política externa e Geo-política no governo Castello Branco. **ANPUH XXV Simpósio Nacional de História**, Fortaleza, p. 1-11, 2009. Disponível em: <<http://anais.anpuh.org/wp-content/uploads/mp/pdf/ANPUH.S25.0846.pdf>>. Acesso em: 10 Novembro 2016.
- SOUZA, L. A. F. D. Dispositivo militarizado da segurança pública. Tendências recentes e problemas no Brasil. **Sociedade e Estado**, Brasilia, v. 30, p. 207-223, Janeiro-Abril 2015. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/se/v30n1/0102-6992-se-30-01-00207.pdf>>. Acesso em: 10 Julho 2016.
- TAPIAS, C. D. G. Espín Valbuena, Juan Camilo; Repizzo, Adryan Fabrizio Pineda. In: **El Tránsito hacia la paz: de las herramientas nacionales a las locales. Estrategias de la transición en cinco países y en tres ciudades colombianas**. Bogotá: Facultad de Jurisprudencia y Escuela de Ciencias Humanas, 2010. Cap. 67-90, p. 296.
- TAVARES, M. L. **Estado de emergência: O controle do poder em situação de crise**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- TELES, E. L. D. A. **Brasil e África do Sul: os paradoxos da democracia: memória política em democracias com herança autoritária**. São Paulo: Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, 2007. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8133/tde-10102007-150946/pt-br.php>>. Acesso em: 30 Setembro 2016.
- TELESUR. Telesur. **El Salvador evalúa declarar estado de excepción en 10 zonas**, 2016. Disponível em: <<http://www.telesurtv.net/news/El-Salvador-evalua-declarar-estado-de-excepcion-en-10-zonas-20160309-0064.html>>. Acesso em: 02 Dezembro 2016.
- VALENCIA, R. El Faro. **La Tregua redefinió el mapa de asesinatos de El Salvador**, 2015. Disponível em: <<http://salanegra.elfaro.net/es/201503/cronicas/16490/La-Tregua-redefini%C3%A9-el-mapa-de-asesinatos-de-El-Salvador.htm>>. Acesso em: 29 novembro 2016.
- VAQUERANO, R. E. A. El Faro. **Presidencia informa que Manuel Melgar dejó Ministerio de Seguridad**, 2011. Disponível em: <<http://elfaro.net/es/201111/noticias/6544/>>. Acesso em: 27 novembro 2016.
- VAZ FERREIRA, L. Os preceitos da doutrina da segurança nacional e a sua implementação no Brasil. **Revista Novato Iuris**, Rio Grande do Sul, v. 4, n. 2, p. 21-33, agosto-dezembro 2012.

Disponível em:

<<http://repositorio.furg.br/bitstream/handle/1/5260/Os%20preceitos%20da%20doutrina%20da%20seguran%C3%A7a%20nacional%20e%20a%20sua%20implementa%C3%A7%C3%A3o%20no%20Brasil.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 03 março 2017.

VÉJAR, R. G. Los Acuerdos de Paz: ¿refundación de la República? In: VARIOS, A. **El Salvador: Historia Mínima 1811-2011**. 1. ed. San Salvador: Secretaría de Cultura de la Presidencia, v. XI, 2011.

VENTURA, D. Pandemias e estado de exceção. In: CATONI, M.; FELIPE, M. **Constituição e processo: a resposta do constitucionalismo à banalização do terror**. Belo Horizonte: Del Rey/IHJ, 2009. p. 159-181.

VILLALIBRE, C. Concepto de urgencia, emergencia, catástrofe y desastre: revisión histórica bibliográfica. **Universidad de Oviedo**, 2013. Disponível em:

<<http://digibuo.uniovi.es/dspace/bitstream/10651/17739/3/TFM%20cristina.pdf>>. Acesso em: 7 janeiro 2017.

WALMOTT, A. Projeto O CASTIGO DE LATONA. AS ESTRATÉGIAS DA DITADURA MILITAR PARA OS DIREITOS SOCIAIS DO TRABALHADOR RURAL: DO ESTATUTO DO TRABALHADOR RURAL DO GOVERNO JOÃO GOULART, DE 1963, AO ESTATUTO DO TRABALHADOR RURAL DE MÉDICI, DE 1973. Universidade Federal de Uberlândia. Uberlândia. 2017.

WALTER, K.; WILLIAMS, P. J. El papel político del Ejército salvadoreño 1930-1979. In: VARIOS, A. **Historia Mínima de El Salvador 1811-2011**. San Salvador: Secretaría de Cultura de la Presidencia, 2011. Cap. VIII.

WULF, H. Security Sector Reform in developing and transitional countries. **Handbook Dialogue Series No. 2**, Berlin, p. 338-356, janeiro 2004. Disponível em: <http://www.berghof-foundation.org/fileadmin/redaktion/Publications/Handbook/Articles/wulf_handbookII.pdf>. Acesso em: 12 fevereiro 2017.

ZAGREBELSKY, G. **El Derecho dúctil, ley, derechos y justicia**. 11. ed. Madrid: Trotta, 2011.

ZEPEDA, G. D. J.; MORENO, R. E. O. **El respeto a la garantía del debido proceso en la aplicación de la Ley de Protección de Víctimas y Testigos**. San Salvador: Universidad de El Salvador, 2010. Disponível em: <<http://ri.ues.edu.sv/96/1/10136040.pdf>>. Acesso em: 16 fevereiro 2017.