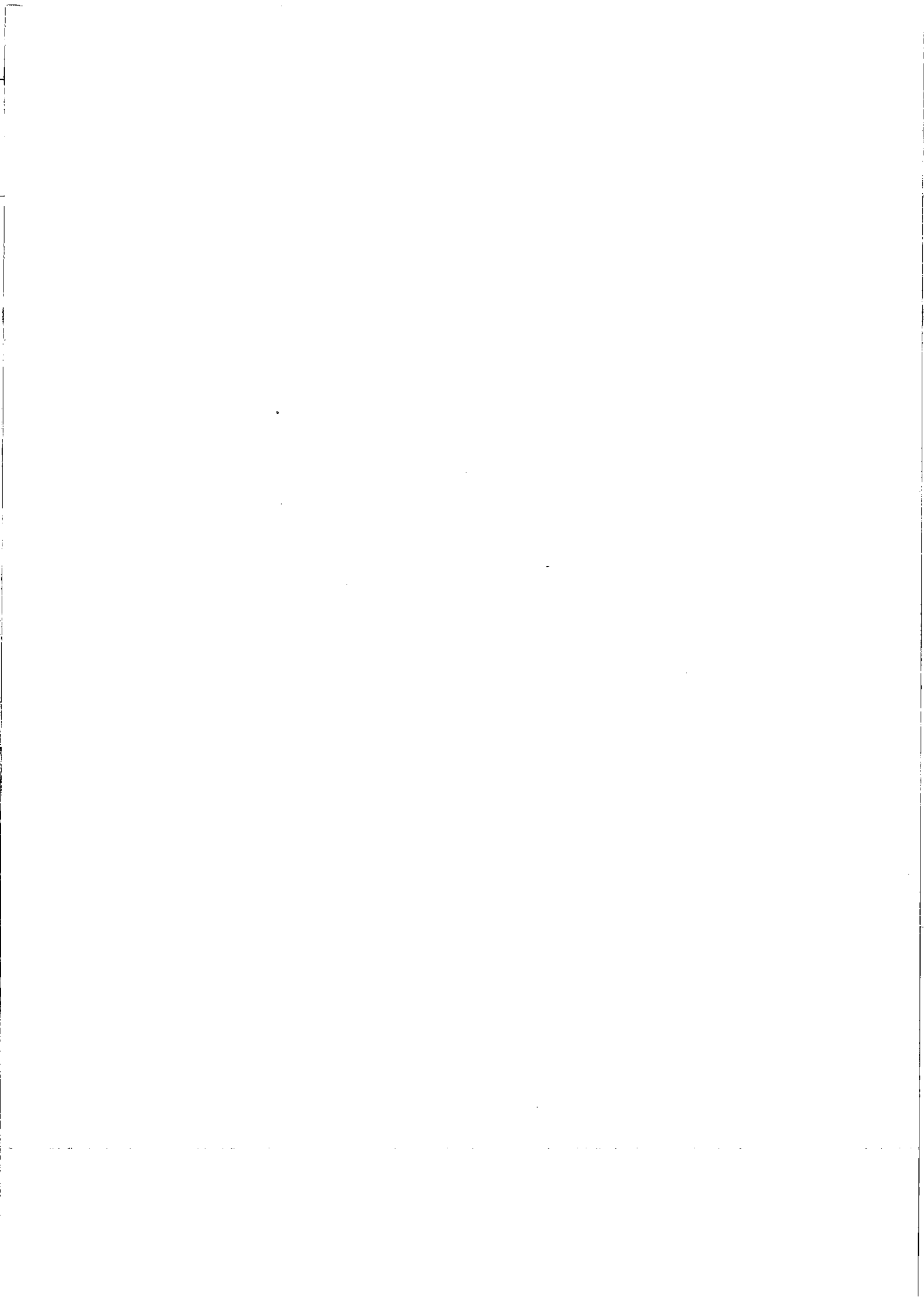


**Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos
El Salvador**



**Informe Especial del
Señor Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos,
Licenciado Oscar Humberto Luna,
presentado al Comité de Protección de los Derechos de todos los
Trabajadores Migrantes y de sus Familiares
de la Organización de las Naciones Unidas (ONU),
sobre la aplicación de la Convención Internacional sobre la
Protección de los Derechos de todos los Trabajadores
Migratorios y sus Familiares**

El Salvador, Centroamérica, abril de 2008.





**PROCURADURIA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS
HUMANOS DE EL SALVADOR**

**Informe Especial del Señor Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos,
Licenciado Oscar Humberto Luna, presentado al Comité de Protección de los Derechos de
todos los Trabajadores Migrantes y de sus Familiares de la Organización de las Naciones
Unidas (ONU), sobre la aplicación de la Convención Internacional sobre la Protección de los
Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares.**

ÍNDICE DE CONTENIDO

I. Introducción.	1
II. Fundamentos de la labor de la Procuraduría.	5
2.1.El mandato legal de la PDDH y los derechos de las personas migrantes.	5
2.1.1.El procedimiento de tutela aplicado a las denuncias por violaciones a derechos humanos.	8
2.2.La vinculación de la PDDH con los Órganos de Supervisión de Tratados.	12
III. Consideraciones sobre la migración en El Salvador.	13
3.1.Las causas que motivan la partida hacia el exterior.	14
3.1.1. El irrespeto de los derechos económicos, sociales y culturales.	15
3.1.2. La inseguridad ciudadana.	16
3.1.3.La infuncionalidad de las instituciones públicas.	17
IV. Consideraciones sobre el cumplimiento de la Convención.	19
4.1. Artículos 1 y 7 de la Convención. La obligación de respetar y garantizar derechos.	19
4.2. Artículos 8 al 35 de la Convención. Derechos Humanos de todos los trabajadores migratorios y sus familiares.	43
4.2.1. Artículo 9. Protección del derecho a la vida.	43
4.2.2. Artículos 10,13 y 14. Protección contra los malos tratos.	45



Respeto a la libertad de expresión. Protección contra injerencias arbitrarias o ilegales injustificadas en la vida privada.	
4.2.3 Artículo 16. Derecho a la libertad y la seguridad personal.	48
4.2.4. Artículo 17. Derechos de los trabajadores migratorios privados de libertad.	59
4.2.5. Artículo 18. Garantías del debido proceso.	62
4.2.6. Artículo 22. Protección contra la expulsión colectiva o arbitraria.	63
4.2.7. Artículo 23. Derecho a la protección consular.	65
4.2.8. Artículos 20 y 25. Protección contra la expulsión por incumplimiento de obligaciones contractuales. Condiciones de igualdad en materia de empleo y remuneración.	65
4.2.9. Artículo 28. Derecho a la salud.	70
4.2.10. Artículo 33. Derecho a la información.	71
4.3. Artículos del 36 al 56 de la Convención. Otros derechos de los trabajadores migratorios y sus familiares que estén documentados o se encuentran en situación regular	73
4.3.1. Artículo 41. Derechos Políticos.	73
4.3.2. Artículo 44. Protección de la unidad familiar.	75
4.4. Artículos del 64 al 71 de la Convención. Promoción de Condiciones satisfactorias, equitativas, dignas, lícitas en relación a la migración internacional de los trabajadores y sus familiares.	77
4.4.1 Artículo 67. Retorno al Estado de origen.	77
4.5. Artículo 84 de la Convención. Obligación de adoptar medidas para la aplicación de la Convención.	80
V. Conclusiones.	83

1911

...

...

I. Introducción.

1. En las últimas décadas, el aumento de la migración internacional ha llegado a niveles sin precedente en la historia de la humanidad. Según datos de la Organización Internacional para las Migraciones, actualmente hay cerca de 192 millones de personas viviendo fuera de su país de origen, lo cual representa alrededor del 3% de la población mundial¹. Entre los múltiples y complejos factores que han contribuido al aumento de la migración, una causa determinante ha sido la disparidad en los niveles de vida y los beneficios sociales y laborales entre las personas. Diversos estudios concluyen que las migraciones internacionales son consecuencia de las grandes desigualdades económicas y sociales que existen entre los países ricos del norte y los países en vías de desarrollo, desigualdades que se están acrecentando en un sistema económico cada vez más excluyente². La opinión anterior es compartida también por la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, al afirmar que “la creciente disparidad entre los países económicamente desarrollados y los países en desarrollo es insostenible y que obstaculiza la realización de los derechos humanos en la comunidad internacional”.³ No resulta extraño entonces, que la mayor parte de personas que emigran lo hagan buscando un futuro mejor, huyendo de la pobreza, la violencia y la falta de oportunidades en sus países de origen.
2. Los países latinoamericanos y caribeños han sido escenario de transformaciones sociales y económicas de gran envergadura, de convulsiones sociopolíticas, de alteraciones de los ecosistemas y de enormes desastres naturales. Todos estos factores también han contribuido a incrementar los desplazamientos humanos y a crear un mapa migratorio intrarregional caracterizado, hoy en día, por unos pocos países receptores y un gran número de países de origen.⁴ Así, la población latinoamericana y caribeña representa una proporción superior al 13% del total de migrantes internacionales.⁵
3. El Salvador se configura como uno de los países con mayores porcentajes de emigración en el hemisferio.⁶ Por un lado, nuestro país, tiene casi el 20 % de su población residiendo en el exterior.⁷ Además, por su situación geográfica, al igual que el resto de centroamérica, es utilizado como territorio de tránsito hacia los países del norte, principalmente los Estados Unidos de América y Canadá. Por otro lado, El Salvador también es un país de destino de trabajadores migratorios que, aunque en menor medida con relación al número de

¹ OIM, Hechos y Cifras. Previsiones y Tendencias Mundiales. Los datos provienen del United Nations Trends in Total Migrant Stock: The 2005. Disponible en: <http://www.iom.int/jahia/jahia/lang/es/pid/254>.

² Al respecto ver: Migraciones y Territorios pobres: las nuevas territorialidades en América Central; Pobreza y Migración en Centroamérica y el Caribe. Algunas reflexiones desde una perspectiva comparada. Disponibles en www.clacso.org.ar/.../programa-clacso-crop/Descargables/resumenes-de-las-ponencias-nicaragua-2004.doc

³ Resolución 2005/55. “Los derechos humanos y la solidaridad internacional”. Disponible en: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/3439.pdf>

⁴ CEPAL, Simposio sobre Migración Internacional en las Américas. Disponible en: <http://www.cepal.org/celade/proyectos/migracion/SimpMig00e.htm>

⁵ CEPAL, Migración Internacional, derechos humanos y desarrollo en América Latina y en el Caribe. Síntesis y Conclusiones. LC/G.2303(SES.31/11) 9 de marzo del 2006. Disponible en: <http://www.eclac.org/cgi-bin/getProd.asp?xml=/publicaciones/xml/1/24011/P24011.xml&xsl=/celade/tpl/p9f.xsl&base=/tpl/imprimir.xsl>

⁶ CELADE. División de Población de la CEPAL. Ver documento: Observatorio Demográfico. Migración Internacional. Año 1. Abril de 2006. Disponible en: <http://www.eclac.org/publicaciones/xml/8/27498/Observatoriodemografico.pdf>

⁷ PNUD. Informe sobre Desarrollo Humano 2005. “El Salvador, una mirada al nuevo nosotros” Disponible en: http://www.pnud.org.sv/2007/index.php?option=com_content&task=view&id=20&Itemid=74

salvadoreños y salvadoreñas que parten hacia el exterior, poco a poco se ha convertido en opción de trabajo para muchos trabajadores, especialmente de origen nicaragüense.

4. Estas circunstancias han sido causa para que la migración sea en la actualidad tema de gran importancia en la agenda política internacional. El análisis sobre los efectos que la migración provoca en la vida de los Estados varía a partir de las distintas posiciones en que estos se encuentran. Así, en los países receptores, la discusión se ha centrado en “cómo restringir la entrada de extranjeros, cuáles son las consecuencias sociales, culturales y económicas de la inmigración, o de cuáles beneficios sociales es lícito privar a los inmigrantes”.⁸ Desde los países de origen, el debate gira en torno al papel fundamental de las remesas, la pérdida de recursos humanos calificados o la conformación de nuevas redes sociales, entre otros.
5. La vulnerabilidad y desprotección en la que se encuentran los trabajadores migratorios ya sea durante su travesía, en el proceso de inserción en el país de destino o durante el retorno a sus lugares de origen a causa de la deportación, planteó la necesidad de reflexionar sobre la profunda relación entre la migración y los derechos humanos. Esta relación indisoluble es hoy por hoy, una de las más grandes preocupaciones para la comunidad internacional, lo que con el paso de los años ha dado paso a la creación de importantes instrumentos de protección internacional de estos derechos.
6. En ese sentido, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, (en adelante “la Convención”) marcó un precedente sin igual, al reconocer el papel decisivo que desempeñan los trabajadores migratorios en la economía global, y reivindicarlos junto con sus familiares como personas vulnerables, con grandes necesidades de protección de sus derechos humanos, independientemente de su estatuto legal.⁹ Asimismo, este instrumento de derecho internacional ofrece un conjunto de normas mínimas de protección de los derechos civiles, políticos, económicos sociales y culturales, universalmente reconocidos.
7. Como los demás acuerdos internacionales sobre derechos humanos, la Convención establece normas que deben ser vistas como el modelo para la creación de las leyes y los procedimientos judiciales y administrativos que los distintos Estados Parte deben aplicar o implementar internamente. Al ratificar la Convención, el Estado salvadoreño se obligó a aplicar sus disposiciones y a adoptar las medidas que sean necesarias para respetar y asegurar los derechos humanos de todos los trabajadores migratorios sometidos a su jurisdicción.¹⁰
8. En el caso de El Salvador, la Convención goza de un estatus especial. En virtud de lo contemplado en el artículo 144 de la Constitución, los tratados internacionales tienen el

⁸ Segundo Informe de Progreso de la Relatoría Especial sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio. CIDH. OEA/Ser.L/V/II.111. 2001 Disponible en: <http://www.cidh.org/Migrantes/migrantes.00sp.htm#MIGRACION>

⁹ Migrants Rights Internacional: Alcanzando la dignidad: Manual del Promotor de la Convención de los Derechos de los Migrantes. Disponible en: http://www.migrantwatch.org/1990unmrc/documents/documents_manual_esp_doc.htm

¹⁰ OACNUDH. Folleto Informativo No. 24. “Los derechos de los trabajadores migratorios” Disponible en: http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu6/2/fs24_sp.htm

mismo rango jerárquico de la legislación secundaria.¹¹ Por otra parte, según la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia salvadoreña, en caso de conflicto, y en virtud del *principio de prevalencia de los tratados*, dicha categoría contiene una sub escala jerárquica dentro de la cual el tratado internacional goza de un rango superior al de las normas de derecho interno.¹²

9. Los alcances de lo anteriormente expuesto implican para el legislador, incluso un mandato que le inhibe emitir normativa contraria al sentido, criterios y principios contenidos en la normativa internacional que desarrolle derechos fundamentales; incurriendo en caso contrario, en inconstitucionalidad, por no respetar el *criterio de ordenación de fuentes* prescrito en el artículo 144 inciso 2 de la Constitución Salvadoreña.¹³ La Convención significa para El Salvador, como Estado parte, un conjunto de normas de obligatorio cumplimiento que deben ser respetadas y garantizadas a través de la emisión de legislación, el diseño de políticas, y la ejecución de programas y planes de gobierno acordes con la misma.
10. La Convención además, establece obligaciones que tienen como objetivo controlar y supervisar su cumplimiento por los Estados en determinados períodos de tiempo a través de la presentación de informes periódicos al Comité de Protección de todos los Trabajadores Migratorios y sus familiares (en adelante “el Comité”), mecanismo de control y supervisión creado por la misma Convención.
11. En tal sentido, la presentación del Primer Informe del Estado salvadoreño al Comité, en el mes de febrero de dos mil siete, constituye una importante oportunidad para la evaluación del comportamiento estatal en cuanto al cumplimiento de las obligaciones que en materia de derechos humanos le exige la Convención. Asimismo, para la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (en adelante “la PDDH” o “esta Procuraduría”), en cuanto, institución nacional responsable de velar por el respeto y la garantía de los derechos humanos, la ocasión le exige dar a conocer al Comité, como instancia internacional de protección de los derechos humanos, el resultado de su trabajo de tutela en el ámbito de los derechos de las personas migrantes.
12. A efecto de cumplir con lo anterior, la PDDH de El Salvador, atiende el llamado que el Comité le hizo oportunamente, de brindar los insumos necesarios para la elaboración del listado de cuestiones que serán sometidas en examen al Estado salvadoreño sobre el cumplimiento de la Convención. La presentación del presente Informe Especial pretende, entonces, ser un instrumento que proporcione al Comité información independiente, veraz y

¹¹ El artículo citado establece que “Los tratados internacionales celebrados por El Salvador con otros estados o con organismos internacionales, constituyen leyes de la República al entrar en vigencia, conforme a las disposiciones del mismo tratado y de esta Constitución. La ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un tratado vigente para El Salvador. En caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalecerá el tratado”.

¹² Sentencia de 26-IX-2000, Inc. 24-97, Considerando V 6). Disponible en: <http://www.jurisprudencia.gob.sv/Jindice.htm>

¹³ Sentencia de Inconstitucionalidad de la “Ley Antimaras” Sentencia de 01- IV-2004, Considerando V.3 Disponible en: <http://www.jurisprudencia.gob.sv/Jlibre.htm>

oportuna para cumplir con su misión.

Dado que el Informe presentado por el Estado salvadoreño¹⁴ es exhaustivo en referencias a las principales disposiciones constitucionales, legislación secundaria e instrumentos internacionales relacionados con los derechos de los trabajadores migratorios y sus familiares contemplados en la Convención, no se insistirá al respecto, sino únicamente cuando, haya necesidad de puntualizar sobre alguna norma cuya vigencia contraría o ha sido ocasión de amenaza, afectación o violación a tales derechos.

13. De esta forma, el énfasis del presente Informe Especial se dirige a profundizar sobre la aplicabilidad del marco jurídico que rige en el país, en aspectos sensibles respecto a los derechos de los trabajadores migratorios y sus familiares, especialmente en lo relativo a las condiciones para la puesta en práctica de dicho marco. Vale aclarar que las consideraciones reflejadas en este Informe Especial tienen como base tanto los hechos denunciados sobre presuntas violaciones a derechos humanos de personas migrantes, como el resultado de las investigaciones realizadas, ya sea por medio de las denuncias recibidas como de las investigaciones iniciadas por iniciativa propia de la Procuraduría (vía de oficio), desde que la Convención entró en vigor.
14. El Informe Especial consta de cuatro apartados sustanciales. El apartado denominado "Fundamento de la labor de PDDH" incluye algunas reflexiones sobre el alcance del mandato constitucional de la PDDH, y el sistema de tutela con base en el cual se han investigado las denuncias interpuestas, entre otros aspectos. El apartado titulado "Consideraciones sobre la migración en El Salvador" brinda un panorama sobre las diferentes formas de desplazamientos humanos que tienen lugar en la actualidad en nuestro país. Asimismo, incluye valoraciones sobre las causas que motivan la partida, la protección del Estado a los salvadoreños y las salvadoreñas en el exterior, y la inmigración y las políticas de seguridad nacional. Además, se ha incluido un apartado denominado "Consideraciones sobre el cumplimiento de la Convención". En esta parte se ha reflejado la información específica sobre la forma como el Estado salvadoreño aplica o no la Convención, haciendo referencia a las obligaciones internacionales del Estado, contrastadas con el análisis de los casos verificados por la PDDH. Finalmente, se ha incluido un apartado en el que se reflejan las conclusiones particulares de la PDDH sobre los aspectos a los cuales debe prestar especial atención el Comité, para la elaboración de su listado de cuestiones.

¹⁴ Dicho informe puede ser consultado en: http://www2.ohchr.org/english/bodies/cmw/docs/CMW.C.SLV.1_sp.pdf

II. Fundamento de la Labor de la PDDH.

2.1 El mandato legal de la PDDH y los derechos de las personas migrantes.

15. El fundamento de la labor de la PDDH en cuanto al mandato legal que le impone la obligación de velar por el respeto y la garantía de los derechos de las personas migrantes, fue abordado ampliamente en el Informe Especial sobre Salvadoreños en el Exterior que esta Procuraduría emitió en febrero del año 2002. Tal abordaje se expone a continuación:

“Es importante recordar que la PDDH fue concebida en la reforma constitucional acontecida en 1991/1992, como una entidad con amplio mandato para lograr la tutela y protección de los derechos humanos de todas las personas sometidas a la jurisdicción del Estado de El Salvador.

*En ese sentido, parecería suponer que la competencia *ratione loci* de la PDDH se circunscribe únicamente a lo largo y ancho del territorio nacional, en su más amplia conceptualización. Lo anterior, que resulta ser absolutamente cierto, no puede imponerse a la idea de que existen otros criterios de competencia que la PDDH debe tener en cuenta para desarrollar sus funciones constitucionales. En especial, el criterio *ratione personæ*, impone el deber a la institución de velar por la situación de los derechos humanos de las y los salvadoreños que se encuentran en el exterior, en situación regular o irregular.*

Lo anterior se fundamenta por un conjunto de razonamientos, los cuales darán luz sobre las diversas actuaciones de esta Procuraduría que serán descritos en el siguiente apartado del presente informe y que se refieren a la situación de tres grupos de salvadoreños migrantes especialmente vulnerables.

Los principios y razonamientos a considerar, para definir el mandato que inviste a la PDDH en la protección de las personas migrantes, se presentan a continuación:

Los derechos humanos y la dignidad humana no tienen fronteras. Es aceptado que la comunidad internacional tiene ahora dentro de sus preocupaciones legítimas y dentro de sus reglas de convivencia la temática de los derechos humanos. Este hecho ha permitido que las relaciones diplomáticas, y los principios de “soberanía” y “no intervención en los asuntos internos del Estado”, se hayan flexibilizado al grado que los límites fronterizos no son obstáculo para la defensa de la dignidad humana. En el mundo actual, ningún país puede sostener que la comunidad internacional no tiene derecho a “vigilar”, “opinar” o “intervenir en” su situación interna a favor de los ideales legítimos de la comunidad de Estados y que la cooperación entre órganos de protección de distintos Estados es ilegítima. Este cambio importante se consolidó con la creación de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y de la Organización de los Estados Americanos (OEA), esto es, con la institucionalización de un nuevo orden y una nueva visión del papel de la comunidad internacional y de la protección de la persona humana, especialmente a partir de la proclamación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, a partir de 1948.

Los principios señalados anteriormente surgen en la más antigua consideración del derecho

internacional, y representan postulados acordes con una visión del positivismo voluntarista que ha afectado grandemente el desarrollo del derecho internacional general, y que ahora se encuentra desautorizado ampliamente, no sólo por las doctrinas más destacables y científicas, sino también por la constante práctica de los tribunales de derechos humanos que operan en el mundo. Son postulados de lege lata cuya invocación no podría menos que hacer retroceder los avances importantes que se han operado en el derecho internacional, y especialmente, en el dominio de los derechos humanos.

La existencia de los Ombudsman se justifica como un instrumento útil para superar las violaciones a los derechos humanos, incluso cuando estos problemas tienen expresiones que trascienden las fronteras nacionales. Si existe afectación de derechos humanos de los nacionales fuera del país o si hay un fenómeno regional complejo en materia de derechos humanos, el Estado está no sólo calificado para tomar las medidas necesarias, sino obligado a interponer sus buenos oficios con las autoridades, órganos e instancias pertinentes, aún si estas entidades son internacionales o extranjeras. En un sentido clásico, como el que ha imperado en el ámbito del derecho internacional dirigido por el positivismo voluntarista, esa intervención estatal se limita y circunscribe únicamente a gestiones de carácter diplomático y, en el mejor de los casos, a desplegar los efectos de la protección diplomática; sin embargo la incidencia que el Derecho de los Derechos Humanos ha provocado en el derecho internacional general, y las transformaciones señaladas en el apartado que anteceden ha provocado importantes cambios que no pueden obviarse sobre este aspecto particular.

Es así como la creación de las instituciones nacionales de promoción y protección de los derechos humanos (inspiradas en la idea del Ombudsman) introduce nuevas perspectivas en cuanto al cumplimiento y desarrollo de las medidas necesarias que el Estado podría adoptar en orden a garantizar los derechos humanos de sus nacionales en terceros Estados. Así, mientras el derecho internacional clásico y general reconoce a los órganos diplomáticos el monopolio de la eventual protección de nacionales en el extranjero, el derecho internacional de los derechos humanos impone a los Ombudsman atribuciones habilitantes de gestión internacional autónoma; en el mismo sentido, mientras el positivismo voluntarista hacía opcional el despliegue de protección del Estado hacia sus nacionales en terceros Estados, el derecho internacional moderno vuelve compulsiva y obligatoria esa participación, de tal modo y manera que la inactividad estatal en cuanto a la protección de sus nacionales en el extranjero tipifica un incumplimiento del deber de garantía de los derechos humanos, cuya observación y censura es atribución de los Ombudsman.

El problema migratorio es sumamente complejo y no puede ni debe ser abordado por la tradicional protección diplomática. La realidad nos demuestra que la protección consular ha sido insuficiente y que es necesario sumar todos los esfuerzos nacionales posibles para auxiliar a nuestros compatriotas en otros países. La PDDH tiene la posibilidad de dar una colaboración importante en este ámbito, especialmente a través de las relaciones establecidas con otras instituciones extranjeras con similar mandato, como el Ombudsman sueco, la Comisión Nacional de Derechos Humanos de México o el Comisionado Nacional de Derechos Humanos de Honduras, entre otros.

(...)

El mandato constitucional y legal de la PDDH le faculta a tomar acciones de protección a los migrantes incluso fuera de las fronteras patrias. Estas normas le otorgan como potestades:

Artículo 194 I CN:

- 1º) Velar por el respeto y la garantía a los Derechos Humanos;*
- 3º) Asistir a las presuntas víctimas de violaciones a los Derechos Humanos;*
- 10º) Promover y proponer las medidas que estime necesarias en orden a prevenir violaciones a los Derechos Humanos;*

Artículo 12 Ley de la PDDH:

8º) Crear, fomentar y desarrollar nexos de comunicación y cooperación con organismos de promoción y defensa de los derechos humanos, gubernamentales, intergubernamentales y no gubernamentales, tanto nacionales como internacionales y con los diversos sectores de la vida nacional.

Artículo 42 Ley de la PDDH:

Cuando el Procurador advirtiera una práctica sistemática de violación a los derechos humanos o en casos y situaciones que revistan especial gravedad o trascendencia nacional, sin perjuicio de la resolución sobre los hechos individuales, deberá adoptar cualquiera de las medidas adicionales siguientes:

- 1º) Hará las investigaciones necesarias para determinar la naturaleza y las causas de la violación;*
- 2º) Elaborará y publicará un informe especial, sobre el resultado de la investigación, las conclusiones y sus recomendaciones; y*
- 3º) Establecerá los mecanismos correspondientes para vigilar el cumplimiento de sus recomendaciones.*

Artículo 43 Ley de la PDDH.

El Procurador podrá elaborar y publicar informes sobre situaciones generales o especiales que afecten los derechos humanos. Para tal fin, si lo considera conveniente, solicitará la asesoría y colaboración de las personas, autoridades, funcionarios o entidades pertinentes.

Todas las normas jurídicas citadas son ampliamente contundentes en el sentido que el mandato de la PDDH no está circunscrito únicamente al ámbito nacional. No significa lo anterior que la PDDH tenga una competencia omnicompreensiva, pues, para el caso, la institución no está habilitada para poder hacer recomendaciones -ni verificar su cumplimiento- hacia autoridades estatales diferentes de las de El Salvador. En ese sentido, la PDDH está inhabilitada para censurar la conducta de otros Estados, sin perjuicio de advertir y señalar que la práctica de algunos Estados, en especial frente a los nacionales de El Salvador, puede ser violatoria de sus derechos humanos. En ese contexto de la consideración de algunas problemáticas que pueden trascender de la jurisdicción nacional,

si puede la PDDH recomendar al Estado de El Salvador la realización de algunas acciones frente a la actividad de los Estados extranjeros que pudieran violentar los derechos humanos de los nacionales, por ejemplo, al recomendarle que frente a Estados extranjeros que sean miembros de la Organización de los Estados Americanos, y que hayan ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos y reconocido la competencia contenciosa de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se promuevan demandas interestatales de conformidad con los artículos 45 y siguientes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; una circunstancia semejante puede realizar respecto de Estados que no son miembros de la Organización de los Estados Americanos, pero que sí son Estados Partes en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y han realizado el reconocimiento de competencia al que se refiere el artículo 41 del citado Pacto.

No hay duda que para poder ejercer tales atribuciones la PDDH debe estar habilitada para observar detenidamente y analizar información sobre la situación de los nacionales que se encuentran en Estados extranjeros.”

16. En el ejercicio de ese marco de actuación, la PDDH ha constatado que los trabajadores migratorios y sus familiares son personas especialmente vulneradas que, en muchas ocasiones, son objeto de abusos y de violaciones sistemáticas de sus derechos humanos.

Por ello, dentro de sus líneas de acción prioritaria institucional para la protección a los derechos humanos de las personas migrantes, ha establecido las siguientes:

- a) La tramitación de casos individuales por violaciones a derechos humanos de los migrantes.
- b) El desarrollo de una política de gestión internacional, especialmente dirigida a los Ombudsmen de los países involucrados en el proceso migratorio de la población salvadoreña, para promover la defensa y protección de sus derechos humanos durante su tránsito por tales territorios.
- c) La verificación de las actuaciones del Estado salvadoreño, en cumplimiento de su deber de garantizar, en lo posible, el respeto de los derechos humanos de los migrantes salvadoreños de paso o radicados en territorio de otros Estados.
- d) El monitoreo de las actuaciones del Estado salvadoreño, en torno al respeto de los derechos humanos de las personas inmigrantes en territorio salvadoreño.
- e) La coordinación con organizaciones civiles de atención a la problemática migratoria, a fin de elaborar propuestas de reformas a las políticas migratorias del Estado.

2.1.1. El procedimiento de tutela aplicado a las denuncias por violaciones a derechos humanos.

17. A partir del artículo 24 de la Ley de la PDDH¹⁵ se describe el procedimiento para la investigación de denuncias por violaciones a derechos humanos.

El artículo 26 hace referencia a las circunstancias por las cuales pueden inadmitirse denuncias, lo cual es procedente cuando éstas son anónimas, o en ellas se advierte mala fe,

¹⁵ La Ley de la PDDH puede consultarse en <http://www.pddh.gob.sv/modules.php?name=Content&pa=showpage&pid=23>

inexistencia, inverosimilitud del hecho denunciado, o si contienen fundamento fútil o trivial. Asimismo, la denuncia es inadmisibles cuando la investigación de los hechos o acciones no sea de la competencia del Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, en cuyo caso si fuere procedente, debe remitirse la denuncia a la autoridad competente. Otros supuestos se refieren a que la denuncia sea esencialmente la misma examinada anteriormente y no contenga hechos, datos, elementos o indicios nuevos; y finalmente cuando se advierta en su contenido que es motivada por intereses políticos y al margen de consideraciones de índole humanitaria.

18. Las causas de inadmisibilidad de las denuncias antes referidas, son de gran importancia para los efectos del presente Informe Especial, ya que el mismo está basado en casos denunciados que fueron examinados y admitidos en su momento, es decir que ninguno de ellos estuvo sujeto a las causales de inadmisibilidad contempladas en la ley.

19. El resto del procedimiento ordinario de tutela aplicado por la PDDH se resume en los siguientes pasos:

a) Admitida la denuncia, el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos (en adelante "el Procurador"), promueve la investigación del caso y solicita inmediatamente al funcionario, institución, autoridad o persona señalada como presunto responsable o a su superior jerárquico, rinda un informe sobre el hecho y las medidas adoptadas al respecto.¹⁶

b) Dentro del término de ocho días, contados a partir de la fecha en que se haya presentado la denuncia, el Procurador dicta una resolución, sobre la base de la información o indicios recabados pronunciándose en cualquiera de las formas siguientes:

1º) Archivar el expediente, si no existen elementos suficientes, al menos, para presumir violaciones de derechos humanos, sin perjuicio de informar del hecho a las autoridades correspondientes y solicitar su intervención si procede.

2º) Promover las acciones que estime conveniente, cuando existan razones suficientes para presumir la violación a los derechos humanos, y señalar un plazo no mayor de treinta días para concluir la investigación.¹⁷

c) Al reunirse suficientes elementos y considerar establecida la violación a los derechos humanos; el Procurador prepara un informe, en el que se exponen los hechos, sus conclusiones y además:

1º) Promueve el cese inmediato de la violación y la restitución de los derechos violados, si fuese posible e interpone los recursos judiciales y administrativos pertinentes;

2º) Si lo considera conveniente, hace las recomendaciones pertinentes para cambiar las prácticas o reformar las políticas, leyes, reglamentos o disposiciones normativas que propicien la violación;

¹⁶ Artículo 27 de la Ley de la PDDH.

¹⁷ Artículo 29 de la Ley de la PDDH.

3º) Puede solicitar la aplicación del debido procedimiento legal respectivo contra el responsable, inclusive su destitución o la imposición de cualquier otra sanción prevista en otras leyes y reglamentos;

4º) Recomienda la indemnización a la víctima y si ésta hubiese muerto a sus familiares; y

5º) Adopta cualquier otra medida que considere necesaria para el cumplimiento de sus atribuciones y la garantía de los derechos humanos en general.¹⁸

d) Cuando en la resolución se hacen recomendaciones a ser cumplidas por la persona, autoridad o entidad responsable; y en el plazo razonable señalado por el Procurador no se toman las medidas o no se informan las razones para no adoptarlas, éste puede emitir censura pública, sin perjuicio de hacer del conocimiento de la máxima autoridad de la entidad involucrada, los antecedentes del caso y las recomendaciones sugeridas.¹⁹

20. Otros aspectos importantes dentro de las atribuciones que corresponden al Procurador, que permiten obtener información suficiente para la sustanciación de los casos que son sometidos a su conocimiento, son los siguientes:

a) En la investigación de presuntas violaciones de los derechos humanos, el Procurador o sus delegados pueden entrevistar libre y privadamente testigos, víctimas y presuntos responsables, realizar inspecciones o visitar libremente cualquier lugar público sin previo aviso, exigir la entrega o exhibición de toda clase de documentos o evidencias y practicar las diligencias necesarias para su esclarecimiento.

En el caso de lugares privados, lo hace con autorización judicial, la cual es extendida por cualquier juez de primera instancia con jurisdicción en lo penal, con la sola presentación de la solicitud escrita por el Procurador o sus Delegados. La autorización correspondiente es extendida por el juez en cualquier día y hora, aunque no fuere de audiencia.

Toda persona que es citada por el Procurador, debe comparecer personalmente y puede hacerse acompañar de abogado, quien no tiene más función que la aquí señalada; y si fuese citada por segunda vez y no lo hace, puede ser obligada por apremio, salvo en los casos de fuerza mayor.²⁰

b) El Procurador establece comunicaciones y realiza consultas con cualquier persona, organización, autoridad civil, militar o de seguridad pública, funcionarios públicos, a fin de aclarar los hechos denunciados.²¹

c) Al recibir la denuncia, tener conocimiento de los hechos o en cualquier estado del procedimiento, para evitar que se consumen daños irreparables a la persona, el Procurador puede adoptar las medidas cautelares que estime necesarias y eficaces. La adopción de tales medidas no prejuzga la materia de la resolución final.²²

¹⁸ Artículo 30 de la Ley de la PDDH.

¹⁹ Artículo 32 de la Ley de la PDDH.

²⁰ Artículo 34 de la Ley de la PDDH.

²¹ Artículo 35 de la Ley de la PDDH.

²² Artículo 36 de la Ley de la PDDH.

d) En el ejercicio de sus funciones, el Procurador puede recurrir a la Fiscalía General de la República, a los Tribunales, a la Procuraduría General de la República y a cualquier otra dependencia del Estado, a efecto de que inicien, de conformidad con la ley, las diligencias o procedimientos encaminados a investigar y resolver situaciones de la competencia de esas instituciones, especialmente cuando se trate de violaciones de los derechos humanos constitutivas de hecho punible, lo cual no obsta para que continúe el trámite pertinente ante la PDDH. Estas instituciones están obligadas a informar al Procurador en un plazo prudencial sobre el desarrollo y los resultados de su gestión.²³

e) El Procurador o sus delegados tienen libre e inmediato acceso a los centros penitenciarios, cárceles o cualquier lugar público donde se presume que se encuentra una persona privada de su libertad, a fin de garantizar el respeto de sus derechos humanos.

Para llevar a cabo las visitas a los diferentes lugares de detención, no necesita notificar previamente a la autoridad responsable o encargada del establecimiento. Dichas autoridades están obligadas a proporcionar todas las facilidades para el mejor cumplimiento de su labor, so pena de incurrir en la responsabilidad penal respectiva.²⁴

f) En el cumplimiento de sus atribuciones, el Procurador o sus delegados pueden llevar a cabo entrevistas con los detenidos, sin interferencias y en forma privada. Toda comunicación entre la Procuraduría y el detenido sea por correspondencia, telegrama, teléfono o por cualquier otro medio se hace libre de intervención y censura.²⁵

g) Cuando el Procurador advierte una práctica sistemática de violación a los derechos humanos o en casos y situaciones que revisten especial gravedad o trascendencia nacional, sin perjuicio de la resolución sobre los hechos individuales, debe adoptar cualquiera de las medidas adicionales siguientes:

1º) Hacer las investigaciones necesarias para determinar la naturaleza y las causas de la violación;

2º) Elaborar y publicar un informe especial, sobre el resultado de la investigación, las conclusiones y sus recomendaciones; y

3º) Establecer los mecanismos correspondientes para vigilar el cumplimiento de sus recomendaciones.²⁶

21. Esta última atribución es precisamente la base legal utilizada para la elaboración del presente documento, bajo el entendido que el exámen que el ilustrado Comité practicará a El Salvador sobre el cumplimiento de la Convención, reviste especial trascendencia nacional.

Como es claro, el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador tiene suficientes atribuciones para el cumplimiento de su mandato. En tal sentido, sus

²³ Artículo 37 de la Ley de la PDDH.

²⁴ Artículo 40 de la Ley de la PDDH.

²⁵ Artículo 41 de la Ley de la PDDH.

²⁶ Artículo 42 de la Ley de la PDDH.

investigaciones y recomendaciones deben ser valoradas tomando en cuenta su permanente y cercano contacto con los denunciantes y las víctimas de violaciones a derechos humanos, y de la investigación independiente de los hechos.

22. Tras el ejercicio de su labor de tutela, y desde la entrada en vigencia de la Convención, la PDDH ha recibido 83 denuncias sobre presuntas violaciones a derechos humanos. Los hechos violatorios más reportados se relacionan con los derechos a la libertad e integridad personales y el debido proceso judicial y administrativo. Los primeros suman un total de 35 denuncias (42% de los casos atendidos) y las violaciones al debido proceso (22) representan el 26% del total de denuncias recibidas.

2.2 La vinculación de la PDDH con los Órganos de Supervisión de Tratados.

23. Los Principios Relativos al Estatuto y Funcionamiento de las Instituciones Nacionales de Protección y Promoción de los Derechos Humanos²⁷ conocidos como “Principios de París”, establecen que las instituciones nacionales de derechos humanos deben “cooperar con las Naciones Unidas y las demás organizaciones del sistema de las Naciones Unidas, las instituciones regionales y las instituciones de otros países que sean competentes en las esferas de la promoción y protección de los derechos humanos”; asimismo, reconocen que deben “mantener la coordinación con los demás órganos, de carácter jurisdiccional o de otra índole, encargados de la promoción y protección de los derechos humanos (en particular, ombudsman, mediador u otras instituciones similares)”²⁸
24. Como ya se mencionó, la PDDH tiene el mandato de vigilar las actuaciones del Estado y sus agentes, en cuanto al respeto y la garantía de los derechos humanos, en virtud de ello, la protección de los derechos de las y los trabajadores migratorios, que a menudo se hallan en situaciones de vulnerabilidad en todas las etapas del proceso migratorio, adquiere una importancia vital para el efectivo cumplimiento de ese mandato.
25. La normativa internacional sobre derechos humanos de tipo convencional que rige sobre los Estados que la han suscrito y ratificado, brinda mecanismos que posibilitan velar por el respeto de los derechos humanos. Entre estos mecanismos se encuentran los Órganos de Supervisión de Tratados, los cuales tienen la atribución de evaluar el cumplimiento de las obligaciones que les corresponden a los Estados según las normas emanadas de los referidos Tratados. En ese sentido, el Comité para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares tiene la facultad para examinar los informes periódicos de los Estados y de las organizaciones intergubernamentales relativos a las medidas adoptadas y sobre los factores y las dificultades para la aplicación de la Convención. (Artículos 73 y 74).
26. En ese contexto, la producción de información adicional, basada en la propia experiencia de la PDDH, constituye una de las formas de cooperación con los diferentes Órganos que supervisan la aplicación de los tratados internacionales de derechos humanos. Así, la PDDH cumple su papel de ser la conciencia constitucional del Estado salvadoreño con el cometido

²⁷ Adoptados por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas (ONU), por medio de la resolución A/RES/48/134, del 20 de diciembre de 1993. Disponible en : <http://www1.umn.edu/humanrts/instree/Sparisprinciples.pdf>

²⁸ Principio 3 literales d y e

de lograr que todas las instituciones del mismo respeten los derechos humanos, y por ende, promuevan la dignidad humana.²⁹

27. En virtud que se ha aceptado que en el ámbito internacional “la finalidad de las recomendaciones emanadas por los Órganos de Supervisión de Tratados es ayudar al Estado informante a cumplir las obligaciones prescritas por el tratado³⁰; la PDDH reconoce que las observaciones y puntos de preocupación que resulten del exámen que el Comité realizará al Estado salvadoreño, con ocasión de la presentación de su primer informe sobre el cumplimiento de la Convención, constituyen una importante acción para la promoción de los derechos humanos de los trabajadores migratorios y sus familiares en El Salvador, por tanto espera que los aportes brindados en el presente Informe Especial, sirvan para que el ilustrado Comité cumpla con sus atribuciones y señale lo pertinente, con firmeza y determinación.

III. Consideraciones sobre la migración en El Salvador.

28. Como ya se ha mencionado, la migración es un elemento clave en la agenda social y económica de los países, que ha suscitado la atención de los gobiernos, la sociedad civil y las organizaciones internacionales. Actualmente, todos los países están involucrados en los desplazamientos de personas, o bien como países de origen, o bien como países de tránsito o de destino. Las personas migrantes, en su mayoría, se desplazan por razones de trabajo, para reunirse con sus familias o por razones de matrimonio. La necesidad de migrar por razones laborales (es decir, en búsqueda de mejores oportunidades económicas en el extranjero) ha sido un importante factor en el aumento de los desplazamientos de personas hacia los países desarrollados.³¹

29. Según datos del Banco Mundial³², El Salvador se encuentra entre los diez países de América Latina con mayor emigración.³³ Los cálculos hechos a partir de estadísticas oficiales salvadoreñas, sobre los saldos migratorios, número de personas deportadas y aproximaciones hechas por los distintos consulados del país, llevan a las estimaciones más altas entre 2.5 y 3.3 millones de emigrantes.³⁴ Aunque también es considerado un país de tránsito y destino, en las últimas dos décadas el flujo de personas salvadoreñas hacia países como Estados Unidos y Canadá se incrementó significativamente, llegando a concentrarse en ambos lugares el 95% de la población que ha emigrado³⁵.

²⁹ PDDH. Informe de la señora Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos sobre la situación de los salvadoreños en el exterior del país. Emitido el 2 de febrero de 2002.

³⁰ Manual de Preparación de Informes sobre los Derechos Humanos. Publicado por la ONU. Disponible en http://www.unhchr.ch/html/menu6/2/hrrintro_sp.pdf

³¹ UNFPA. Estado de la Población Mundial 2006. “La migración mundial en el siglo XXI” Disponible en http://www.unfpa.org/swp/2006/spanish/chapter_1/index.html

³² Banco Mundial, Datos sobre Migración y Remesas. Disponible en: www.worldbank.org/prospects/migrationandremittances.

³³ México, Colombia, Cuba, Brasil, El Salvador, República Dominicana, Jamaica, Ecuador, Perú y Haití.

³⁴ El Ministerio de Relaciones Exteriores estimó que estas cifras representarían el 35.4% de la población salvadoreña. Información citada por Edgar R. Cartagena en el trabajo titulado “Las remesas familiares salvadoreñas y su relación con los ciclos y perturbaciones económicas”. Documento Ocasional No 2004-01 publicado por el Banco Central de Reserva de El Salvador. Disponible en: http://redibacen.bcr.gob.sv/foros/emigracion_y_remesas.pdf

³⁵ PNUD Op cit.

30. Los resultados preliminares del VI Censo de Población y V de Vivienda³⁶ indican que en el país viven unos 5.9 millones de personas, cuando las proyecciones hechas en 1992 apuntaban que para este año la población sería de 7.1 millones³⁷. De acuerdo con el análisis del Ministerio de Economía, uno de los factores que puede haber incidido fuertemente en que el resultado estuviera alejado de la proyección antes referida es el constante flujo migratorio de los salvadoreños hacia el exterior. Los cálculos más conservadores presentan entre 500 y 700 personas saliendo del país diariamente.³⁸

31. La migración masiva de ciudadanos bien capacitados en diferentes ramas técnicas y académicas también es un dato preocupante para El Salvador. Según el Fondo de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), en el país existe la posibilidad de que haya una fuga de personas suficientemente grande como para debilitar el recurso humano con que cuenta el país para su desarrollo empresarial y económico, afectando así su desempeño y crecimiento. Citando un documento del Banco Mundial, señala que para El Salvador los emigrantes con educación post secundaria representaban al 39.5% del acervo nacional.³⁹

3.1. Las causas que motivan la partida hacia el exterior.

32. Durante la década de los ochenta en El Salvador, la persecución, el conflicto armado interno y las violaciones masivas a los derechos civiles y políticos como parte de una estrategia de terror estatal, se consideraron las causas principales de los desplazamientos forzados de la población y de la emigración hacia otros países. Sobre las causas que motivan la partida, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo en El Salvador se pronunció de la siguiente manera en su Informe correspondiente al año 2005:

"...una vez pasada la burbuja de la paz, reaparecen viejos problemas tales como: la escasez de empleos atractivos, la falta de oportunidades para el desarrollo de pequeñas actividades productivas, crecientes niveles de desigualdad y el reinicio de la confrontación política. Frente a tal panorama, muchos decidieron migrar de nuevo, mientras que otros, que nunca se habían ido, optaron por buscar satisfacer sus expectativas fuera del país.

En la presente etapa varios factores nuevos han impulsado los flujos migratorios. Entre ellos, se destacan la desaceleración de la economía a partir de 1996; la crisis de rentabilidad de la agricultura, reforzada por la brusca caída de los precios internacionales del café, que continúa siendo el principal producto de exportación; los estragos del huracán Mitch en 1998; los dos terremotos de 2001; la ola delincriminal que azota al país y las recientes historias de éxito de personas que optaron por migrar en las décadas anteriores.

Estos factores han catapultado la migración de la población hacia los Estados Unidos, tanto en los noventa como en los primeros años del siglo XXI. Según las últimas encuestas, entre 5 y 7 de cada 10 salvadoreños emigrarían del país si pudieran hacerlo."

³⁶ Ver nota periodística "Somos un millón menos y un poco mas violentos" publicada en el periódico electrónico "El Faro". Disponible en: http://www.elfaro.net/secciones/Noticias/20070709/noticias6_20070709.asp

³⁷ Ver proyecciones de población en <http://www.minec.gob.sv/>

³⁸ Ver nota periodística "Exportar salvadoreños, un negocio de millones de dólares diarios" publicada en el periódico electrónico El Faro. Disponible en: http://www.elfaro.net/secciones/Noticias/20070702/noticias1_20070702.asp

³⁹ PNUD. Op cit.

33. Posteriormente, aunque con el fin del conflicto armado se presentó un nuevo contexto en la situación de los derechos humanos en el país, la migración de la población salvadoreña continuó aumentando y ni los más graves riesgos detuvieron el flujo migratorio hacia el exterior. Duras políticas estatales para controlar a migrantes irregulares en los Estados Unidos; detenciones y abusos policiales o de autoridades migratorias; discriminación, condiciones denigrantes de interceptación y deportación; tráfico ilícito de personas y peligro de violaciones sexuales, abandono, comercio de niños y niñas, secuestros; personas extraviadas en el desierto; naufragios, mutilaciones sufridas al caer de los trenes en marcha e incluso desapariciones y homicidios se han convertido en experiencias cotidianas de los migrantes salvadoreños.⁴⁰

3.1.1 El irrespeto de los derechos económicos, sociales y culturales.

34. La PDDH comparte el criterio de la Relatora Especial sobre Derechos Humanos de los Migrantes de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, en el sentido de que las causas de la migración, como una salida en busca de mejores oportunidades, responde a la aplicación del Programa de Ajuste Estructural, el neoliberalismo, las condiciones económicas que favorecen solamente una pequeña cantidad de nacionales y la desigualdad social y económica. Estos factores se unen a factores sociales, conflictos armados y desastres naturales que siempre afectan a los sectores de la población más desfavorecidos y por lo tanto más vulnerables.⁴¹ Para entender esta tendencia hay que tener en cuenta que los factores económicos de la emigración sientan sus bases en la exclusión social de grandes segmentos de la población que, no teniendo posibilidades laborales dignas en sus países de origen, deben emigrar para encontrar un trabajo digno.⁴²

35. En su más reciente informe sobre la situación de los derechos humanos en el país, la PDDH ha señalado el grave incumplimiento del Estado salvadoreño respecto a su deber de garantizar plenamente el goce de estos derechos, resaltando que la necesidad de mejorar el nivel de vida de la población es una tarea urgente a la que todo el sistema político tiene que abocarse. Llama la atención que en los últimos años se ha acentuado aún más las desigualdades en la distribución de la riqueza nacional.⁴³ En ese sentido, la migración salvadoreña, como la de tantos otros países latinoamericanos, representa la tragedia humana de miles de personas que abandonan el país en busca de condiciones de vida dignas, ésta se convierte en una alternativa radical ante un contexto de graves violaciones a sus derechos humanos, especialmente sus derechos económicos, sociales y culturales.⁴⁴

36. Por lo anterior, no debe sorprender al aumento desproporcionado de salvadoreños y salvadoreñas que a diario abandonan el hogar y territorio nacional, afrontando los más grandes riesgos durante el tránsito en rutas cada vez más inaccesibles, en busca de condiciones dignas de vida y subsistencia. Tal situación debe ser analizada profundamente, a

⁴⁰ PDDH. Informe Salvadoreños en el exterior. Op cit

⁴¹ Informe presentado por la Relatora Especial sobre los derechos humanos de los migrantes de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, Sra. Gabriela Rodríguez Pizarro de conformidad con la resolución 2000/48 CDH; Doc. E/CN.4/2001/83; 9 de enero de 2001. Disponible en: <http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/TestFrame/20da8f424f75df62c1256bad005791e4?Opendocument>

⁴² *Ibíd.*

⁴³ PDDH Informe Anual sobre la situación de los derechos humanos. 2006-2007 Disponible en: <http://www.pddh.gob.sv/modules.php?name=News&file=article&sid=150>

⁴⁴ PDDH: Informe sobre la situación de los salvadoreños en el exterior. Op Cit.

efectos de poder visualizar que las condiciones económicas y las políticas aplicadas en las últimas décadas en nuestro país son cada vez más excluyentes, obligando a la población económicamente activa a buscar nuevas oportunidades en otros países⁴⁵.

3.1.2 La inseguridad ciudadana.

37. La violencia, la delincuencia y la inseguridad constituyen uno de los temas de mayor preocupación para la sociedad salvadoreña. Según el Instituto Universitario de Opinión Pública (IUDOP) de la Universidad Centroamericana “José Simeón Cañas” (UCA), en la encuesta de evaluación del año 2007 el principal problema que la población enfrenta actualmente es la delincuencia (25%). De igual forma, el 52.4 % de las personas entrevistadas consideraron que la delincuencia en el país había aumentado con respecto del año 2006.⁴⁶ Con una tasa de homicidios superior a 54 por cada cien mil habitantes y altos índices de otras expresiones de violencia tales como lesiones, robos, hurtos, extorsiones, violencia de género e intrafamiliar, se puede afirmar sin temor a equivocarse, que El Salvador es uno de los países más violentos de América Latina y del mundo.
38. En el país la violencia es un fenómeno fundamentalmente urbano, concentrado en las ciudades con mayor volumen poblacional, las cuales tienen suburbios caracterizados por altos índices de marginalidad. Las víctimas de homicidios son, en su mayoría, hombres jóvenes y las armas de fuego están presentes en más del 80% de los casos.⁴⁷ Asimismo, las mujeres, las niñas y los niños sufren agresiones físicas, psicológicas y sexuales. La inseguridad en El Salvador se complica aún más por el crimen organizado. Diferentes estudios muestran que las organizaciones internacionales del narcotráfico utilizan a El Salvador, al igual que al resto de países de Centro América, como una ruta de paso para transportar droga entre los países productores y los países consumidores⁴⁸
39. La falta de eficacia del sistema de justicia penal es un factor que facilita la violencia y delincuencia en el país. Uno de los eslabones más débiles en el procesamiento de los casos penales es la investigación del delito. La situación carcelaria es otra de las amenazas a la seguridad ciudadana debido a los niveles de hacinamiento, la inadecuada infraestructura y la baja cobertura y eficacia de los programas de tratamiento para los internos.
40. Pese a constituir la inseguridad la más importante preocupación de la ciudadanía salvadoreña y ser prioritaria en la agenda gubernamental, el país no cuenta con una política integral de seguridad y convivencia ciudadana, que se constituya en una herramienta de gestión de las diversas políticas, programas y proyectos en marcha y de nuevas iniciativas. La carencia de esta herramienta comporta problemas de coherencia y coordinación e impide hacer un adecuado monitoreo de las acciones.⁴⁹

⁴⁵ Mesa Permanente de la PDDH para las personas Migrantes. “Plataforma Mínima de los Derechos de las personas migrantes” página 17 Disponible en http://www.pddh.gob.sv/modules.php?name=Downloads&d_op=viewdownload&cid=34

⁴⁶ IUDOP. Encuesta de Evaluación del año 2007. Disponible en: <http://www.uca.edu.sv/publica/iudop/Web/2007/Informe114.pdf>

⁴⁷ PNUD. “¿Vivir sin armas? Evaluación del Proyecto municipios libres de armas. Disponible en: <http://www.pnud.org.sv/2007/sc/content/blogcategory/0/88/>

⁴⁸ Comisión Nacional para la Seguridad Ciudadana y la Paz social. “Seguridad y paz un reto de país” Disponible en: http://www.pnud.org.sv/2007/content/view/27/83?id_publ=14

⁴⁹ Ibid.

41. Los elevados índices de violencia y el incremento de la percepción de inseguridad, impactan sobre casi toda la vida nacional. Afectan negativamente la calidad de vida de la población, la salud pública, la educación, el desarrollo humano y la gobernabilidad democrática. La violencia también debilita el tejido social, los vínculos de cooperación entre las personas, la integración e interrelación social, y acaban debilitando la acción colectiva. El impacto de la inseguridad y la violencia en el Desarrollo Humano se refleja también en la importancia porcentual de los gastos asociados a la violencia que no son destinados a la inversión productiva o a la inversión social.
42. Algunos de los factores que podrían contribuir a los altos niveles de violencia que afectan a la sociedad salvadoreña son la inequidad, la falta de oportunidades económicas y sociales, las altas tasas de deserción y fracaso escolar, los altos índices de desempleo y subempleo, el abuso del alcohol y las drogas, el tráfico de drogas, los factores culturales como la inequidad de género y la violencia intrafamiliar, el desmedido y no planificado crecimiento urbano, los bajos niveles de inversión económica en lo social, los altos índices de impunidad penal, la insuficiente capacidad de las instituciones para hacer frente a la problemática delincriminal, la amplia disponibilidad de armas de fuego, el poco control sobre el accionar delincriminal de las pandillas o maras, las secuelas del conflicto armado, la deportación desde Estados Unidos de personas con antecedentes penales, entre otros.⁵⁰

3.1.3 la infuncionalidad de las instituciones públicas.

43. Las anteriores valoraciones dan cuenta de algunas causas de la actual emigración de salvadoreños y salvadoreñas hacia el exterior; sin embargo, existen muchas otras causas de gran importancia desde la óptica de los derechos humanos. Entre ellas están: la crisis de institucionalidad y la falta de confianza de la población en sus funcionarios y funcionarias públicas, la corrupción en las más altas esferas del Estado, la falta de cumplimiento de obligaciones de las instituciones públicas, la cuestionada independencia entre los órganos del Estado y la falta de verdaderos espacios de expresión y participación ciudadana en torno a la discusión de los problemas que más aquejan al país, aspectos que hacen que El Salvador definitivamente no sea considerado por la mayoría de la población como un buen lugar para vivir.
44. En conclusión, la principal razón por la que cada vez más salvadoreños y salvadoreñas buscan un mejor futuro lejos de su país es el incumplimiento por parte del Estado a sus obligaciones en materia de derechos humanos, entre ellas el irrespeto y la falta de garantía a los derechos a la seguridad, al trabajo y a un salario justo, a una vivienda digna, a educación gratuita y de calidad, a justicia pronta y cumplida, a alimentación adecuada, a tener verdaderas oportunidades para el desarrollo integral, a vivir en tranquilidad y en un ambiente libre de contaminación, a tener una familia, a servicios de salud asequibles, a agua potable, a participar democráticamente en la toma de decisiones, entre mucho otros.
45. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha establecido respecto del deber de garantía de los Estados que “esta obligación implica el deber de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el

⁵⁰ *Ibíd.*

ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. [esta obligación] no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de la misma, sino que comporta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos".⁵¹ En consecuencia, el Estado salvadoreño tiene el deber de tomar acciones de toda índole encaminadas a darle vigencia efectiva a los derechos y libertades fundamentales de las personas sometidas a su jurisdicción.

⁵¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso Velásquez Rodríguez. Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C número 4, párrafos 166 y 167. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_esp.doc

IV. Consideraciones sobre el cumplimiento de la Convención.

46. En el presente apartado se exponen algunas consideraciones basadas en el cumplimiento del mandato constitucional de la PDDH de velar por el respeto y la garantía de los derechos humanos y de fiscalizar la actuación de las autoridades estatales en materia migratoria. Se han seleccionado casos concretos referentes a violaciones a los derechos humanos de trabajadores migrantes y sus familiares en El Salvador, con la finalidad que el ilustrado Comité, obtenga información para evaluar los avances y retos existentes en cuanto al cumplimiento de la Convención.

4.1 Artículos 1 y 7 de la Convención: La obligación de respetar y garantizar derechos.

47. Los artículos 1 y 7 de la Convención, establecen como línea rectora el principio de no discriminación, para la protección de los derechos de los trabajadores migratorios en situación regular o irregular, contra toda forma de exclusión basada en razones arbitrarias o ilegales.

48. La Constitución de la República de El Salvador se encuentra acorde con estas disposiciones al establecer lo siguiente en su artículo 3:

“Todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles, no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión.”

49. En el mismo sentido, como una aproximación al concepto de discriminación, podemos citar la definición contenida en la Convención Internacional contra todas las Formas de Discriminación Racial y en la Convención contra todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, que coincide con lo establecido en el mencionado artículo 1 de la Convención:

“Discriminación es toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social que tenga por objeto o como resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades de las personas.”

50. El principio de no discriminación se encuentra interrelacionado con el carácter universal de los derechos humanos, consignado en la mayoría de instrumentos internacionales sobre la materia. Con relación a ello la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha establecido:

“La inherencia de los derechos humanos nos conducen a la noción de universalidad y de igualdad. Los derechos humanos o son de todas las personas por igual o no son verdaderos derechos humanos. Por ello la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena afirmó que el carácter universal de esos derechos y libertades no admite dudas y que, si bien debe tenerse en cuenta la importancia de las particularidades nacionales y regionales, así como los diversos patrimonios históricos, culturales y religiosos, los Estados tiene el deber sea cuales fueran sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales.”⁵²

⁵² Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Cuarto Informe de Progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus familias en el Hemisferio. Marzo de 2003. Pág. 21. Disponible

51. Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como organismo regional de protección en las Américas, ha expresado lo siguiente:

“Que no habrá discriminación, si una distinción de tratamiento está orientada legítimamente, es decir que no conduce a situaciones contrarias a la justicia, a la razón o a la naturaleza de las cosas. De ahí que no pueda afirmarse que no pueda existir discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado hacia el individuo, siempre que esta distinción parta de supuestos de hecho, sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamentada conexión entre estas diferencias y los objetivos de la norma, los cuales no pueden apartarse de la justicia o de la razón, vale decir no pueden perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana”⁵³

52. Al respecto, la PDDH ha constatado que en determinadas situaciones, el Estado salvadoreño impone límites o restricciones que generan diferencia de tratamiento entre las personas nacionales y las personas de origen extranjero que se encuentran en situación regular o irregular dentro del territorio. Según el resultado de las investigaciones llevadas a cabo, dichos límites no están orientados y justificados en razón de un interés legítimo de promover los derechos humanos. En tal sentido, estimo necesario exponer algunos casos concretos de afectaciones al principio de no discriminación, en perjuicio de trabajadores migrantes tanto en situación regular como irregular. Los hechos descritos a continuación, han sido seleccionados como una muestra de las violaciones a los derechos que sufren los trabajadores migrantes y su grupo familiar en El Salvador.

Casos en los cuales esta Procuraduría se ha pronunciado estableciendo afectaciones al principio de no discriminación.

Expediente 01-1294-02

53. El expediente registrado bajo el número 01-1294-02, correspondiente al proceso de investigación y expulsión del territorio nacional del doctor Pedro Enrique Banchón Rivera, de nacionalidad ecuatoriana, constituye un caso paradigmático que comprende diversas afectaciones a sus derechos como trabajador migratorio, y que además generó la grave obstaculización de la labor de la PDDH, por parte de las autoridades policiales y migratorias, culminando con la privación de libertad de delegados de esta Institución en el ejercicio de sus facultades constitucionales. Es por ello, que en el desarrollo del presente Informe Especial se hará frecuente referencia a este caso.

Antecedentes del caso.⁵⁴

54. En fecha uno de noviembre de 2002, la PDDH abrió expediente con base en nota periodística publicada en *La Prensa Gráfica*, el 26 de octubre del mismo año. Asimismo, se tomó en cuenta verificación realizada por personal de esta Institución sobre hechos que fueron calificados preliminarmente como presuntas violaciones a derechos humanos de las

en: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2235.pdf>

⁵³ Ibid. Pág 22

⁵⁴ Resolución de la PDDH de fecha 01 de noviembre de 2002. Disponible en: <http://www.pddh.gob.sv>

personas migrantes, específicamente a la *"igualdad y al debido proceso"*.

55. La referida publicación expresaba que la presencia del médico ecuatoriano Pedro Enrique Banchón Rivera en las marchas de protesta del SIMETRISSS⁵⁵, habían motivado a las autoridades migratorias a revisar su situación en el país. Agregando que manejaba el área de comunicaciones del referido sindicato y fue capturado cuando participaba en acciones de protesta en la huelga del sector salud. En consecuencia, se inició la verificación del procedimiento de investigación realizado al señor Banchón Rivera, por la Dirección General de Migración y Extranjería (en adelante "la Dirección" o "la DGME"), ya que se le atribuía participación en actividades "políticas", especialmente en las marchas realizadas durante la crisis del sector salud, suscitada en el año dos mil dos, motivo por el cual esa dependencia llegó a considerar su expulsión.
56. En aquella oportunidad, la PDDH señaló que los procedimientos realizados por la referida Dirección constituían *"una práctica sistemática y discriminatoria contra las personas extranjeras, dado que la investigación se efectuaba atendiendo a esa condición"*⁵⁶. Por tanto, se requirió informe a la entonces Directora General de Migración y Extranjería quien en noviembre de dos mil dos, respondió que según el artículo 1 de la Ley de Migración, el control migratorio comprendía, entre otras facultades, la vigilancia del cumplimiento de las disposiciones legales respecto a la permanencia y actividades de los extranjeros en el país; además, que el artículo 2 del Reglamento de la misma Ley, obligaba a hacer efectivo el control migratorio de acuerdo con las "instrucciones del Ministerio del Interior".
57. En el mismo mes y año, el doctor Banchón Rivera presentó a ésta Procuraduría, un escrito a través del cual denunció que desde la publicación periodística relacionada, fue objeto de una constante persecución y acoso por parte de funcionarios de la DGME, quienes se presentaron a su lugar de residencia y centro de trabajo solicitando información relacionada con sus ocupaciones laborales y con aspectos propios de su intimidad personal. Lo anterior bajo el argumento de que ello era parte de los procedimientos rutinarios que esa Dirección realizaba para actualizar el registro migratorio de los extranjeros que residen en el país. Agregó, que debido a lo expuesto, solicitó a dicha dependencia que le informaran si existía algún proceso migratorio contra su persona, obteniendo respuesta de la Directora en el sentido de que le asistía la facultad legal de instruir y conocer de procesos migratorios, sin especificarle si existía alguno. Posteriormente, el doctor Banchón Rivera agregó que había interpuesto un recurso de exhibición personal ante la Corte Suprema de Justicia debido a la persecución e investigaciones de la cual había sido objeto por parte de la Dirección General de Migración y Extranjería.
58. La PDDH tuvo conocimiento que el doctor Banchón Rivera fue citado al Departamento de Extranjería de la mencionada Dirección, aparentemente para ser entrevistado sobre su participación en el conflicto del Instituto Salvadoreño del Seguro Social; sin embargo, las autoridades migratorias no aclararon el objeto de la entrevista y la misma no se llevó a cabo debido a que los funcionarios se negaron a realizarla en presencia de los apoderados de éste y del personal de ésta Institución, que le brindó acompañamiento. La Procuraduría solicitó a la DGME que el señor Banchón Rivera compareciera a la audiencia convocada por esa

⁵⁵ Sindicato de Médicos y Trabajadores del Instituto Salvadoreño del Seguro Social.

⁵⁶ Idem.

Dirección, acompañado de sus abogados; de igual forma, exigió cumplimiento a la Ley de la PDDH, permitiendo el acceso de representantes de esta Institución a la mencionada audiencia. Asimismo, requirió informar si el doctor Banchón Rivera era objeto de procedimiento administrativo que pudiese modificar su condición migratoria.

59. La Dirección manifestó que en el ejercicio de sus facultades legales, pretendía observar, investigar y esclarecer si se había cumplido con el ordenamiento legal, por lo que se citó al doctor Banchón Rivera, para que informara acerca de sus actividades, dejándole citatorio en su casa e intentando hablar con él en su lugar de trabajo, lugares en donde no se le encontró. Aclaró que lo anterior, no constituía un acoso o violación a sus derechos; asimismo, que la diligencia para la cual fue citado el referido profesional, pretendía garantizar su derecho de audiencia, pero ésta no se realizó debido a que el compareciente no sólo se hizo acompañar por el personal de esta Procuraduría, sino también de representantes de la Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho (FESPAD)⁵⁷, del Sindicato de Médicos Trabajadores del Instituto Salvadoreño del Seguro Social (SIMETRISSS) y periodistas.
60. La PDDH ejerció su función de verificación, dando acompañamiento al doctor Banchón Rivera a las citas señaladas por la Dirección en diferentes fechas: 12 de noviembre de 2002, 15 de enero de 2004, 5, 8 y 11 de abril de 2005; en todas ellas, funcionarios de esa dependencia obstaculizaron el trabajo de esta Procuraduría. El día 15 de enero de 2004, personal de esta institución acompañó al referido señor a una cita en el Departamento de Investigaciones de la Dirección, ocasión en la cual se le notificó resolución firmada por el Ministro de Gobernación que le concedía residencia por un año y le prevenía a ser respetuoso de las leyes internas. Finalmente, se verificó la entrega de su carné de residente, cuya fecha de vencimiento era el 5 de enero de dos mil seis.
61. En fecha 2 de marzo de 2005, la PDDH examinó el expediente administrativo que la DGME tenía con relación al doctor Banchón Rivera, verificándose que el 17 de febrero de 2004, éste solicitó su naturalización, sin que a esa fecha se le hubiese dado respuesta. Asimismo, se constató que en fechas 29 de octubre y 6 de noviembre de 2002, el doctor Banchón Rivera solicitó a la Dirección que le informara si existía procedimiento administrativo en su contra, pues se le había exigido la presentación de su contrato individual de trabajo.
62. De igual forma, los días 18 de noviembre de 2002 y 2 de marzo de 2005, personal de la PDDH realizó verificación del expediente 54721, en el Departamento Jurídico de la misma dependencia. En la primera fecha, se constató que la División de Fronteras de la PNC practicó diligencias indagatorias sobre el doctor Banchón Rivera los días 31 de octubre y 4 de noviembre de 2002; en la segunda, se constató que en virtud del proceso de Amparo promovido a favor del mismo señor, la Dirección le notificó el día 22 de febrero de 2005, que efectivamente existía procedimiento migratorio instruido en su contra y que éste fue iniciado el 28 de octubre de 2002, para darle vigilancia al cumplimiento de las disposiciones legales respecto a la permanencia y actividades de extranjeros en el país. Según acta del día 5 de abril de 2005, fue hasta ese día que el citado profesional recibió notificación de los hechos atribuidos, a efecto de concederle audiencia por tres días y para que presentara pruebas de descargo.

⁵⁷ Organización no gubernamental de amplio reconocimiento nacional en la promoción y defensa de los derechos humanos.

63. Esta Procuraduría también tuvo a la vista resolución emitida por el Ministerio de Gobernación el 18 de marzo de 2005, con la que dicha Cartera de Estado suspendió el trámite de naturalización del señor Pedro Banchón Rivera, debido a la existencia del procedimiento migratorio citado.
64. Posteriormente, la PDDH fue informada de la posible notificación de una orden de expulsión dictada por la Dirección General de Migración y Extranjería contra el doctor Banchón Rivera, por lo que el 9 de abril de 2005, personal de esta institución se constituyó a las instalaciones de SIMETRISS, donde aproximadamente a las 17:30 horas de ese día, se presentaron agentes de la mencionada Dirección acompañados por elementos de la División de Fronteras de la PNC con el fin de notificar una resolución al doctor Banchón Rivera, que presuntamente ordenaba su expulsión del país. Los citados funcionarios se negaron a entregar la notificación a los sindicalistas que se encontraban en el lugar.

Pronunciamiento de la PDDH.

65. La PDDH señaló en su pronunciamiento sobre el caso que el fundamento normativo para iniciar el trámite de expulsión, según el informe rendido por las autoridades de la Dirección en noviembre de 2002, son los artículos 96 y 97 inciso segundo de la Constitución de la República; 4, 8 y 27 de la Ley de Extranjería; 1, 32 y 34 de la Ley de Migración; y 8 del Reglamento de la misma Ley. La PDDH advirtió en su resolución, que en toda la normativa que sirvió de fundamento a las actuaciones descritas, no existía una disposición que expresamente estableciera el procedimiento a seguir en caso de expulsión, lo que contravenía el inciso tercero del artículo 86 de la Constitución de la República, que formula *el principio de legalidad de los funcionarios públicos*.⁵⁸
66. Se reafirmó que el procedimiento contra el doctor Banchón Rivera que tramitó la Dirección General de Migración y Extranjería, constituía una inaceptable vulneración del principio de legalidad que debe regir la actuación de los funcionarios estatales, lo que redundaba en la violación a las garantías del debido proceso legal, por cuanto el Estado salvadoreño, representado en este caso por la mencionada Dirección, realizó el trámite de expulsión sin tener el asidero legal pertinente.
67. La resolución aludida consideró además que, de conformidad con la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, el doctor Pedro Enrique Banchón Rivera tenía la calidad de trabajador migratorio en este país y por tanto, el Estado salvadoreño, como Estado de empleo, tenía la obligación de respetar y garantizar los derechos que la Convención establece para este sector de la población; en especial las garantías contenidas en los párrafos 1 y 2 del artículo 22 de la misma normativa, en lo referente a los procedimientos de expulsión.
68. De igual forma, considerando que los párrafos 1 y 2 del artículo 44 de la referida Convención establecen la obligación estatal de adoptar las medidas apropiadas para asegurar la protección de la unidad familiar, esta Procuraduría señaló también el incumplimiento de

⁵⁸ Resolución de fecha 13 de abril de 2005. Disponible en: <http://www.pddh.gob.sv>

ese deber en perjuicio del doctor Banchón Rivera, del niño Henry Luis, hijo del referido señor, y de la señora Ligia Gallardo Alvarado, esposa del mismo, los cuales son de nacionalidad salvadoreña.

69. En ese sentido, la PDDH se pronunció con especial atención sobre el derecho del niño Henry Luis a convivir en condiciones familiares que permitan su desarrollo integral, derecho fundamental reconocido en el inciso primero del artículo 34 de la Constitución de la República y la correspondiente obligación del Estado salvadoreño a brindar protección especial a la familia con el fin de contribuir a la creación de un ambiente estable y positivo en el cual los niños y niñas se desarrollen integralmente.
70. Finalmente la PDDH estableció la existencia de violación al debido proceso legal en perjuicio del señor Pedro Enrique Banchón Rivera, así como la afectación al principio de protección de la unidad familiar en perjuicio de su núcleo familiar, y finalmente, la afectación al derecho del niño Henry Luis a convivir en condiciones familiares que permitan su desarrollo integral; señalando como responsables de las violaciones anteriores al entonces Director General de Migración y Extranjería y al Ministro de Gobernación. Se recomendó a dichas autoridades promover las acciones legales correspondientes a fin de garantizar el respeto y vigencia de los derechos vulnerados en el proceso migratorio tramitado en contra del señor Banchón Rivera. Además, en vista de las actuaciones del Ministerio de Gobernación.
71. Por otra parte la PDDH dictó *medida cautelar* a favor del profesional, en base a la facultad establecida en el artículo 36 de la Ley que la rige, indicándole al Director General de Migración y Extranjería y al Ministro de Gobernación, que se abstuvieran de emitir orden de expulsión del país contra el referido profesional, sin antes cumplir con el debido proceso legal, teniendo en cuenta el principio de protección de la unidad de la familia y el derecho de su hijo Henry Luis a vivir en condiciones familiares que permitan su desarrollo integral.
72. La resolución en comento declaró la violación a la Ley de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos por cuanto en dos ocasiones, especialmente el 12 de noviembre de 2002 y el 5 de abril de 2005, personal de la Dirección General de Migración y Extranjería obstaculizó la función verificadora de esta Institución al impedir el acceso del personal designado en el caso del señor Pedro Enrique Banchón Rivera.

Procedimiento de expulsión.

73. El día 22 de abril de 2005 se recibió un escrito del doctor Banchón Rivera, solicitando ampliación de la resolución emitida a las ocho horas y veintiséis minutos del trece de abril de 2005 por la PDDH, en cuanto a la violación de las autoridades migratorias y de Gobernación a su derecho humano al trabajo, respecto del cual planteó que a partir del año mil novecientos noventa y nueve se desempeñaba como asesor sindical y encargado del área de comunicaciones de SIMETRISSS, organización sindical con quien celebró un contrato individual de trabajo en el cual se consignaba que tenía que desarrollar las siguientes funciones: asesorar y acompañar a los Órganos de Dirección del Sindicato en todas las actividades relacionadas con el quehacer sindical, acompañar a los miembros de la Junta

Directiva General del Sindicato, así como a los representantes sindicales de los diferentes centros de trabajo en las reuniones que sostengan ante cualquier autoridad pública, entidad estatal o privada, así como ante cualquier autoridad administrativa al interior del Instituto Salvadoreño del Seguro Social; y dirigir y coordinar las actividades propias del área de comunicaciones del Sindicato. Agregó, que dicho contrato se encontraba debidamente registrado en la Dirección General de Trabajo, teniendo plena conciencia de su condición de extranjero, situación que no hubiera sido posible si en el mismo se consignara el desarrollo de actividades que directa o indirectamente pudieran ser calificadas como de naturaleza política.

74. El 19 de abril de 2005, el Ministro de Gobernación y el Director General de Migración y Extranjería en Funciones, expresaron a la PDDH que cumplirían la medida cautelar dictada a favor del doctor Banchón Rivera, observando el debido proceso legal conforme a lo ordenado por la Constitución de la República.

75. En su informe, el señor Ministro expresó que en ningún momento se había decidido omitir el cumplimiento del debido proceso legal para ordenar cualquier expulsión de un extranjero. En consecuencia, la medida adoptada para cumplir con las recomendaciones de la PDDH era una sola, y consistía en cumplir el debido proceso legal en estricto apego a lo que la Constitución ordena. Sin embargo, la resolución emitida por el Ministro de Gobernación a las nueve horas del día 15 de abril de 2005, en virtud de la cual resolvió revocar la residencia definitiva y ordenar la expulsión del doctor Banchón Rivera, configuró incumplimiento a la medida cautelar dictada por la Procuraduría al irrespetar su derecho al debido proceso, no obstante el compromiso manifestado por dicha autoridad en el informe recién citado.

76. El 28 de abril de 2005, aproximadamente a las quince horas, la PDDH tuvo conocimiento que agentes de la División de Fronteras de la PNC en coordinación con la Dirección General de Migración y Extranjería privaron de su libertad al doctor Banchón Rivera y luego le notificaron la resolución emitida por el Ministro de Gobernación en fecha 15 del mismo mes y año, en la que se revocó su residencia definitiva y se ordenó su expulsión de El Salvador.

La expulsión y el atropello al trabajo verificador de la PDDH.

77. Personal delegado de la PDDH, en cumplimiento de sus atribuciones institucionales, se apersonó a la División de Fronteras de la PNC y constató que aproximadamente a las dieciocho horas se hizo presente al lugar un pelotón de la Unidad de Mantenimiento del Orden (UMO) con un número aproximado de cincuenta agentes, quienes retiraron de forma violenta a las personas que se manifestaban en las afueras de la División referida; los agentes policiales agredieron físicamente a algunas de ellas. A eso de las dieciocho horas con quince minutos, se observó que el doctor Banchón Rivera, fue ingresado en un vehículo; por lo que el personal de la PDDH, procedió a acompañar a los vehículos que realizaban el traslado.

78. Al llegar al Aeropuerto Internacional de El Salvador, la caravana policial ingresó por una entrada que se ubica frente a la División de Puertos y Aeropuertos del lugar, el portón estaba abierto y en ningún momento el agente que custodiaba la entrada hizo señal de alto; en el

segundo portón el vehículo del Grupo de Reacción Policial, que se conducía delante de los otros, se detuvo y al parecer uno de sus tripulantes conversó con el agente que custodiaba el portón y posteriormente, continuó su marcha, sin que el agente policial hiciera alguna señal de alto al vehículo de la PDDH. La caravana policial ingresó finalmente al área de abordaje del Aeropuerto, estacionándose frente a la salida número trece. En ese momento dos de los agentes policiales bajaron al doctor Banchón del vehículo en que se conducían, quien aún se encontraba esposado, situación por la cual el personal se dirigió al doctor Banchón a efecto de verificar su condición física, el detenido denunció haber sido objeto de golpes al momento de la detención, afirmando sentir dolor en los brazos.

79. La PDDH al tener conocimiento sobre el procedimiento irregular aplicado por la Policía en perjuicio de los derechos del mencionado doctor, trató de gestionar ante el Ministro de Gobernación, que antes de ejecutar cualquier medida de expulsión se permitiera a sus apoderados la oportunidad de presentar los recursos legales pertinentes, en caso que esto no se hubiese permitido, a efecto que se cumplieran las garantías del debido proceso legal.

80. La verificación culminó con la captura del personal de esta Procuraduría en el cumplimiento de su labor institucional⁵⁹. De dicha detención la PDDH, emitió un informe especial, por medio del cual se reprochó enérgicamente la actuación de las autoridades policiales, pues con ella se atentó gravemente la labor institucional de velar por el respeto y garantía de los derechos humanos, evidenciando el desconocimiento o clara intención de contradecir la Constitución de la República, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y la legislación específica por la que se rige la Procuraduría.

81. Por información obtenida posteriormente, esta Procuraduría tuvo conocimiento que el avión al que fue introducido el doctor Banchón Rivera tenía como destino la ciudad de San José, Costa Rica.

Pronunciamiento de la PDDH del 29 de abril de 2005

82. Ante los graves hechos ocurridos el día jueves 28 de abril de 2005, esta Procuraduría emitió un comunicado de prensa al día siguiente en el cual describió los hechos apuntados anteriormente y se pronunció ante la privación de libertad y posterior expulsión del país del doctor Banchón Rivera. En dicho pronunciamiento se expuso lo sucedido al personal de la Procuraduría que realizó la verificación, quienes fueron detenidos por disposición del Comisionado Douglas Omar García Funes, entonces Subdirector de Investigaciones de la PNC, quien ordenó instruir el procedimiento y decomisar el vehículo institucional por haber ingresado a las instalaciones aeroportuarias, no obstante que ello ocurrió en el marco del seguimiento y verificación del procedimiento aplicado a una presunta víctima de violación a los derechos humanos, como corresponde a las atribuciones constitucionales y legales de esta Procuraduría.⁶⁰

⁵⁹ Informe Especial de la PDDH sobre el procedimiento ilegal y arbitrario de detención y persecución penal contra los miembros de esta Procuraduría, señores Ariel del Carmen Hernández Orellana, Wuilliam Humberto Iraheta Ardón y Daniel Virgilio Flores Alfaro”, emitido el 13 de junio de 2005. Disponible en: <http://www.pddh.gob.sv>

⁶⁰ El pronunciamiento referido puede ser consultado en: <http://www.pddh.gob.sv>

Diligencias posteriores al procedimiento de expulsión.

83. En entrevista con el doctor Manuel de Jesús Menjívar, ex Secretario General de SIMETRISSS, el día 13 de mayo de 2005, con el objeto de recabar información sobre el procedimiento de “localización” del doctor Banchón Rivera, éste manifestó que, en su opinión, la Dirección General de Migración y Extranjería reanudó las investigaciones acerca del doctor Banchón Rivera después de la presentación que hicieron miembros del Sindicato el día 17 de enero de 2005, ante la Comisión de Salud de la Asamblea Legislativa, del estudio realizado sobre “el procedimiento de privatización de la consulta especializada”; ya que a partir de esa presentación, el Director del ISSS, por medio de su Departamento de Comunicaciones, formuló acusaciones contra el médico e instó al Ministerio de Gobernación a que investigara sus actuaciones.
84. Afirmó el entrevistado, que el día 5 de abril de 2005, la Dirección General de Migración y Extranjería citó al doctor Banchón Rivera para “intimarlo” y abrió a pruebas el procedimiento por tres días; por lo que el día 8 de ese mes, él se presentó con sus abogados y la “prueba” solicitada. Sin embargo, en horas de la mañana de ese mismo día, cuando aún no se habían presentado los elementos probatorios, el entonces Viceministro de Seguridad Ciudadana, ingeniero Rodrigo Ávila y el Director General de Centros Penales, anunciaron en conferencia de prensa la posibilidad de expulsar al doctor Banchón Rivera.⁶¹
85. De acuerdo a lo expresado por el doctor Menjívar, en fecha 9 del mismo año, un día después de vencido el “término” de tres días que le fue otorgado para la presentación de la “prueba de descargo”, se hizo constar en oficio que la deportación del doctor Banchón Rivera se debía a un supuesto ingreso ilegal a este país. Agregó que ese mismo día, una persona de “Migración” y tres agentes más llegaron a la sede sindical, alrededor de las cinco y media de la tarde, con el objeto entregar a dicho señor una notificación de la Dirección General de Migración y Extranjería, negándose a entregarla a otra persona. El día 11 del mismo mes y año, nuevamente se presentó personal de la mencionada Dirección y de la PNC, quienes se mantuvieron en las afueras del mencionado local por espacio de veinte minutos y luego se retiraron.
86. Aseguró el entrevistado, que tanto el deportado como el Sindicato, no tuvieron conocimiento sobre la resolución que ordenaba la expulsión sino hasta el día 28 de ese mes y año. Sobre lo ocurrido ese día, el doctor Menjívar relató que aproximadamente a las 15:00 horas, su persona y el doctor Banchón Rivera, se conducían en un vehículo con rumbo a las instalaciones del sindicato por lo que fueron interceptados por una patrulla de la PNC.
87. Los agentes les ordenaron que se bajaran del automóvil, luego condujeron al doctor Banchón Rivera a la parte delantera del mismo; mientras que a él, lo llevaron a la parte trasera, donde les solicitaron sus documentos. En esos instantes se estacionó muy cerca de

⁶¹ Cfr. La Prensa Gráfica. El Viceministro de Seguridad Ciudadana, ingeniero Rodrigo Ávila, anunció que no se descartaba la deportación del ecuatoriano Pedro Banchón por violar la Ley de Extranjería al participar en actos políticos. <http://archive.laprensa.com.sv/20050409/nación>

ellos un vehículo rojo, marca Toyota, Yaris, con placas particulares, del cual se bajaron tres agentes más y un cuarto permaneció en el automóvil. Estos cuatro agentes estaban vestidos de civil, pero uno de ellos vestía camiseta con el logo de la División de Fronteras de la PNC por lo que presumía, los agentes pertenecían a esa División. Agregó que durante este procedimiento el doctor Banchón Rivera se comunicó con sus abogados y el entrevistado lo hizo con esta Procuraduría.

88. Momentos después, los agentes notificaron al profesional la resolución de fecha 15 de abril de 2005, emitida por el Ministro de Gobernación; además, le manifestaron que sería trasladado a la base policial, procediendo en ese momento a levantar el acta respectiva. Posteriormente, lo introdujeron a un vehículo placas particulares e iniciaron la marcha rumbo a la mencionada División, ubicada en final Calle Los Abetos, casa número uno, Colonia San Francisco, de esta ciudad; seguidos de la patrulla en la que se conducían los dos agentes uniformados.
89. El entrevistado manifestó que le dio seguimiento a los vehículos policiales, pero al llegar a la sede policial, a eso de las dieciocho horas, no le permitieron ingresar, por lo que se mantuvo cerca de la cochera. Poco tiempo después llegaron aproximadamente treinta sindicalistas, quienes se mantuvieron también en las afueras de esa División.
90. Continuó su relato señalando que a las 17:45 horas, se presentó un pelotón de la UMO que bloqueó las dos vías de acceso a la División de Fronteras. Luego, a las 19:00 horas, agentes de la misma División cerraron el portón para que nadie ingresara, mientras sacaban al doctor Banchón Rivera entre seis agentes que lo empujaban y forcejeaban con él. En ese momento, miembros del sindicato que se manifestaban contra la expulsión fueron golpeados brutalmente por agentes de la UMO. El doctor Banchón Rivera fue introducido nuevamente al mismo vehículo en el que llegó a la División de Fronteras. A este automóvil se subieron cuatro agentes, quienes procedieron a esposarlo. Al momento en que el profesional era subido al vehículo, agentes de migración que estaban a la entrada de la División de Fronteras le informaron al doctor Menjívar que se le conduciría a la Dirección General de Migración y Extranjería, aunque en realidad, como se conoció después, fue llevado al aeropuerto para su deportación.
91. Expresó el informante que posteriormente a la expulsión, mantuvo comunicación telefónica con el doctor Banchón Rivera, quien le expresó que mientras estuvo en la División de Fronteras hasta su llegada a Ecuador, permaneció esposado; además, que durante el viaje estuvo siempre acompañado de un sargento de esa División y que realizó escala en Costa Rica, donde pasó la noche del 28 de abril de 2005, partiendo a Ecuador el día siguiente a las 10:30 horas.
92. Agregó el doctor Menjívar, que los apoderados del doctor Banchón Rivera trataron de interponer un recurso de revocatoria contra la resolución de expulsión, inmediatamente después de su notificación, alrededor de las 15:45 horas del día 28 de abril; pero ello fue impedido por las autoridades de la Dirección General de Migración y Extranjería, quienes no permitieron el ingreso de los abogados.
93. Señaló además el entrevistado que el doctor Banchón Rivera, al llegar a su país obtuvo por

medio de agentes de migración de Ecuador, copia del documento con el cual fue trasladado, consistente en el permiso especial número 01/2005 de fecha 9 de abril de 2005, firmado por una persona de la Cancillería salvadoreña, en el que se establecía que el doctor Banchón Rivera, era *deportado de El Salvador* porque había ingresado ilegalmente.

94. Lo manifestado por el doctor Menjívar permitió asegurar que en el presente caso se aplicó el procedimiento de "localización" y que la Dirección General de Migración y Extranjería manejó dos versiones distintas sobre el motivo para expulsar al doctor Banchón Rivera: la primera, hace referencia a la supuesta intervención en la política interna del país y se fundamentó en la restricción establecida en los artículos 96 y 97 inciso segundo de la Constitución de la República; la segunda, refiere que el médico fue deportado de El Salvador porque había ingresado ilegalmente al país. Esta última versión, no fue documentada en el expediente tramitado contra el mencionado profesional por la Unidad de Investigaciones de la misma Dirección.

95. El 19 de mayo de 2005 se recibió el testimonio escrito del doctor Banchón Rivera con relación a su expulsión del país, que en resumen manifestó:

"El jueves 28 de abril del corriente año, luego de salir de mi domicilio en compañía del Dr. Manuel de Jesús Menjivar, estando transitando por la avenida principal de la colonia la Cima II (...) fui interceptado por un vehículo patrulla de la Policía Nacional Civil (PNC), (...) se me ordenó el alto, forzándome a bruscamente arrimarme a la derecha, (...). Inmediatamente paré, se acercaron agentes de la policía y uno de ellos con fusil en mano, me ordenó que le (sic) "entregue" mis documentos de conducir; (...). Acto seguido ordenaron que nos bajáramos del vehículo y en forma inmediata se me acercó un sujeto vestido de civil, el cual junto a otros sujetos descendió de un automóvil marca Toyota Yaris, color rojo, con placa particular, y me manifestó que eran de la División (sic) "Nacional" de Fronteras y que me iba a leer una notificación del Ministerio de Gobernación; (...) me mostró la credencial policial, en la cual leí el nombre de Vigil Ulloa⁶², a la vez que se evidenció como jefe del operativo. Los otros individuos de civil se ubicaron uno detrás de mi vehículo y otro se ubicó detrás de un árbol, desde donde estaba filmando la escena. El Dr. Menjivar fue ordenado no acercarse y se colocó en la vereda.

(...) el subcomisionado Vigil me manifestó que me leería la notificación emitida por migración. (...) yo solicitaba que (sic) "esté" presente alguien de migración para que me notifique lo resuelto (...). Ante esto él me dijo que ellos eran personal de auxilio de la división de migración y que la constitución y la ley de migración y extranjería le permitían que él (sic) "ejerza" esa función. (...) prosiguió a leerme la notificación para posteriormente explicarme que el procedimiento es que ese momento me estaban localizando, y que luego me llevarían a la división de fronteras en la cual me darían ingreso y permanecería un momento, para posteriormente ser trasladado a las oficinas de migración, [...] Luego se me acercaron el subcomisionado Lima, el inspector Vigil Ulloa, el sargento Tiznado y en presencia de los dos policías que me custodiaban y el Lic. Ábrego, me leyeron una acta que querían que les firmara. (...) el subcomisionado Lima pretendió intimidarme y en actitud prepotente y amenazante me manifestó que (sic) "firme o no firme" igual me trasladarían. (...) El acta no se firmó y en pocos minutos se dispuso que me dirigiera a la planta baja al lugar en donde me encontraba inicialmente, esta situación me dio a pensar que se procedía al proceso de traslado.

[...]

⁶² Se trata del inspector José Roberto Vigil Ulloa, de la División de Fronteras de la PNC.

A los pocos minutos Lima determinó que tenían que sacarme y comenzaron a empujarme y tironearme del brazo para llevarme a la entrada. Les advertí que no me empujaran, pero se radicalizaron y me llevaron hasta la puerta, en donde aparentaron ya no empujarme, les dije que yo no saldría y comenzaron a empujarme disimuladamente, y comenzaron a amenazarme en voz baja diciéndome que (sic) "salga", ya que ellos me sacarían a como dé lugar; al negármeles se dio paso a la acción de sacarme y embarcarme a la fuerza, los acontecimientos en la cochera son de conocimiento de ustedes. Aunque es necesario aclarar que los policías que estaban atrás me daban golpes de puño en la espalda e incluso uno me dio un golpe en la región occipital izquierda con el propósito, pienso yo, de debilitarme, otro desde atrás intentó agarrarme de las piernas para derribarme, así como otro me dio un golpe de puntapié en la región lumbar. Otro policía, en franca acción delictiva, me arrancó las cadenas y se negaba a entregármelas, en medio del forcejeo y por orden de uno de los superiores me entregó una, luego me embarcaron al vehículo y en él me esposaron, procediendo luego a la movilización. (...)

[...]

Ya al estar en cercanías del aeropuerto recibieron información desde ese lugar de que tenían que ingresar por el acceso uno, que es de carácter restringido, ingresamos por dicho acceso por un portón blanco de metal, el cual fue abierto por un policía y Vigil y los demás pensaron que ahí quedaba detenido el carro de la PDDH, ya que comentaron con estas frases entre los dos agentes que me custodiaba: "ya, ahí se les puso el tapón". Luego pasamos otro portón blanco metálico controlado también por policías, y llegamos al acceso que lleva a la pista de aterrizaje y despegue.

El vehículo "que me" trasladaban (sic) se estacionó a unos 10 metros de la punta del avión que abordaríamos, el vehículo patrulla se estacionó detrás de nosotros y el del comisionado García Funes se estacionó a un lado y delante de nosotros, ahí me bajaron y todos los ocupantes de los vehículos descendieron. Al instante llegó el vehículo de la PDDH y se estacionó a unos 30 metros del avión pegado a su derecha junto a la acera (...) cuando los de la PDDH pararon y al momento inmediato de bajar de su vehículo fueron abordados por García Funes y los policías de la patrulla, García de lo que estaba (sic) "hincando" un diálogo conmigo al verlos a los de la PDDH, se les acercó agresivo y les dijo que ese era territorio internacional y que se retiraran, que habían violado la seguridad nacional por entrar sin permiso, (...) yo intenté caminar hacia donde discutían los señores de la PDDH con García y su gente, pero me dieron la voz de alto y que no me moviera de donde me tenían, para esto los agentes de la Procuraduría reaccionaron pero no lograron el objetivo de ni siquiera acercárseme para constatar sobre mi estado físico.

Luego de terminar con los de la PDDH García Funes me ordenó que me "ponga" (sic) bien la camisa, le respondí que no tenía camisa, ya que lo que colgaba de mi cintura eran restos de la gabacha que andaba el momento del traslado, dio la orden a un policía que me (sic) "dé" la de él, me aflojaron las esposas para que me (sic) "ponga" la camisa y se acercó el de seguridad de TACA y decía que por seguridad no me (sic) "quiten" las esposas y que me (sic) "lleven" esposado, esto produjo un incidente en el que le dije al sargento Tiznado y a García Funes de que si ellos querían que yo colaborara, ellos también (sic) "colaboren" y a Tiznado le decía que si no me aflojaba las esposas al despegar el avión, tendríamos dificultades, debido a que me estaba dañando físicamente por el grado de presión que estaban ejerciendo en las muñecas. Sin embargo, no me permitieron ponerme la camisa que me la facilitaba el policía. Me hicieron subir al avión, el cual estaba lleno de pasajeros, esposado, sin la camisa y me colgaron mi bolso en mi hombro izquierdo, luego pasé por todo el avión y me sentaron esposado en la última fila, conmigo viajaba el sargento de la PNC de apellido Tiznado.

Llegamos a Costa Rica y nos metieron a una sala para que (sic) "pasemos" la noche; encontramos

unos cartones en los cuales extendidos en el suelo servirían para recostarnos. A las 10:30 a.m. salimos a Quito, llegando a ese destino a la 01:30 p.m., al salir de la cabina del avión, en el inicio de la manga de desembarque nos estaban esperando el personal de seguridad los cuales le manifestaron al sargento Tiznado que él hasta ahí llegaba, ya que regresaba en el mismo avión y que por tanto le solicitaban mi documentación y que a partir de ese momento quedaba a cargo de ellos. Así fue, el sargento Tiznado tomó nota del nombre de la persona a quien me había entregado e ingresó nuevamente a la cabina del avión. El agente de seguridad del Aeropuerto me llevó hasta la zona migratoria y me puso a disposición de los mismos los cuales luego de las preguntas respectivas y los trámites pertinentes me dieron la orden de salida”.

96. El testimonio del doctor Banchón Rivera permitió a esta Procuraduría concluir que al referido profesional se le aplicó el procedimiento de “localización” y fue privado de su libertad sin contar para ello con orden emanada de la Fiscalía General de la República, violentándose con tales actuaciones el derecho a la libertad personal y las garantías del debido proceso. La versión del médico dejó constancia, además, del trato degradante que recibió al abordar el avión de la empresa Transportes Aéreos Centroamericanos (TACA) y durante el viaje a su país de origen; así como de las agresiones recibidas cuando fue introducido al vehículo que lo condujo hacia el aeropuerto; violentándose de esa manera su derecho a la integridad personal.
97. Debido al incumplimiento de la medida cautelar dictada por la PDDH, con la expulsión del doctor Banchón Rivera y el operativo policial del día 28 de abril, esta Procuraduría solicitó al Ministerio de Gobernación, que proporcionara certificación completa de las diligencias que conformaron el expediente instruido contra dicho señor en la Dirección General de Migración y Extranjería.
98. El 16 de mayo de 2005, en vista que aún no se recibía respuesta de la petición antes mencionada, personal de esta Institución realizó diligencia en el Ministerio de Gobernación con el objeto de verificar el proceso migratorio en cuestión; una funcionaria del Departamento Jurídico aclaró que existía otro expediente clasificado bajo la referencia “*Pedro Enrique Banchón Rivera. Ecuatoriano*” en el que constaban las diligencias indagatorias que dieron como resultado la expulsión del médico, cuya existencia era desconocida para la PDDH, a cargo de la Unidad de Investigaciones de la Dirección General de Migración y Extranjería. El cual fue solicitado por esta Institución, sin obtener respuesta con respecto al mismo; por el contrario, se recibió copia certificada del expediente registrado con el número 54721 correspondiente al trámite de residencia definitiva a favor del mencionado profesional.
99. Los días 25 y 26 de mayo de 2005, personal jurídico de esta Procuraduría verificó el expediente de la Unidad de Investigaciones de la mencionada Dirección, que materialmente se encontraba en el Departamento Jurídico de la misma dependencia, clasificado como “*Pedro Enrique Banchón Rivera. Ecuatoriano*”, aunado a las diligencias realizadas se concluyó que al doctor Banchón Rivera no le fue permitido tener conocimiento previo y detallado de la investigación que se seguía en su contra desde el mes de octubre de 2002; no obstante, haberlo solicitado en diversas ocasiones. La notificación la recibió en el mes de febrero de 2005, en virtud de la Sentencia de Amparo pronunciada a su favor por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia con fecha dieciocho de enero de ese año. La PDDH estimó que, si bien la Unidad de Investigaciones de la Dirección General de

Migración y Extranjería lo citó para concederle audiencia, el plazo señalado no fue suficiente para garantizarle una real defensa.

Proceso Constitucional seguido por el doctor Banchón Rivera.

100. Ante la persecución e indagaciones sobre sus actividades, el doctor Banchón Rivera presentó con fecha quince de noviembre de dos mil dos, recurso de Exhibición Personal ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en el cual expuso que el seguimiento a su persona inició después de la publicación de *La Prensa Gráfica*; y que consistió en visitas a su casa de habitación y al centro de trabajo donde se había solicitado información relacionada con las actividades que desempeñaba y sobre aspectos de su vida privada.
101. No obstante que la petición del doctor Banchón Rivera ingresó al control judicial por vía de los procesos de Hábeas Corpus, bajo el número 240-2002, la Sala de lo Constitucional consideró, mediante resolución dictada el diecinueve de febrero de 2003, que los hechos debían analizarse por la vía de Amparo, por lo que se ordenó trasladar la información al control de los procesos de Amparo. Es así que en sentencia de Amparo número 180-2003 de fecha dieciocho de enero de 2005, la Sala ordenó a la Dirección General de Migración y Extranjería informar al peticionario sobre la existencia de procesos en su contra y las razones por las cuales se le exigía la presentación del contrato de trabajo y otros documentos personales. En el proceso de amparo, los hechos fueron conocidos por la violación al derecho de petición reconocido en el artículo 18 de la Constitución de la República, en virtud que el doctor Banchón Rivera había solicitado a la Dirección de Migración y Extranjería que le informara sobre la existencia de procesos en su contra, sin haber obtenido respuesta. En la sentencia de Amparo, la Sala determinó que se violentó el derecho de petición, sin poder responsabilizar al Director General de esa fecha por no haber sido el responsable de la omisión señalada.
102. Por medio de escrito de fecha veintidós de septiembre de dos mil cinco, el doctor Menjívar, en ese entonces Secretario General de SIMETRISSS, informó a esta Procuraduría que en virtud de la ilegalidad de la deportación del doctor Banchón Rivera, el día veintinueve de abril de ese año, un día después, se había presentado demanda ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia en la cual se solicitó suspender el acto reclamado y ordenar a las autoridades migratorias que permitieran el regreso del médico al territorio nacional; sin embargo a esa fecha, después de cinco meses, el referido Tribunal aún no había resuelto sobre la admisión de la demanda, únicamente había hecho una prevención relativa al nombre del afectado, pues había contradicción en los apellidos consignados en la demanda y en los que aparecían en el poder judicial otorgado al abogado. Se agregó copia de dicha resolución, la cual tiene fecha de junio de 2005 y según copia de esquila, la misma fue notificada hasta el dieciocho de julio.
103. El tres de enero de 2006, personal de la PDDH se constituyó a la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia con el propósito de verificar el proceso antes mencionado, el cual se registra bajo el número 78-2005; sin embargo, ello no fue posible debido a que éste se encontraba en "Sala", pero se informó que el expediente únicamente contenía la admisión de la demanda y el requerimiento de informe a la autoridad

demandada.

Pronunciamiento de la PDDH del 27 de febrero de 2006.⁶³

104. En este pronunciamiento la PDDH, declaró el incumplimiento de las recomendaciones dictadas en los pronunciamientos anteriores en los cuales se instó a las autoridades que se abstuvieran de realizar actos contrarios a los derechos y libertades fundamentales en perjuicio del profesional y su grupo familiar, lo cual como se ha evidenciado fue incumplido, sin tomar en cuenta las medidas cautelares solicitada por esta Procuraduría.
105. En cuanto al procedimiento de expulsión se determinaron violaciones al debido proceso, la Procuraduría constató que en el Departamento Jurídico y la Unidad de Investigaciones de la Dirección General de Migración y Extranjería se tramitaron expedientes paralelos contra el doctor Banchón Rivera, sin que éste o sus abogados tuvieran acceso a las diligencias realizadas en uno de ellos.
106. Sobre el expediente de la Unidad de Investigaciones, la PDDH, consideró que aunque la Dirección comunicó la apertura del expediente al doctor Banchón Rivera, la notificación fue tardía pues ésta se realizó el día 5 de abril de 2005, pese a que la actividad investigativa se estaba realizando desde hacía dos años y medio. Cabe destacar que la notificación no obedeció a la iniciativa de las autoridades migratorias ni a la petición del interesado, sino a la sentencia del 18 de enero del mismo año dictada por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en el proceso de Amparo Constitucional de referencia 180-2003.
107. La omisión o demora en la notificación así como la dualidad de fundamentos, es contraria al principio de seguridad jurídica y al derecho de defensa, garantías básicas del debido proceso, pues con ello se imposibilitó que el doctor Banchón Rivera conociera los verdaderos motivos de la actuación del Ministerio de Gobernación ejerciera material, técnica y efectivamente su derecho de defensa.
108. Teniendo en cuenta la resolución del trece de abril de dos mil cinco, que sobre el presente caso emitió la PDDH, se reiteró lo expresado en la misma, respecto al desconocimiento e inaplicabilidad por parte de las autoridades migratorias salvadoreñas de la normativa internacional sobre la materia, específicamente de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares.
109. En virtud del artículo 2.1 de la Convención, la PDDH declaró en la resolución aludida que el doctor Pedro Enrique Banchón Rivera tenía la calidad de “trabajador migratorio” en El Salvador y, por tanto, el Estado salvadoreño, como Estado de empleo, se encontraba en la obligación de respetar y asegurar el cumplimiento de las garantías procesales que la Convención citada reconoce para este sector en materia de expulsión, de conformidad al artículo 22, numerales 1, 2, 3 y 4.

⁶³ Informe de la PDDH, sobre las violaciones a los Derechos Humanos en el procedimiento de expulsión del doctor Pedro Enrique Banchón Rivera. Emitido el 27 de febrero de 2006. Disponible en: <http://www.pddh.gob.sv>

110. En consecuencia, la PDDH afirmó que el procedimiento de expulsión contra el doctor Banchón Rivera, sin darle la oportunidad de conocer los verdaderos motivos de la investigación, sin previa notificación y real garantía de defensa, violentó su derecho a las garantías del debido proceso, por incumplimiento de los principios de legalidad, seguridad jurídica, del derecho de audiencia y de defensa.
111. Las afectaciones de este derecho no culminaron con la expulsión, ya que a los abogados del doctor Banchón Rivera les fue impedido presentar un recurso de revocatoria de la resolución indicada, a pocas horas de efectuarse la notificación de ésta, argumentándoles que no podían ingresar a las instalaciones de la Dirección, por lo que también se afectó el derecho de revisión de la instancia el cual forma parte integral del derecho de defensa.
112. En cuanto a las afectaciones de los derecho a la privacidad y libertad personal la “vigilancia” de las actividades del doctor Banchón Rivera, incluyó la designación de un agente de la División de Fronteras de la PNC, destacado en la Dirección General de Migración y Extranjería, así como del investigador de la Unidad de Investigaciones de esa Dirección para dar seguimiento a las actividades del mencionado profesional. Tanto el agente de la División de Fronteras como el investigador de la Dirección General iniciaron sus cometidos inmediatamente a la apertura del expediente, esto es, en octubre de 2002.
113. En cuanto al derecho a la libertad personal, a través de la verificación de los hechos suscitados el día 28 de abril de 2005, esta Procuraduría constató que el doctor Banchón Rivera fue detenido por agentes de la División de Fronteras de la PNC bajo la figura de la “localización”. En su testimonio, el doctor Banchón Rivera relató a esta Procuraduría que el Inspector Vigil Ulloa, le manifestó que “procedía a su detención bajo la figura de la “localización” sin contar para tal efecto de una orden administrativa o judicial, por lo que se concluyó que existió privación ilegal de su libertad personal.
114. Con respecto a la deportación, la PDDH constató que la Dirección General de Migración y Extranjería manejó dos versiones sobre el motivo para deportar al doctor Banchón Rivera. En primer lugar, se habló de la supuesta intervención del médico en la política interna del país y de las restricciones que para ello establecen los artículos 96 y 97 inciso segundo de la Constitución de la República. En segundo lugar, se manifestó que el referido fue deportado de El Salvador porque había ingresado ilegalmente al país, como quedó escrito en el permiso de salida extendido por el Ministerio de Relaciones Exteriores, lo cual no se documentó en el expediente que la Unidad de Investigaciones de la Dirección General de Migración y Extranjería tramitó sobre su situación migratoria.
115. En efecto, como lo sostuvo el Ministerio de Gobernación y la Dirección citada, el artículo 97 inciso segundo de la Constitución de la República establece que “*Los extranjeros que directa o indirectamente participen en la política interna del país pierden el derecho de residir en él*”; sin embargo, la PDDH consideró que tal disposición debe interpretarse a la luz de los artículos 3 y 72 de la Carta Magna, relacionado al artículo 12 de la Ley de Extranjería, según los cuales, la única restricción de derechos para los extranjeros, se refiere a los políticos, entendiendo como tales, los enumerados por la Constitución y los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, como el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (Art. 25).

116. Con base en lo anterior, la PDDH afirmó que la prohibición establecida en el artículo 97 inciso segundo de la Constitución de la República, no se refiere a la libertad de expresión, manifestación, asociación y a las libertades sindicales que fueron ejercidos por el doctor Banchón Rivera en su función de asesor de SIMETRISSS.
117. Con respecto al derecho al trabajo y a la libertad sindical se citó en el informe antes mencionado el artículo 52 de la Convención párrafos 1, 2 y 3 sobre la libertad de los trabajadores migratorios de elegir su actividad remunerada en el Estado de empleo salvo restricciones establecidas dentro de los límites razonables y previamente determinadas por la ley.
118. En el presente caso, el doctor Banchón Rivera suscribió contrato de prestación de servicios con el SIMETRISSS el cual fue validado por el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, desde el momento de su inscripción como trabajador ante esa Cartera de Estado. Demás está decir que la contratación de esta naturaleza no se encuentra restringida para los nacionales y, de acuerdo a las disposiciones legales correspondientes, tampoco para los extranjeros con el estatus de residente definitivo; por lo tanto, el profesional no transgredió los límites de la libertad de elección del empleo para las personas migrantes. La fundamentación del Ministro de Gobernación sobre el particular, radicó en considerar que dicha contratación implicaba que el referido profesional participaba en política interna, categoría que esa Cartera de Estado ha interpretado de manera extensiva, en perjuicio de los derechos y libertades fundamentales. Por tanto, puede afirmarse que existió violación del derecho al trabajo por restricciones arbitrarias a la libertad de elección de las actividades remuneradas del doctor Banchón Rivera.
119. Respecto a las libertades sindicales, la PDDH estableció sobre la concepción que el Estado salvadoreño ostenta sobre el ejercicio de las libertades sindicales, cuyo respeto y garantía para la población migrante, presenta mayor vulnerabilidad cuando se hace referencia a conceptos indeterminados como la seguridad nacional o el orden público y lamentó que se continuara restringiendo a la población migrante el ejercicio de esta libertad, así como la de asociación, manifestación y expresión, pues ello resulta contrario al principio de igualdad y no discriminación reconocido en los artículos 3 de la Constitución de la República, 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, III de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, entre otros instrumentos. En consecuencia, la PDDH estimó que actuaciones como las descritas van en detrimento del ejercicio de la libertad sindical en el país y a la protección estatal de dicha libertad fundamental.
120. En cuanto al procedimiento policial del cual fue sujeto el doctor Banchón Rivera la PDDH citó los artículos 16 y 17 de la Convención, consignando que las actuaciones abusivas de los agentes de la División de Fronteras y de la Unidad del Mantenimiento del Orden, UMO, ambas de la Policía Nacional Civil, en el procedimiento de privación de libertad y expulsión del país del doctor Banchón Rivera, constituían una práctica sistemática de violaciones a derechos humanos, destacando que la violación a la integridad personal, por malos tratos y uso excesivo de la fuerza, es recurrente en personas privadas de libertad, al momento de la detención o cuando se encuentran en custodia de la PNC.

121. La PDDH consideró que los casos de abuso y exceso policial como el efectuado en el procedimiento de expulsión del país del doctor Banchón Rivera, producido, por un lado, en un ambiente de tolerancia de las altas autoridades de la Corporación Policial y por otro, irrespetando a las personas extranjeras en el país, es producto de las políticas estatales impulsadas por el Órgano Ejecutivo. Además, llamó la atención de esta Procuraduría la inversión de recursos del Estado en la deportación del referido profesional, tomando en cuenta los limitados recursos humanos y materiales con los que cuenta la Corporación Policial.

122. En el pronunciamiento descrito se hace referencia al atentado al mandato Constitucional de la PDDH, reiterando su rechazo por la arbitrariedad e ilegitimidad de la privación de libertad de la que fueron sujetos los delegados Ariel del Carmen Hernández Orellana, Wuillian Humberto Iraheta Ardón y el señor Daniel Virgilio Flores Alfaro, mientras se encontraban en el desempeño de sus funciones; detención que fue ordenada por el entonces Subdirector de Investigaciones, el Sub Director General de la PNC y avalada por el señor Ministro de Gobernación, el Director General de la PNC de aquella fecha y otros representantes del Gobierno; asimismo, reiteró lo manifestado en el citado informe especial emitido con respecto a esta violación, en el sentido que: Las amplias atribuciones conferidas a la PDDH por la Constitución de la República, al igual que su origen mismo, tienen por objeto el fortalecimiento del proceso de construcción democrática de nuestra sociedad; de ahí que su funcionamiento efectivo de protección a los derechos humanos y contraloría de las instituciones del Estado sea indispensable para tal fin.

123. Finalmente, en el referido pronunciamiento se dictaron las siguientes recomendaciones:

Al Ministro de Gobernación que cumpliera con la Ley de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, acatando las medidas que esta institución recomiende a ese Ministerio en el ejercicio de la facultad constitucional de velar por el respeto y garantía de los derechos humanos.

Que a través de los funcionarios a cargo de la Seguridad Pública, se realizara una evaluación exhaustiva de la actuación de la Unidad de Mantenimiento del Orden (UMO) y la División de Fronteras de la PNC, el día veintiocho de abril de dos mil cinco.

Al Director General de Migración y Extranjería, que revisara los procedimientos de investigación tramitados contra el doctor Banchón Rivera a fin de establecer, previo el debido proceso, la responsabilidad correspondiente por las violaciones a las garantías del debido proceso señaladas. Se diera cumplimiento a las recomendaciones dictadas por la PDDH en su informe sobre la PNC⁶⁴, en el sentido de promover la suspensión inmediata de la práctica de “expulsar” a extranjeros sin un procedimiento previo que reúna todas las garantías del debido proceso legal; asimismo, promover una inmediata evaluación sobre la legalidad de los procedimientos migratorios y adecuar la práctica del Estado, en este ámbito, al estricto respeto de la Constitución y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos vigente en nuestro país

⁶⁴ La Policía Nacional Civil y el Respeto a los Derechos Humanos en El Salvador. De fecha 3 de diciembre de 2003. Disponible en <http://www.pddh.gob.sv>

124. En virtud que la resolución de expulsión dictada por el Ministerio de Gobernación fue impugnada ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, se recomendó al honorable Tribunal, que resolviera en un plazo razonable sobre las peticiones hechas por el demandante referidas a la legalidad de la mencionada resolución en aplicación del procedimiento de expulsión, dándole cumplimiento de esa manera al deber de garantía del Estado.

125. Asimismo, se exhortó a la Honorable Asamblea Legislativa, a la pronta promulgación de una nueva Ley de Migración y Extranjería que garantice la vigencia de los derechos de las personas migrantes con base a la Constitución y los Tratados Internacionales, en especial, la *Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias*.

126. Al Consejo de Ministros a través del Señor Presidente de la República, Don Elías Antonio Saca, a dictar políticas laborales alejadas de interpretaciones discriminatorias contra los trabajadores migrantes que residen en el país, y respetuosas del ejercicio de las libertades sindicales, con el propósito último de consolidar los fundamentos democráticos del incipiente Estado de Derecho en El Salvador.

127. Otros casos verificados por esta Procuraduría que comprenden afectaciones a diversas disposiciones de la Convención, pero que destaca el principio rector de no discriminación por razones de nacionalidad en perjuicio de trabajadores migratorios, por parte de las autoridades, son los siguientes:

Expediente 01-0341-06

128. De acuerdo a resolución del 19 de octubre de 2006, el señor Zhou Ai Jun, de nacionalidad china y de treinta y cuatro años de edad, manifestó a esta Procuraduría, que fue llevado al albergue denominado "El Peregrino" por agentes de la División de Fronteras de la Policía Nacional Civil, como víctima de delito de trata de personas, luego de haber permanecido un mes en la referida División policial.

129. No obstante, había ingresado al país legalmente para trabajar por cinco años con la empresa "Roo Hsing", ubicada en Ilopango, departamento de San Salvador. Por diferencias laborales su contrato fue terminado en mayo de 2006 y la gerente de la empresa dio aviso a los agentes migratorios sobre su situación quienes lo trasladaron a la División de Fronteras para la respectiva expulsión. Manifestó que su caso no fue el único ocurrido en dicha empresa, ya que el catorce de mayo de ese año, otra ciudadana de origen chino fue expulsada del país en las mismas circunstancias.

130. Señaló, que la referida empresa incumplió su contrato, pues lo despidió sin causa justificada y sin negociar los tres años restantes del plazo estipulado; además, que le ofreció pagarle sólo los cinco meses laborados en el país, sin reconocerle las horas extras y otros beneficios, ni responderle por el depósito de garantía cancelado en su país de origen (tres mil dólares), que se le exigió antes de ser contratado; razones por las cuales se negó a firmar el recibo de cancelación de la indemnización; además, afirmó que la empresaria lo había amenazado con no pagarle si la denunciaba ante las autoridades.

131. Agregó, que la Dirección General de Migración y Extranjería había girado orden de expulsión y sólo esperaba que firmara el recibo de la indemnización para ejecutarla, impidiéndole reclamar sus derechos como víctima del aludido ilícito; sin embargo, manifestó que denunció su caso al Ministerio de Trabajo y Previsión Social y a la Fiscalía General de la República, pero que ambas instituciones no resolvieron a su favor.
132. Con respecto a este caso la PDDH verificó el 24 de junio de 2006, en la Unidad de Trata y Explotación Sexual de la División de Fronteras de la PNC, que se había recibido orden de la Dirección de Migración y Extranjería de trasladar al señor Zhou Ai Jun al Aeropuerto Internacional de El Salvador, para ser retornado a su país de origen, en virtud de resolución emitida por la Fiscalía General de la República, el diecinueve de ese mismo mes, mediante la cual se archivó el caso por no encontrar elementos para ejercer la acción penal, por el delito de trata de personas. Sin embargo, el retorno no se había hecho efectivo, hasta el 25 de junio luego que el señor Jun llegó a un acuerdo con el representante Taiwanés de la empresa y recibió, en concepto de indemnización, tres mil doscientos dólares.
133. En relación a este caso, la PDDH consideró en su pronunciamiento que la actuación de la Dirección General de Migración y Extranjería es arbitraria y violatoria de la libertad personal de un trabajador migratorio con contrato de trabajo y residencia legal en el país, cuya orden de expulsión obedeció exclusivamente al reclamo de sus derechos laborales. Por tal acción se contravino el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; asimismo, tal actuación contrariaba los derechos laborales establecidos a favor de los trabajadores migratorios derivados del principio de no discriminación de la Convención, por lo que el Estado de empleo, El Salvador en este caso, le debía respeto a su libertad personal de conformidad al artículo 16 de la Convención; de igual forma, el respeto a los derechos laborales de los trabajadores migratorios y de protegerlos contra eventuales abusos a sus empleadores, tal como dispone la referida Convención en los artículos 20 y 25 párrafos 1 y 3, que prohíbe la expulsión del país por incumplimiento de contrato laboral, asimismo, garantiza las obligaciones contractuales del empleador, incluso respecto al trabajador migratorio irregular.
134. La PDDH advirtió con extrema preocupación, que las autoridades migratorias, con el apoyo de la División de Fronteras de la PNC, avalan las actuaciones ilegales de empleadores extranjeros radicados en el país, quienes con la finalidad de eximirse de sus obligaciones contractuales, denuncian la supuesta irregularidad migratoria de sus trabajadores extranjeros, aún cuando están amparados por un contrato de trabajo, según se constató en el presente caso por parte del Director General de Inspección de Trabajo.
135. En el mismo pronunciamiento la PDDH, incluyó el caso de los ciudadanos chinos Hong Li, de 30 años de edad, Liang Liang Gao, de 22, Zhihua Chu, 29; Ming Hong Yan, 33; Meihua Tang, 36; Gang Li, 34; Xia Ynag Hong, 29; Quandi Zhu Gu, 36; Qinzhu Gu, 38 y Hong Ying Yang, de 37, quienes fueron interceptados y detenidos en Ciudad Merliot, Santa Tecla, el 25 de julio de 2006, por agentes policiales, quienes al solicitarles sus documentos de identidad se percataron que tenían vencido su permiso de estadía en el país, a pesar de mostrar pasaporte chino vigente; que habían ingresado como turistas, la mitad de ellos un año antes, y el resto en abril de 2006, y todos laboraban para la empresa "Sociedad

Hermanos Textil S.A. de C.V.”

136. Las autoridades policiales informaron que la referida empresa administrada por ciudadanos chinos en el país, no proporcionaba mayores detalles de la contratación de sus connacionales y que a algunos de ellos no les habían cancelado un mes de salario bajo el argumento que les sufragaron el boleto para venir a El Salvador.
137. Con base en lo anterior, con respecto a estos trabajadores, aunque fueron localizados y detenidos por haber expirado su permiso de permanencia, debido a su condición de trabajadores migratorios contratados por una empresa, se llegó a presumir que la denuncia de su situación migratoria irregular tuvo motivaciones estrictamente laborales.
138. Finalmente, la PDDH resolvió dar por establecida la violación a los derechos humanos a la libertad personal por detención ilegal, al debido proceso, *al principio de no discriminación* y a la protección de sus derechos laborales, en perjuicio de las y los trabajadores migratorios de origen chino por parte del entonces Director de Migración y Extranjería y el Jefe de la División de Fronteras de la PNC:
139. Las recomendaciones dictadas fueron dirigidas a las autoridades mencionadas exhortándolas a abstenerse de ejecutar órdenes de detención que no provengan de las autoridades competentes para restringir la libertad personal; asimismo, a evaluar la legalidad de los procedimientos violatorios a derechos humanos de los trabajadores migratorios, a suspender la práctica de detención y privación de libertad de trabajadores migratorios despedidos por sus empleadores establecidos en el país. Al Ministro de Trabajo y Previsión Social, le recomendó que adoptara las medidas pertinentes para ejercer el control efectivo sobre los empleadores extranjeros residentes en el país, con la finalidad de proteger los derechos de los trabajadores migratorios contratados por estos.
140. En la fase de seguimiento de las recomendaciones apuntadas, el Ministerio de gobernación informó que en el caso del señor Zhou Ai jun, se ordenó su expulsión del país con fecha 25 de junio de 2006, en cuanto los otros extranjeros de origen chino, tres de ellos salieron voluntariamente por orden de migración y los otros siete decidieron quedarse en el país y continuar laborando por no existir delito que perseguir a la referida empresa. El Ministerio de Trabajo informó que ha realizado y continuará ejecutando actividades encaminadas a la tutela de los derechos de las y los trabajadores migratorios. La División de Fronteras manifestó que se habían girado las instrucciones pertinentes a todo el personal de la División a efecto de abstenerse de ejecutar órdenes de detención que no provengan de las autoridades competentes para restringir la libertad personal.

Denuncias que se encuentran en proceso de verificación.

Expediente SM-0108-07

141. En mayo de 2007, se recibió denuncia de los señores Pablo Pérez Hernández, Mateo López Vicente, Myanor, Albino Pérez Sica y Marco Tulio Pérez Sica, todos de nacionalidad guatemalteca, quienes tienen más de ocho años de residir en el país y se desempeñan como vendedores en el Mercado “La Cruz”, ya que cuentan con permiso de trabajo y permanencia

extendido por las autoridades migratorias.

142. Según la denuncia, el 27 de mayo de 2007, el administrador de mercados, acompañados de la Policía Municipal, llegaron a sus respectivos puestos de ventas y les solicitaron sus datos personales; posteriormente, el 28 de mayo les entregaron una notificación en la que se les ordenaba que a partir del veintinueve del mismo mes y año, no podrían instalar sus ventas en los puestos que tenían asignados, porque la Ley de Extranjería les impedía laborar. En consecuencia, los mencionados señores trataron de demostrar su legalidad en el país, pero los agentes municipales no atendieron sus explicaciones.

143. *La PDDH mostró su preocupación ante las autoridades municipales, ya que las medidas adoptadas en contra de los guatemaltecos con residencia temporal en el país, son consideradas comportamientos discriminatorios.* Sobre la base de los anterior, la PDDH dictó medida cautelar a favor de los denunciantes consistente en que se revisara toda medida que se hubiera implementado en la Alcaldía, que directa o indirectamente estuviera afectando derechos de los denunciantes o de cualquier otra persona extranjera a efecto que cesara toda posible violación a derechos humanos. Asimismo, se recomendó que en lo sucesivo se adecuaran las actuaciones formal y materialmente a la Constitución de la República y Tratados Internacionales de Derechos Humanos.

144. El 24 de octubre de 2007, el Alcalde Municipal de San Miguel informó que dicho procedimiento se había realizado en aplicación de lo que dispone las reformas a la “Ordenanza Reguladora del uso de calles, aceras parques y otros sitios públicos municipales y locales”, la cual establece que se prohíbe el desarrollo de actividades consideradas como obstáculos para la libre circulación vehicular o peatonal en las aceras y las calles; además, manifestó que los referidos señores pueden ser instalados con sus ventas en otro sitio siempre y cuando su situación migratoria se encontrara legalmente establecida en el país.

Expediente SS-0364-07

145. El 24 de agosto de 2007, la señora Doris Álvarez Tejada, de cuarenta y cinco años de edad, de nacionalidad cubana, casada con el salvadoreño Celso Antonio Cáceres, que reside en El Salvador desde hace diez años, solicitó a la Dirección General de Migración la autorización de visa de ingreso al país, para su hija Dorianne Garrido Álvarez, también de nacionalidad cubana, estudiante. Dicha gestión fue realizada en marzo del presente año, apegándose a los requisitos establecidos para la visa consultada. En dicha solicitud la referida señora señaló que se haría responsable de los gastos de manutención durante su estadía en el país y la garantía de respetar las leyes internas; sin embargo, el 26 de abril del 2007, el Subdirector de Migración y Extranjería emitió resolución denegando la solicitud de visa consultada, sobre la base de los artículo 55, 56 inciso 4º y 74 de la Ley de Migración.

146. La PDDH constató a través de sus mecanismos de investigación, que las razones por las cuales le fue denegada la visa consultada; consistían en declaraciones proporcionadas por el esposo de la señora Álvarez Tejada, donde establecía que se encontraban separados; no obstante, se constató que había llenado los requisitos solicitados por la Dirección.

147. Hasta la fecha la joven Dorianne Garrido Álvarez de 18 años de edad, no ha ingresado al

país para reunirse con su madre, pues la visa consultada le fue denegada, sin que se emitiera en la resolución respectiva más fundamentación que los artículos de la Ley de Migración citados anteriormente.

148. Actualmente, el caso se encuentra en proceso de elaboración del pronunciamiento respectivo por parte de esta Procuraduría. Con respecto a lo anterior, es necesario exponer la clasificación utilizada en el país para el otorgamiento de visas, en base a la nacionalidad de los extranjeros que solicitan ingreso; dicha clasificación es la siguiente:

“Exento de Visa: Comprende los países cuyos nacionales, para ingresar al territorio nacional únicamente necesitan presentar su pasaporte vigente y ser admitido por el Oficial Migratorio en el puerto de llegada.

Clasificación B (Visa Consular o Sin Consulta): Esta comprende los países cuyos nacionales para ingresar a territorio nacional, además de presentar su pasaporte vigente deben traer estampada una Visa Consular y ser admitido por el Oficial Migratorio en el puerto de llegada

Clasificación C (Visa Consultada): El nacional de cualquiera de los países comprendidos en esta categoría, debe solicitar ante el consulado un aval de la Dirección General de Migración y Extranjería para ingresar al país. El interesado o su respaldante debe acudir al consulado respectivo a solicitar la información sobre los requisitos para aplicar. Si el respaldo se encuentra en El Salvador debe hacer las consultas en la Dirección General de Migración y Extranjería en El Salvador”⁶⁵

149. La fuente citada establece el siguiente listado de países para los cuales se necesita la obtención de visa consultada:

“Afganistán, Albania, Angola, Argelia, Armenia, Asmara Eritrea, Bangladesh, Bosnia y Herzegovina, Botswana, China, Congo, Congo, Corea, Cuba, Etiopía, Ghana, Haití, India, Indonesia, Irak, Irán, Jordania, Laos, Líbano, Liberia, Libia, Malí, Mongolia, Mozambique, Nepal, Nigeria, Omán, Pakistán, Sierra Leona, Siria, Somalia, Sri Lanka, Sudán, Timor Oriental, Viet Nam, Yemen, Autoridad Palestina, Saharaui Democrática”.

150. La clasificación anterior está fundamentada en razones de integración centroamericana, turismo, comercio, inversión y seguridad regional por mandato de los señores Presidentes de los países Miembros del CA-4⁶⁶. Según el acta de acuerdos de la reunión de Directores Generales de Migración y Extranjería de los países que conforman el CA4 del 20 de junio de 2006, en el apartado correspondiente a la entrada y salida de extranjeros con categoría B y C que circulen por los países del CA4, la política de libre movilidad no aplica para ellos.⁶⁷

151. Al respecto, esta Procuraduría considera que si bien es cierto, la clasificación citada, constituye un acuerdo de los países de la región y que según el artículo 1 de la Ley de Migración corresponde a la Dirección General de Migración⁶⁸ el control migratorio; en la práctica, el otorgamiento de visa consultada está sujeto a amplias facultades discrecionales

⁶⁵ <http://www.rree.gob.sv>

⁶⁶ Acuerdo Regional de Procedimientos Migratorios para la Extensión de la Visa Única Centroamericana.

⁶⁷ Fuente: "<http://www.sica.int>".

⁶⁸ Según Decreto Ejecutivo no. 129. Publicado en el Diario Oficial número 227 de fecha 5 de diciembre de 2006 la Dirección depende del Ministerio de Seguridad y Justicia.

por parte de la mencionada Dirección y no existe un asidero legal que establezca de manera concreta los requisitos que se deben llenar para obtener la referida visa; por el contrario, los mismos se encuentran sujetos a directrices administrativas de la Dirección.

152. Asimismo, se ha constatado que no obstante, los extranjeros que realizan el trámite de visa consultada, han cumplido con los requisitos establecidos, ésta es denegada sin que se exponga al interesado razonamientos amplios y fundamentados, sobre la negativa. Lo que da lugar a violentar el derecho a la no discriminación de trabajadores migratorios, que se encuentran dentro de las nacionalidades comprendidas en la denominada categoría "C", que por lo general se refiere a países con los cuales El Salvador no mantiene relaciones diplomáticas.

153. En conclusión, con respecto a las obligaciones consignadas en los artículos 1 y 7 de la Convención podemos afirmar que la mayoría de casos de los cuales la Procuraduría ha tenido conocimiento desde la entrada en vigencia de la Convención, llevan implícita la afectación al principio fundamental a la no discriminación por razones de la condición migratoria; en consecuencia, los extranjeros que ingresan al país ya sea de forma regular o irregular, se encuentran sujetos a una situación de vulnerabilidad, la cual es acentuada por el carácter obsoleto de la legislación vigente y que no garantiza la prevención de tales violaciones.

154. Las autoridades competentes para ejercer el control migratorio, como son en la actualidad el Ministerio de Seguridad Pública y Justicia y la Dirección General de Migración Extranjería, como dependencia, actúan conforme a una normativa carente de disposiciones acordes a la Constitución de la República y a los instrumentos internacionales de derechos humanos, incluidos la Convención objeto del presente Informe Especial.

155. La PDDH considera, que lo anterior no debería generar un obstáculo para la aplicación directa de las disposiciones de la Convención por parte de las autoridades salvadoreñas; por el contrario, sobre la base del principio de prevalencia normativa, establecido en el artículo 144 de la Constitución la República, las disposiciones de la Convención deben aplicarse sin que exista una ley que las desarrolle con la finalidad de garantizar el respeto de los derechos humanos de los trabajadores migratorios y sus familiares.

156. Asimismo, la PDDH ha sostenido como criterio fundamental de interpretación el principio pro homine el cual *"significa hacer siempre la interpretación y la aplicación más favorable a los derechos y libertades del ser humano, (...) Las normas ius fundamentales de la PDDH, integran plenamente el principio pro homine como criterio esencial del derecho de los derechos humanos y en consecuencia aplicable con preferencia a cualquier otro criterio hermenéutico o exegético previsto por la norma positiva"*.⁶⁹

157. En consecuencia, las autoridades migratorias salvadoreñas deben basar sus actuaciones de manera prioritaria en los principios rectores de la Convención; tal como ésta Procuraduría ha constatado en los casos citados supra, en los cuales se incluyen afectaciones a los derechos de los trabajadores migratorios que constituyen una práctica sistemática por parte de las

⁶⁹ Fundamentos de la Labor de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. Del año 2002. Pág 57 y 58

autoridades, que parten de la afectación del principio a la no discriminación y que trae como consecuencia la violación de otros derechos tales como la libertad e integridad personal, derechos laborales y a la garantía del debido proceso judicial y administrativo, a la unificación familiar entre otros.

4.2. Artículos 8 al 35 de la Convención: Derechos Humanos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares.

4.2.1. Artículo 9. Protección del derecho a la vida.

158. La protección del derecho a la vida por parte del Estado salvadoreño, implica no solamente la obligación de respetarla de toda privación arbitraria, sino que exige garantizar las medidas apropiadas para preservarla y en caso de que las violaciones hayan sido consumadas, adoptar las medidas correspondientes para llevar a cabo una seria investigación de las circunstancias que rodean el caso de la violación, sancionar a los responsables, sin que estos gocen de inmunidad de responsabilidad de sus acciones y asegurar a las víctimas la plena restitución del daño resultante. En diversos pronunciamientos la PDDH ha señalado el incumplimiento de los deberes del estado, debido a la ineficacia y deficientes investigaciones de las autoridades competentes como la Policía Nacional Civil y la Fiscalía General de la República y en muchos casos la falta de garantía de las autoridades judiciales para determinar responsabilidades⁷⁰, afectando de esta forma el derecho de acceso a la justicia de las víctimas.

159. El caso expuesto a continuación fue verificado por la PDDH, para constatar si las autoridades involucradas cumplieron con el deber de garantizar que se adoptaran las medidas pertinentes para llevar a cabo una investigación que aclarara el desarrollo de los hechos en los que perdió la vida una persona de nacionalidad boliviana y otras.

Expediente 01-0380-05

160. El 10 de junio del año 2005, la PDDH emitió resolución, de acuerdo a denuncia interpuesta por los señores Wilson Tapia Jiménez y Bernabé Ugarte Arispe de 36 y 68 años respectivamente, ambos de nacionalidad boliviana, quienes expusieron que ingresaron a El Salvador el once de abril de ese año, para buscar los restos de la joven Rosemary Tapia Jiménez, quien presumían había muerto ahogada en las aguas del Golfo de Fonseca, departamento de la Unión

161. Refirió el señor Wilson Tapia, que es hermano de Rosemary Tapia, quien salió de La Paz, Bolivia, el 13 de diciembre de 2004, vía aérea, con destino a Nicaragua, en coordinación con una persona que se dedica a llevar bolivianos hacia Estados Unidos, ella junto a las otras

⁷⁰ Casos: Katya Natalia Miranda Jiménez, informe especial de la PDDH dictado el 09 de mayo de 2002, Informe especial José Gilberto Soto de fecha 13 de enero de 2005 y resolución en caso Erick Peña Carmona de fecha 14 de marzo de 2002. Disponible en: <http://www.pddh.gob.sv>

personas, recibió instrucciones que al llegar a Managua, contactaran con la "Casa Rey", la cual es un lugar habilitado para apoyar a todos los viajeros, pero que en la práctica constituye un recinto donde se encuentran los traficantes de indocumentados.

162. Según información obtenida por el señor Tapia y el señor Bernabé, ese mismo día los encargados de transportarlos, decidieron que viajarían por las aguas del Golfo de Fonseca, en una embarcación en horas de la madrugada. Por lo que a las 3:00 a.m., treinta y un personas fueron llevadas a la zona del Golfo en la parte de Nicaragua, donde una embarcación con capacidad para 15 ocupantes, fue el medio de ingreso por los manglares del Golfo en aguas marítimas de El Salvador.
163. Uno de los sobrevivientes, comunicó sobre el hecho a los referidos denunciantes, detallando que la embarcación en la que se transportaban fue sobrecargada con 31 personas, lo que originó que una hora después de permanecer en alta mar, un fuerte oleaje provocara que la embarcación naufragara. De igual forma, les hizo saber que una lancha les auxilió dos horas después del naufragio, la que se encargó de trasladar a los 17 sobrevivientes a tierra y posteriormente se dedicó a recuperar los cuerpos de los fallecidos, se presume que eran 13, entre ellos 4 bolivianos. No se reportó en ningún medio de comunicación lo acontecido; únicamente, se tuvo conocimiento, que un cuerpo había aparecido en una de la playas, producto del pillaje entre narcotraficantes.
164. El señor Tapia, refirió que ante ese suceso, decidió viajar al país junto al señor Bernabé, en vista que el caso no se hizo del conocimiento público; por el contrario, ellos recibieron la noticia por uno de los sobrevivientes bolivianos que lograron llegar hasta Estados Unidos.
165. Al llegar a El Salvador, específicamente al departamento de La Unión, para efectos de retirar el cuerpo de su hermana, las autoridades se mostraron sorprendidas y les informaron que desconocían de dicho accidente y no les brindaron apoyo para constatar los hechos. En consecuencia, los denunciantes decidieron permanecer por más tiempo en el país para investigar lo sucedido, y durante sus indagaciones se enteraron que muchas personas en ese lugar, conocieron sobre el acontecimiento, pero nadie quería dar detalles. Entre las indagaciones que realizaron, varios de los lancheros y pescadores, les refirieron que los cuerpos de los migrantes ahogados, habían sido llevados por los traficantes de personas a un lugar entre los manglares para enterrarlos de forma clandestina.
166. Investigaron que 2 cuerpos fueron sacados del mar y posteriormente repatriados por medio de la Embajada de Ecuador a su país, lo anterior certificó que sí ocurrió la tragedia. Las autoridades de la naval, les manifestaron que no tienen registrado el naufragio, aunque si aceptaron que escucharon que se habían rescatado a varios naufragos y aparecieron varios cuerpos de personas ahogadas en la playa.
167. De igual forma refirieron los señores Tapia y Bernabé, que al consultar con las autoridades de la Policía Nacional Civil, en La Unión, les manifestaron que desconocían el hecho, pues no recibieron denuncia al respecto.
168. La PDDH realizó gestiones ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, autoridad que coordinó con otras instancias del Estado para brindarle respaldo a la situación del señor

Wilson Tapia. De igual forma se notificó por escrito a la Fiscalía General de la Republica, a efecto que iniciara la investigación respectiva del hecho denunciado. Posteriormente, la Fiscalía notificó que ya se había aperturado expediente y se había designado Fiscal específico para dicho caso.

169. No obstante, los esfuerzos realizados en las diligencias de investigación tanto por parte de Fiscalía y la Unidad Antinarcoóticos de la Policía Nacional Civil, no fueron suficientes para concluir de forma satisfactoria el caso, encontrándose obstáculos y limitantes de recursos de todo tipo, para efectuar las diligencias encaminadas a encontrar los restos mortales de Rosemary Tapia de quien se desconoce en que lugar fue sepultado su cuerpo, así como del resto de las personas que se presume fallecieron en el naufragio en el Golfo de Fonseca.

170. La gravedad del caso que antecede, evidencia la falta de medios adecuados y suficientes para que las autoridades fiscales y policiales, desarrollen sus facultades; aunque se inició la investigación de los hechos, la determinación e individualización de los responsables no se hizo efectiva; además, la reparación a la cual tiene derecho la víctima, en este caso familiares de la persona desaparecida, tampoco fue garantizada por las autoridades.

En el mismo sentido, la PDDH, se encuentra verificando la actuación de las autoridades competentes, en el caso del desaparecimiento del señor Wei Xianyi, de 32 años de edad, de nacionalidad china, quien tiene más de cinco años de residir en El Salvador, junto a su compañera de vida, de nacionalidad salvadoreña. El referido señor desapareció en enero de 2008, luego de asistir a una reunión de trabajo.⁷¹

4.2.2. Artículos 10, 13 y 14. Protección contra los malos tratos. Respeto a la libertad de expresión. Protección contra injerencias arbitrarias o ilegales injustificadas en su vida privada.

171. La garantía del estado de respetar la integridad física, síquica y moral de las personas sometidas bajo su jurisdicción, se encuentra dirigida a la protección contra toda forma de torturas, penas o tratos crueles inhumanos o degradantes producida por agentes del estado. La mayoría de afectaciones específicas al derecho a la integridad personal, son provocadas de acuerdo a los casos registrados por esta Procuraduría,⁷² en el desarrollo de procedimientos policiales de captura dentro de un marco de total ilegalidad y arbitrariedad, o dentro de los recintos policiales donde se encuentran en custodia los detenidos. Como se desarrollará más adelante la práctica de las autoridades policiales por disposición de la Dirección General de Migración, consiste en detener a los extranjeros que se encuentran de forma irregular en el país y recluirlos dentro de recintos policiales, para proceder posteriormente a la expulsión del territorio salvadoreño⁷³, la cual lleva aparejada muchas veces, la afectación al derecho a la integridad personal por malos tratos.

172. Tal como se desarrolló en el apartado anterior correspondiente a las afectaciones al principio a la no discriminación, en el expediente 01-1294-02, del doctor Pedro Enrique Banchón Rivera; en los diferentes pronunciamientos de esta Procuraduría al respecto, se

⁷¹ <http://www.elsalvador.com> 29 de enero de 2008.

⁷² La Policía Nacional Civil y el Respeto a los Derechos Humanos en El Salvador. Op cit. Pág.65. Disponible en:<http://www.pddh.com>

⁷³ Ibid Pág. 109 y siguientes.

desarrollaron de forma detallada los hechos y las actuaciones de las autoridades que violentaron sus derechos, entre los cuales se encuentran, las afectaciones a su integridad personal ya que fue víctima de malos tratos en el momento en el cual se realizaba su proceso de expulsión, violentándose el artículo 10 de la Convención:

*“Respecto al procedimiento policial del cual fue sujeto el doctor Banchón Rivera la PDDH citó los artículos 16 y 17 de la Convención, consignando que las actuaciones abusivas de los agentes de la División de Fronteras y de la Unidad del Mantenimiento del Orden, UMO, ambas de la Policía Nacional Civil, en el procedimiento de privación de libertad y expulsión del país del doctor Banchón Rivera, constituían una práctica sistemática de violaciones a derechos humanos, destacando que la violación a la integridad personal, por malos tratos y uso excesivo de la fuerza”.*⁷⁴

Expediente SM-0257-07

173. Según denuncia recibida en la Delegación Departamental de San Miguel de la PDDH, el 5 de noviembre de 2007, el señor Víctor Manuel Dávila, de 25 años de edad, originario del Barrio Las Marias, Municipio de Matagalpa, Nicaragua y residente en la Colonia Santa Julia de San Miguel, El Salvador, manifestó que aproximadamente como a las once horas del día de la denuncia, se encontraba vendiendo en la zona de la Calle Chaparrastique, de forma ambulante, ya que se desempeña como comerciante en pequeño; cuando se le acercó un miembro del Cuerpo de Agentes Metropolitanos (CAM), quien le manifestó que se lo llevaría detenido y lo tomó por la fuerza de la camisa. El denunciante opuso resistencia; en consecuencia, el agente le roció gas lacrimógeno en la cara, cuello, costado y brazo izquierdo, luego lo subió al vehículo en el que se transportaba y lo condujo a la comandancia de guardia, donde dos agentes municipales más procedieron a golpearlo con puntapiés. Una hora más tarde lo llevaron a la Delegación de la Policía Nacional Civil (PNC), donde solamente le preguntaron sus datos generales. Al regresar al local en donde funciona el CAM, le ordenaron que barriera el comedor y al cumplir dicha tarea lo dejaron en libertad, no sin antes amenazarlo con deportarlo ya que “en la PNC había quedado fichado”.
174. El 22 de febrero de 2008, esta Procuraduría solicitó un informe al Alcalde y Concejo Municipal de San Miguel sobre el fundamento legal de la detención del señor Dávila y solicitó se iniciara una investigación sobre las acciones realizadas por los agentes del CAM.
175. El 27 de febrero del corriente año, el Director del Cuerpo de Agentes Metropolitanos de San Miguel informó a la PDDH que el señor Dávila había agredido a un agente y puso resistencia en el momento que los agentes se encontraban haciendo patrullaje y retirando a vendedores de verduras, que obstaculizaban el libre tránsito peatonal.
176. Aunque la PDDH aún no se ha pronunciado sobre estos hechos, es importante que el ilustrado Comité tenga presente que en El Salvador existe una importante cantidad de

⁷⁴ Informe de la PDDH, sobre las violaciones a los Derechos Humanos en el procedimiento de expulsión del doctor Pedro Enrique Banchón Rivera. Emitido el 27 de febrero de 2006. Op cit. Pág.48 Disponible en: <http://www.pddh.gob.sv>

centroamericanos, principalmente nicaragüenses y hondureños, quienes trabajan en labores de venta de productos en la calle, en los departamentos de la zona oriental del país, San Miguel y La Unión. Al igual que el resto de personas que se dedican a esta labor, los extranjeros con frecuencia son víctimas de malos tratos por los miembros del CAM.

177. El excelentísimo Comité debe conocer que el Cuerpo de Agentes Metropolitanos es una especie de "policía municipal" que no tiene funciones de seguridad pública, ni está facultada para privar de libertad a las personas, más de la que tiene cualquier ciudadano en casos de flagrante delito y sólo para efectos de entregar al detenido a la Policía Nacional Civil. Sus funciones son de carácter administrativo y se enmarcan principalmente en el resguardo de parques y de otros bienes del municipio. Están bajo las órdenes de un Director que depende jerárquicamente del Consejo Municipal, el cual es presidido por un Alcalde o Alcaldesa.

178. La PDDH ha constatado muchos casos que dan cuenta del mal proceder de los miembros del CAM en diferentes municipios del país⁷⁵. El irrespeto hacia las normas que regulan el uso de la fuerza por quienes integran estos cuerpos de policía municipal, ha sido una práctica sistemática en El Salvador. Esto provoca que no pocas veces las personas que se dedican a la venta ambulante de productos sufran atropellos, de lo cual no están exentos los extranjeros, quienes además de ser víctimas de golpes y de capturas arbitrarias, tienen temor de acudir a las instancias correspondientes para denunciar las violaciones a sus derechos, pues como en el caso del señor Dávila, son amenazados con deportación.

179. En cuanto a las afectaciones al artículo 13 de la Convención, se citará nuevamente el caso del doctor Pedro Enrique Banchón Rivera, que fue sujeto de violaciones al derecho a la libertad de expresión. Con respecto a este derecho la PDDH se ha pronunciado en anteriores oportunidades estableciendo que *"el Estado posee obligaciones en materia de libertad de expresión, respecto de generar las condiciones de libertad necesarias para el pleno ejercicio de la misma; además, que es obligación del Estado fomentar los espacios informativos y de opinión que permitan a la sociedad una mayor vigilancia de las actuaciones de los funcionarios públicos, pues tal fomento favorece en extremo la consolidación de la democracia."*⁷⁶

180. Asimismo, ha considerado: *"si bien todos los derechos humanos deben ser tratados y atendidos en pie de igualdad, no es menos cierto que existen derechos que son basamentos esenciales para la construcción de una sociedad democrática. Dentro de tales derechos no pueden dejar de destacar aquellos que le permiten a las personas sujetas a la jurisdicción del Estado incidir en la conducción gubernamental y en la formulación y ejecución de las políticas públicas, el derecho de libertad de expresión, el derecho de reunión y asociación, el derecho de formar sindicatos, etc."*⁷⁷

⁷⁵ Ver: Informe Especial de la PDDH, sobre los hechos de violencia acaecidos entre elementos del Cuerpo de Agentes Metropolitanos (CAM) y comerciantes informales el 6 de julio de 2004 en el Centro Histórico de San Salvador e Informe Especial de la PDDH sobre los hechos de violencia alrededor de actividades comerciales en el Municipio de Santa Tecla, departamento de La Libertad y en el de Cojutepeque, departamento de Cuscatlán, ocurridos los días 28 y 29 de septiembre de 2004. Disponibles en: <http://www.pddh.gob.sv>

⁷⁶ Pronunciamiento de la PDDH de fecha 28 de marzo de 2003. Pág. 14 y 15. Disponible en <http://www.pddh.gob.sv>

⁷⁷ Ibid Pág. 2

181. En consecuencia, podemos afirmar que en el caso referido, el artículo 13 de la Convención también fue violentado, pues todo el procedimiento de investigación y posterior expulsión dio inicio luego que el señor Banchón Rivera se involucrara por razones laborales en la crisis del sector salud; por lo tanto, cualquier manifestación del señor Banchón Rivera al respecto fue vinculada con actividad política, a pesar que todas sus formas de participación y declaraciones vertidas, eran realizadas en el contexto de su coordinación en el área de comunicaciones de SIMETRIS.

182. La PDDH está consciente que la Convención establece ciertas obligaciones que deben ser observadas por los trabajadores migratorios en el ejercicio de su libertad de expresión; sin embargo, no considera que en el caso del doctor Banchón Rivera, alguna de ellas se hubiera incumplido, tal como se refleja en los diversos pronunciamientos que emitió sobre el caso y que han sido citados en el presente Informe Especial.

183. La protección contra toda injerencia arbitraria, establecido en el artículo 14 de la Convención, implica la garantía estatal de no permitir la invasión a las actividades y al espacio propio de cada individuo sin existir motivos o razones suficientes legalmente establecidos para ser sujeto de una investigación por parte de las autoridades competentes. La práctica de la Dirección General de Migración por medio de su Unidad de Investigaciones, va encaminada a la realización de injerencias e indagaciones sobre las actividades de los extranjeros que se encuentran en el país, sin que medie para los mismos una notificación expresa de que se les sigue una investigación, las causas de la misma y el fundamento legal para la realización de tales acciones.

184. En el caso del doctor Banchón Rivera, no se garantizó por parte de las autoridades el cumplimiento al artículo 14 de la Convención, debido a que éste fue sujeto de investigación y continua vigilancia en todas sus actividades, desde octubre de 2002, para lo cual se le había asignado un investigador de la División de Fronteras de la PNC. Según la información recabada por esta Procuraduría, el doctor Banchón Rivera, desconocía dicha situación.

185. Como ya se refirió resulta contradictorio que el doctor Banchón Rivera contara con permiso para trabajar precisamente en funciones de coordinación de comunicaciones del SIMETRIS, sindicato que en aquel momento se encontraba protagonizando acciones propias de su mandato, en el contexto de un conflicto en el que importantes sectores sociales se unieron contra la privatización de los servicios de salud; sin embargo, fue investigado por su participación en dichas actividades y señalado de intervenir en la política interna del país.

4.2.3. Artículo 16. Derecho a la libertad y la seguridad personal.

186. Los casos que conllevan afectaciones al derecho a la libertad personal de todos los trabajadores migratorios y sus familiares consignados en el artículo 16 de la Convención, son los más recurrentes, según lo ha constatado esta Procuraduría.

187. La privación de libertad de extranjeros, sobre todo en situación irregular constituye una práctica sistemática, por parte de las autoridades policiales y migratorias de El Salvador, La PDDH en pronunciamientos anteriores a la entrada en vigencia de la Convención expresó al respecto:

*“La privación de libertad o detención consiste en la restricción del derecho a la libertad ambulatoria, la que según nuestra legislación debe regirse básicamente por los siguientes principios: 1) Documentación: Las órdenes de detención deben ser siempre escritas (Art. 13 C). Excepcionalmente la detención procede sin orden escrita en los casos de flagrancia (Art. 13 C, 208 y 290 C. P. P.); 2) Reglamentación: La libertad puede restringirse únicamente en los casos previstos por la ley (Art. 13 C y 6 C. P. P.); 3) Autoridad competente: la orden de detención debe provenir de una autoridad legitimada para ello, sea autoridad judicial ó administrativa respetando las normas del debido proceso (Art. 11 y 14 C); 4) Excepcionalidad: La privación de libertad como medida cautelar debe aplicarse de manera excepcional y no como una regla, con el único fin de asegurar la justicia, respetándose la presunción de inocencia (Art. 4, 5, 12 C)”*⁷⁸

188. Las autoridades de la Dirección General de Migración y Extranjería y de la División de Fronteras de la PNC utilizan los términos “localizado” y “en depósito”, al referirse a extranjeros indocumentados que son identificados por dichas autoridades; sin embargo, nuestra legislación no contempla tales acepciones, la localización de un extranjero es equivalente a la aplicación de un proceso administrativo de detención que genera violación al derecho a la libertad ambulatoria, debido a que en la mayoría de los casos son reclusos en las instalaciones de la División de Fronteras o en albergues de otras instituciones, muchas veces de forma indefinida mientras se gestiona su expulsión. De tal forma puede afirmarse:

*“La no portación de documentos no constituye, según nuestra legislación, un ilícito penal, se trata más bien de una infracción a una norma administrativa cuya consecuencia, según el artículo 60 de la Ley de Migración, es la imposición de una multa que oscila entre los diez y los cien colones, pudiendo permutarse por arresto hasta de treinta días”*⁷⁹

189. A continuación se presentan algunos casos en los que la PDDH constató afectaciones al derecho a la libertad personal:

Expediente 01-0728-03

190. El veintisiete de noviembre de dos mil tres, esta Procuraduría se pronunció en el caso del señor Juan Carlos Morales, de nacionalidad costarricense, quien fue detenido por agentes de la Policía Nacional Civil de Soyapango y puesto a la orden de la División de Fronteras de la misma Policía, hechos ocurridos el día veintidós de noviembre de 2003, en la Colonia Monte Blanco de Soyapango. Según la denuncia recibida, el motivo de la detención se debía a que el señor Morales tenía vencido su permiso para permanecer en el país y al ser detenido solicitó su deportación, pero los agentes de la División de Fronteras le manifestaron que primeramente lo llevarían a la frontera con Honduras.

191. Esta Procuraduría verificó las diligencias realizadas por la División de Fronteras, con

⁷⁸ Caso Robert Macbir de nacionalidad Ghanesa. Expediente 01-0208-02. Resolución emitida el 5 de marzo de 2002. Disponible en: <http://www.pddh.gob.sv>

⁷⁹ Ídem.

relación a la detención del señor Morales. Según consta en el acta de remisión, la detención fue realizada el día 22 de noviembre de 2003, por encontrarse de forma ilegal en el país. Agregó, el parte que en el momento que se identificaba al referido señor, otra persona lo acusó que en días anteriores le había hurtado unas herramientas; sin embargo, no se encontró evidencia que este delito se hubiera hecho del conocimiento de la Fiscalía General de la República.

192. Se constató también, que el día 25 de noviembre del año citado, el señor Morales fue puesto a la orden de la Dirección General de Migración, por encontrarse ilegalmente en el país, aplicándole el artículo 60 de la Ley de Migración, por no portar permiso migratorio; siendo remitido en depósito a las instalaciones de la Delegación de Puertos y Aeropuertos de la PNC, ubicada en el municipio de San Luis Talpa, Departamento de la Paz e inmediatamente fue deportado.

193. En este caso la PDDH se pronunció en el sentido de declarar la afectación al derecho a la libertad personal y al debido proceso administrativo; recomendando al entonces Ministro de Gobernación que realizara una evaluación sobre la legalidad de los procedimientos violatorios a los derechos humanos consignados y se adecuara la práctica del Estado al estricto respeto de la Constitución y al Derecho Internacional de los Derechos Humanos vigente en el país.

Expediente 01-0346-04

194. El 26 de agosto de 2004 la PDDH emitió resolución en el caso de los señores Jaime Zaire y Francisco Márquez, ambos de nacionalidad peruana y el señor Ramón Aguilar Gómez de nacionalidad boliviana, quienes desde el día 16 de junio del 2004 se encontraban privados de libertad en las bartolinas policiales del Aeropuerto Internacional de El Salvador, bajo la custodia de la División de Fronteras de la Policía Nacional Civil, por haber ingresado al territorio nacional sin el permiso respectivo.

195. El 23 de julio de 2004, la PDDH solicitó información a la Dirección General de Migración y Extranjería sobre las medidas que se estaban adoptando al respecto. Un funcionario del Departamento Jurídico de la citada Dirección manifestó que la DGME conocía la situación de los señores Zaire, Márquez y Aguilar Gómez, y que se encontraban tramitando la expulsión de, al menos, los dos ciudadanos peruanos, lo cual se había dificultado debido a que no se había obtenido aún la donación de los boletos de retorno a su país de origen.

196. El 11 de agosto de 2004, esta Procuraduría entrevistó a los señores Jaime Zaire y Francisco Márquez, en las bartolinas de la PNC ubicadas en el Aeropuerto Internacional de El Salvador, quienes manifestaron que se encontraban privados de libertad desde hacía aproximadamente dos meses, que habían sido llevados al consulado de Perú, donde les extendieron el salvoconducto para que regresaran a su país de origen, pero que su deportación no había sido posible, según se les había informado verbalmente, debido a que las autoridades migratorias no tenían los fondos económicos necesarios para costear los respectivos pasajes.

197. Esta Procuraduría tuvo conocimiento que el día 19 de agosto de 2004 fueron expulsados

del país los señores Jaime Zaire y Francisco Márquez, rumbo a su país de origen. El señor Ramón Aguilar Gómez se encontraba aún privado de libertad hasta esa fecha; sin embargo, también fue expulsado posteriormente.

198. Con respecto a estos casos la PDDH dio por establecida la violación al derecho a la libertad personal por detención ilegal en perjuicio de los mencionados señores por parte de los entonces jefes de la Dirección General de Migración y de la División de Fronteras de la PNC. Asimismo, la violación al debido proceso. Por otra parte recomendó se ordenara la inmediata libertad del señor Ramón Aguilar Gómez y se le aplicara un debido proceso en el trámite de expulsión.

Expediente 01-0373-04

199. El 13 de agosto de 2004, la PDDH emitió resolución en el caso de los señores Gustavo Adolfo Becerra Gil y su esposa Lina Esquivel, quien se encontraba en su séptimo mes de gestación. Ambas personas, originarias de Colombia, fueron privadas de libertad en las instalaciones de la División de Fronteras de la Policía Nacional Civil, de acuerdo a orden girada por la Dirección General de Migración del Ministerio de Gobernación. La detención se realizó el día treinta y uno de julio del año citado, a las siete y treinta horas de la noche aproximadamente, frente a su lugar de residencia, en la Calle Antigua a Huizucar, informándoseles en el momento, que las autoridades migratorias tramitaban su repatriación y expulsión, por ser personas no gratas para el país.

200. La PDDH entrevistó al señor Becerra Gil, quien manifestó que él y su esposa habían permanecido en El Salvador desde hacía dos años de forma ininterrumpida, con un permiso temporal de trabajo en calidad de representante legal de una empresa colombiana, y en su momento realizaron gestiones ante la Dirección General de Migración y Extranjería para obtener la residencia, pues solo poseían residencia temporal, pero dicho trámite no había sido resuelto, pues siempre se les expresaba que se encontraba en estudio. Agregó, que tuvo conocimiento que su detención y expulsión obedecía a órdenes de funcionarios de alto rango del Ministerio de Gobernación, a raíz de un incidente que el señor Becerra Gil tuvo con un funcionario del partido de gobierno.

201. El señor Becerra se quejó de las condiciones inhumanas en que guardaba detención en el puesto policial en el Aeropuerto Internacional de El Salvador, pues las celdas carecían de los más mínimos servicios básicos. Además se quejó de que tenía restringido el acceso a llamadas telefónicas y no recibía alimentación.

202. En cuanto a la señora Lina Esquivel, detenida en la División de Fronteras de la en San Salvador, la PDDH verificó que las condiciones eran relativamente mejores; sin embargo, ante su estado de embarazo no recibió ningún cuidado médico y padeció de problemas gastrointestinales.

203. En las diligencias realizadas por la División de Fronteras de la Policía Nacional Civil de la PNC, con referencia 176/04, aparecía la solicitud de localización de los detenidos por parte de la Coordinadora de Investigaciones de la DGME y en las mismas se registraba, el último ingreso al país de fecha diecisiete de enero de dos mil cuatro, con un permiso temporal de

permanencia de cincuenta días. La detención de los ciudadanos colombianos fue realizada por agentes de la División de Fronteras y notificada por personal del Departamento de Investigaciones de dicha División, al subdirector de investigaciones de la PNC, ante la orden de localización de la Dirección General de Migración y Extranjería.

204. En las diligencias administrativas, se encuentra nota del entonces coordinador de la Unidad Jurídica de Migración y Extranjería de fecha 9 de agosto de 2004, por medio de la cual solicitó a la División de Fronteras de la PNC, el traslado de los detenidos a las bartolinas del Aeropuerto, para proceder a la expulsión a su país de origen, sin que existiera en ese momento fecha para ello.

205. Esta Procuraduría, consideró que los hechos relacionados afectaban gravemente el debido proceso administrativo, la libertad personal y la libertad de permanecer en el territorio de la República y a no ser expulsado del mismo sino conforme a lo establecido por la ley. En cuanto a la afectación al derecho a la libertad se expresó que previo a la detención, de los señores Becerra Gil, existió orden escrita de parte de la Dirección General de Migración, no obstante la misma no se dio como resultado de un debido proceso. Posteriormente, a estas declaraciones se recomendó al Director General de Migración y Extranjería, ordenar la inmediata libertad de los ciudadanos colombianos, dejar sin efecto la orden de expulsión y que agilizará la tramitación de la solicitud de residencia definitiva y permiso de trabajo. Sin embargo, los señores Becerra Gil, fueron expulsados a su país de origen.

Expedientes 01-0040-05 y 01-0075-05

206. El 12 de mayo de 2005, esta Procuraduría se pronunció en el caso de los señores Tisuah Pifuh Nejk de 28 años de edad, Mindjoubou Rodrigue, de treinta, Constant Ayissi y Ephraim Mkhabela, ambos de 29 años de edad, originarios de Sudáfrica, quienes se encontraban detenidos por el delito de uso de documentos falsos y señalaban irregularidades en la tramitación de sus casos.

207. A fin de obtener información sobre su situación particular, se procedió a realizar entrevista a las personas indicadas, obteniéndose la siguiente información:

Entrevista a los señores Mindjoubou Rodrigue y Tisuah Pifuh Njeck:

Expusieron que en el mes de agosto de dos mil cuatro, obtuvieron visas de turistas en el Consulado de El Salvador en Costa Rica, y en ese mismo mes ingresaron por la Frontera "El Amatillo", procedentes de Ecuador, país en el que tienen la calidad de residentes temporales, que renuevan cada año en el mes de julio, indicando que su visita a El Salvador la realizaron únicamente con fines turísticos y que se les extendió un permiso de estancia por quince días.

Agregaron que en fecha 9 de agosto del mismo año, cuando vencían sus permisos de estancia en el territorio, se presentaron a las oficinas de la Dirección General de Migración, para solicitar prórroga por otros quince días; pero en dicha oficina les fue indicado que dejaran sus pasaportes y regresaran al día siguiente para retirarlos y al presentarse en la fecha indicada, les fue manifestado por agentes migratorios que sus pasaportes no correspondían a quienes decían ser, por ende eran falsos y debían ser detenidos.

Posteriormente, se procedió a su detención y luego de ser llevados a la realización del registro de la habitación del hotel capitalino donde permanecían hospedados, fueron remitidos a la División de Fronteras de la Policía Nacional Civil, lugar en donde fueron reclusos hasta la realización de la audiencia inicial, en la que se les decretó la detención provisional, por lo que permanecieron por seis días en las bartolinas del centro judicial, hasta que fueron llevados al Centro Penal de San Francisco Gotera.

Entrevista a los señores Alex Constant Oyissi y Ephraim Mkhabela:

En su entrevista, el señor Alex Constant Oyissi expuso que él y el señor Ephraim Mkhabela, fueron detenidos en condiciones similares a los anteriores. Señaló que ingresó al país en el mes de agosto, después que se le concedió visa de turista en el consulado de El Salvador en Guatemala y que una vez ingresó al país, conoció al señor Ephraim Mkhabela, ambos contaban con permisos de estancia en el país por quince días.

Al presentarse el señor Ephraim Mkhabela a las oficinas de la Dirección General de Migración, le fue manifestado que sus documentos eran falsos, por lo que fue detenido por agentes policiales, quienes lo acompañaron hasta la habitación del hotel en donde se hospedaba. En el mismo, se encontraba el señor Alex Constant Oyissi, a quien los agentes le pidieron que presentara documentos de identidad y lo que acreditaba su estadía en el país; pero le restringieron el ingreso a la habitación en donde se encontraba la documentación requerida y le indicaron que quedaba detenido por estar de forma ilegal.

Agregó el señor Alex Constant Oyissi, que fueron remitidos a las bartolinas de la División de Fronteras, aunque su permiso estaba vigente, su entrada no se encontraba registrada y posteriormente, al ser celebrada la audiencia inicial, les fue decretada la detención provisional por uso de documentos falsos, siendo remitidos a la Penitenciaría Central "La Esperanza", donde permanecían reclusos.

208. Esta Procuraduría, constató en los procesos judiciales de los señores Mindjombou Rodrigue y Tisuah Pifuh Njeck, en el Juzgado Segundo de Instrucción de San Salvador, en los cuales se destacaba una nota de funcionaria de la Embajada de Sudáfrica en México, que establecía que los mencionados señores no eran ciudadanos sudafricanos. Además, se constató que la audiencia inicial había tenido lugar el 17 de agosto de 2004, donde fue decretada instrucción del proceso y detención provisional, la audiencia preliminar fue celebrada en 21 de febrero de 2005.

209. En cuanto al caso de los señores Ephraim Mkhabela y Alex Constant Oyissi, se celebraron las respectivas audiencias iniciales, el 27 de agosto y 30 septiembre de 2004; finalmente el 18 de enero de 2005, se celebró audiencia preliminar donde se les ordenó seguir detenidos hasta la celebración de la vista pública.

210. Por otra parte, la PDDH entrevistó a los referidos señores en la Penitenciaría Central, "La Esperanza" a la cual fueron remitidos, los señores Tisuah Pifuh Njeck y Mindjombou Rodrigue, expusieron que durante su detención en el Centro Penal de Gotera fueron objeto de abusos por parte de agentes de seguridad y custodia, quienes efectuaron retenciones de

dinero que les era enviado por sus familiares en el extranjero, además de ser objeto de represalias y castigos, como no permitirles salidas al baño y no sacarlos al sol, el señor Tisuah Pifuh Nejeck señaló que fue golpeado por un custodio, quien le propinó diversos golpes, de los que como evidencia, mostró señales ya casi cicatrizadas de cortaduras en la parte interior del brazo izquierdo, similares cortaduras en la pantorrilla derecha y en el hombro cicatriz de golpe; además, según manifestaron fueron amenazados de muerte por otro agente, y no se le daba cumplimiento a la orden de ser trasladados a la Penitenciaría Central "La Esperanza".

211. Sobre los hechos anteriormente descritos, esta Procuraduría abrió expediente registrado bajo el número 01-0075-05, en el que se recomendó al Director del Centro Penal de Gotera, que iniciara una investigación sobre los hechos denunciados, para la determinación de la responsabilidad administrativa y se hizo del conocimiento de los hechos al Director General de Centros Penales y de la Fiscalía General de la República. Con relación a esta denuncia la respuesta por parte de las autoridades penitenciarias, señaló que los internos habían sido colocados en celdas de seguridad para salvaguardar su integridad física, en cuanto a las lesiones, indicaron que desconocían como se las habían ocasionado y que era falso que eran producto de agresiones físicas por parte de personal penitenciario.
212. Posteriormente, el 1 de marzo de 2005 se constató que los cuatro señores se encontraban detenidos desde los días 23 y 24 de febrero de 2005 en la División de Fronteras de la PNC, debido a que el Tribunal 3° de Sentencia concedió la suspensión condicional del procedimiento a los señores Ephraim Mkhabela y Alex Constant Ayissi y se les condenó a ser expulsados del territorio y no regresar a esta por tres años. Asimismo, el Tribunal 5° de Instrucción, puso en custodia de la misma División a los señores Mindjoubou Rodrigue y Tisuah Pifuh Njeck, quienes fueron sometidos a un procedimiento abreviado en el que se les condenó a tres años de prisión, pero se les favoreció con la suspensión condicional de la ejecución de la Pena, por lo que se ordenó su expulsión del territorio y la prohibición de ingreso por tres años. Estos últimos fueron expulsados del país por la autoridad migratoria el 4 de marzo de 2005.
213. La PDDH, entrevistó a los señores Alex Constant Oyissi y Ephraim Mkhabela quienes aún permanecían en el país, y expusieron que las condiciones de hacinamiento, la falta de alimentación, la inconformidad porque las autoridades les habían informado que serían repatriados hacia su lugar de origen y no poseían la capacidad económica para costearse los boletos, requisitos que se les imponía, por lo que consideraba que su detención podía revestir carácter indefinido. Finalmente, el señor Constant Ayissi, originario de Camerún, fue deportado el 10 de marzo de 2005, con destino a Ecuador, encontrándose únicamente en la División de Fronteras el señor Ephraim Mkhabela, en espera de su expulsión, que según se le había indicado se realizaría con destino a Venezuela, lo cual no se hizo efectivo.
214. Posteriormente, la PDDH constató que el señor Alex Constat Ayissi, había sido deportado con destino a Ecuador, no le había sido permitido el ingreso a ese país, por lo que fue retornado a El Salvador, en donde señalaba que por su posición de indocumentado era objeto de malos tratos y de carencia de servicios básicos en la sede policial donde se encontraba detenido. La PDDH, comunicó al Director de la PNC, sobre los malos tratos que recibió el referido señor por parte de los agentes policiales, por discriminación a su condición de

migrante. A lo cual el Director de dicho cuerpo policial, respondió que el señor Alex Constant, se encontraba esperando trámite migratorio de expulsión.

215. Esta Procuraduría recibió informe del agente de guardia de la División de Puertos y Aeropuertos de la PNC, que comunicó que los señores africanos se habían subido a un árbol reclamando la presencia de esta Procuraduría, ya que se les había comunicado que para salir del país debían tramitar su pasaporte. Además, realizaron las siguientes peticiones: que se les permitiera tomar el sol por lo menos dos horas diarias, que su alimentación no se limitara a 32 centavos de dólar por tiempo de comida y que se agilizará su situación migratoria para salir del país.

216. Esta Procuraduría consideró en la resolución sobre el caso la afectación al derecho a la libertad personal de los cuatro señores sudafricanos, y sobre todo en el caso de los señores Ayissi y Mkhabela, quienes desde el momento que fueron puestos a la orden de la División de Fronteras de la PNC hasta la emisión de resolución de esta Procuraduría habían transcurrido 65 días, en total violación a la Constitución de la República. Por lo que era preocupante que las autoridades migratorias encargadas del proceso de retorno, no hubieran definido un mecanismo de coordinación con otras instancias, que permitiera atender las diferentes problemáticas relativas al fenómeno migratorio. Asimismo, se estableció que lo anterior constituía una práctica sistemática de violación de los derechos humanos de los migrantes al permanecer de forma indefinida en la bartolinas de la División de Puertos y Aeropuertos de la PNC.

217. Sobre las condiciones de privación de libertad esta Procuraduría señaló que resultaba de especial preocupación las denuncias realizadas por los señores Ayissi y Mkhabela, respecto a las condiciones en las cuales se encontraban guardando detención, ya que la falta del dominio del idioma, el desconocimiento de los procesos administrativos y judiciales, colocaban a cualquier migrante en situación de privación de libertad en una situación desventajosa o de especial vulnerabilidad de sus derechos.

218. Se reconoció por parte de esta Procuraduría que la situación descrita de las condiciones en las que se cumplía la detención no era exclusiva ni siquiera de las bartolinas de la División de Fronteras, sino de una problemática compleja y generalizada en las diferentes bartolinas del país. No obstante, esta Procuraduría consideró que hubo una ausencia de voluntad del Estado para promover las condiciones mínimas de dignidad humana y seguridad en la privación de libertad administrativa, especialmente de las personas extranjeras. En consecuencia se dio por establecida la violación a la libertad personal por detención ilegal en perjuicio del señor Ayissi y a la afectación al derecho a la libertad personal por detención indefinida de los señores Ayissi y Mkhabela, por parte Director general de Migración y el Jefe de la División de Fronteras de la PNC.

Casos de afectación al derecho a la libertad personal en proceso de investigación por la PDDH.

Expediente SS-0518-06

219. Este caso se inició sobre la base de denuncia interpuesta por persona que solicitó acogerse

al principio de confidencialidad de su identidad contemplado en el artículo 34 de la ley de esta institución. Describió situaciones que atentan contra la libertad personal de once empleados originarios de Bangladesh de la Maquila coreana Yungone, ubicada en el Kilómetro 28 ½ de la autopista a Comalapa, en el Departamento de La Paz. Agregó, que bajo la nueva administración del Director General de la aludida empresa, señor Jeremy Lawrence, los trabajadores migratorios sufren restricciones a su libertad personal después de su jornada laboral, ya que literalmente, viven en el establecimiento, reteniéndoles sus pasaportes y les autorizan salir únicamente el día domingo. Además, fueron amenazados con deportarlos si incumplían esas ordenes; no obstante, su condición migratoria es legal, pues presentaron su permiso de trabajo vigente, y por tanto, no existe razón que justifique su expulsión.

220. La PDDH consideró de mucha gravedad los hechos denunciados, ya que llevan a presumir una práctica irregular de empresas trasnacionales, que contratan trabajadores migratorios sometiéndolos a disposiciones que afectan sus derechos humanos, intimidándolos y aprovechándose de su especial condición de vulnerabilidad, y restringiéndoles la oportunidad de acceder a la justicia interna. En consecuencia, y con base en el artículo 37 de la Ley que rige a esta Institución, se solicitó al Ministro de Trabajo y Previsión Social y al Fiscal General de la República, que investigaran tales hechos, y adoptaran las medidas pertinentes orientadas a erradicar este tipo de prácticas.

221. El Ministerio de Trabajo y Previsión Social, respondió que el 15 de noviembre de 2006, practicó inspección de trabajo, en la empresa Youngone (EL Salvador) S.A. de C.V. verificando que cuenta con 11 trabajadores originarios de Bangladesh, quienes fueron contratados como expertos en su área, llevándose a cabo entrevista con los mismos, y 5 manifestaron laborar bajo su entera voluntad en dicha empresa y que se encontraban alojados en la misma, con respecto a la supuesta privación de libertad, los trabajadores manifestaron que los representantes patronales les solicitan para salir o ingresar de la empresa en horas no laborales, informen para efectos de girar las instrucciones correspondientes por motivos de seguridad de la empresa, por lo cual manifestaron no encontrarse de acuerdo sobre informar de sus actividades fuera de horas laborales, el Ministerio concluyó que no existen vulneraciones a disposiciones legales de trabajo.

222. No se ha obtenido respuesta de la Fiscalía General de la República; no obstante, la petición formulada fue reiterada recientemente. El incumplimiento al plazo proporcionado por la PDDH ha finalizado, por tanto dicha omisión constituye violación a la Ley de esta Procuraduría.

223. Aunque como ya se mencionó, los hechos denunciados en este caso todavía se encuentran bajo investigación de la PDDH, es nuestro interés llamar la atención del ilustrado Comité, sobre la vulnerabilidad en que se encuentran muchos trabajadores migratorios en El Salvador, lo cual los somete al temor de manifestar las violaciones a derechos humanos que sufren a las instituciones públicas a cargo de proteger sus derechos. Si bien es cierto, la activación que esta Procuraduría hizo del Ministerio de Trabajo y Previsión Social para que inspeccionara la empresa no arrojó datos que permitan confirmar la denuncia, del informe recibido se desprenden algunos indicios que permiten continuar la investigación hasta tener la certeza de que estos trabajadores no están siendo víctimas de violaciones a sus derechos.

Expediente 01-0015-07

224. Según denuncia interpuesta el 13 de enero de 2007, por persona que se acogió al derecho de confidencialidad de su identidad, el Juez Octavo de Instrucción de San Salvador suplente, decretó auto de arresto domiciliario a favor de varios Ciudadanos Chinos identificados como Cheng- Cheng-Che; Huang, Hsien-Wen; Ho, Ming-Chanh; Hung, Chein-Chung; Tseng, Hsin-Hua; Hun, Chia y Li Cheng-Ping, por la supuesta comisión del delito de uso y tenencia de documentos falsos, quienes fueron detenidos el veinticinco de octubre de 2006. Según la denuncia, en esa oportunidad el funcionario judicial libró los respectivos oficios para ejecutar la orden judicial; no obstante, no se hizo efectiva en razón que dichas personas no tenían domicilio, situación que fue subsanada señalando el lugar de residencia en la que cumplirían tal medida. Sin embargo, la PNC informó que no contaba con los suficientes recursos para dar cumplimiento a la orden; por tal motivo, los ciudadanos chinos se encontraban detenidos en el Centro Penal de Apanteos, en el departamento de Santa Ana.
225. En consecuencia, en febrero de 2007, se solicitó informe al Juez Octavo de Instrucción de San Salvador, sobre las medidas adoptadas para hacer efectiva la disposición judicial. Dicho funcionario respondió en mayo del mismo año que el 24 de enero de 2007, se celebró audiencia preliminar, en la cual se autorizó la aplicación de procedimiento especial abreviado para todos los imputados, condenó a los mismos a la pena de prisión de tres años cada uno y les concedió, además el beneficio de reemplazo de la pena de prisión por días multa, imponiéndoles la cantidad de \$1,594.98 y ordenó como pena accesoria la expulsión del territorio nacional. Debido a que la multa fue cancelada, los ciudadanos chinos fueron puestos a al orden de la División de Fronteras de la PNC, para que se gestionara la expulsión.
226. El primero de febrero del mismo año, personal de esta Procuraduría, verificó en la División de Fronteras de la PNC el expediente 029/INV/DFR/ILG/07 en el cual constaba acta de audiencia preliminar y acta de "localización", la cual establecía que los referidos señores no portaban documentos de identidad, por lo tanto fueron localizados, consta dentro del mismo que fueron puestos a la orden de la Dirección General de Migración para el trámite correspondiente de expulsión. Asimismo, se informó al Ministerio de Relaciones Exteriores, sobre la situación jurídica de los extranjeros para la documentación respectiva. Según el agente Efraín Romero Ramos, responsable de la sección de "ilegales", solamente faltaba que los señores de nacionalidad china fueran entrevistados por funcionarios de Migración para que se les gestionara ante Cancillería la documentación respectiva ante un país amigo, y pudieran viajar a su país de origen, ya que en el país no se cuenta con representación diplomática de la República Popular de China. Posteriormente a la documentación se debía gestionar la donación de los boletos de retorno, ya sea con la Embajada Americana u otra instancia. Pues las autoridades no cuentan con los suficientes recursos para la repatriación de extranjeros. En caso de complicarse la repatriación por esta vía se buscaría la posibilidad de repatriarlos de forma terrestre a Honduras o Nicaragua respectivamente o se les aplicaría el criterio internacional de enviarlos al último país de procedencia antes de llegar a El Salvador.
227. El 13 de septiembre de 2007, la PDDH constató que el señor Cheng Chun Che, fue

golpeado por un agente policial de la División de Fronteras, quien lo había empujado para entrar a la celda, mostró un golpe en su brazo derecho en el que se apreciaba un hematoma de color rojo, este último hecho puede considerarse una afectación al artículo 10 de la Convención.

228. El 30 de enero de 2008, personal de esta Procuraduría verificó expediente administrativo en la Dirección General de Migración y Extranjería, registrado como 73-BUI/TD/07, en el que se constató que se han realizado algunas gestiones para tratar de realizar el proceso de expulsión, pero hasta esa fecha los ciudadanos chinos permanecían en la División de Fronteras, privados de libertad.

229. Este caso se encuentra actualmente en proceso de verificación y de emisión de resolución final por parte de esta Procuraduría; sin embargo, se advierte con preocupación que los ciudadanos chinos permanecieron desde octubre de año 2006 hasta el mes de marzo de este año, en constante afectación de su libertad ambulatoria, sin que se les haya otorgado una solución concreta por parte de las autoridades migratorias, ante su permanencia en el país, según información obtenida por esta Procuraduría fueron dejados en libertad a mediados del presente año por medio de resolución del Ministro de Seguridad Pública y Justicia, la PDDH verifica actualmente las condiciones en las cuales los ciudadanos chinos fueron dejados en libertad.

230. De igual forma, esta Procuraduría realiza investigaciones en otros casos, en los cuales personas migrantes denunciaron violaciones a sus derechos, iniciando con su detención y continuando con su permanencia en el lugar de resguardo, entre ellos destaca el caso que se expone a continuación:

Expediente 01-0447-07.

231. El 15 de octubre de 2007, mediante verificación realizada en la División de Fronteras personal de la PDDH, constató que el señor Pierre Larochez Schneider, de nacionalidad haitiana, de 25 años de edad, se encontraba detenido desde el veintiocho de septiembre del mismo año, en el Aeropuerto Internacional de Comalapa, debido a que ingresó al país por una de las fronteras terrestres y su pasaporte no contenía los sellos correspondientes.

232. La PDDH manifestó el 9 de noviembre de 2007, tanto a la Dirección General de Migración como a la División de Fronteras de la PNC, que en virtud que el señor Schneider había permanecido privado de su libertad en las instalaciones de la División de Fronteras desde el día de su arresto, tal situación constituía una privación de libertad con características de ilegal por su prolongación injustificada. Asimismo, la PDDH hizo señalamientos sobre las condiciones físicas de dichas instalaciones, ya que no reunían las condiciones adecuadas para albergar personas por un tiempo indefinido. Posteriormente, solicitó, al Director General de la Policía Nacional Civil, y al Director de la División de Fronteras, que rindieran un informe detallando los motivos de la detención.

233. El Director de la PNC, informó que había girado instrucciones al Subdirector de Investigaciones para que le informara sobre el caso; sin embargo, hasta el momento de la emisión del presente Informe Especial, tal información no ha sido proporcionada a esta

Procuraduría.

234. Por su parte, el Director General de Migración y Extranjería, informó que en noviembre de 2007, se inició el procedimiento de expulsión del señor Schnerider y se le realizó audiencia el uno de octubre de 2007, ocasión en la que manifestó tener residencia legal en los Estados Unidos de América, la cual según se investigó posee hasta mayo del año 2010. Posteriormente, el señor Schneider solicitó refugio ya que alegó que en su país de origen corría peligro si era expulsado; sin embargo, éste fue denegado por la Comisión para la Determinación de las Personas Refugiadas (CODER). Permaneciendo en la División de Fronteras hasta marzo del presente año, debido a que finalmente fue puesto en libertad; aunque se seguía con el respectivo proceso de expulsión.

235. Esta Procuraduría, al igual que en el caso anterior, aún verifica las condiciones en las cuales el señor Schnerider fue puesto en libertad, debido a que fue otorgado en custodia de una persona particular. Este caso reviste particular gravedad, debido a que la PDDH, verificó por medio de entrevista sostenida con el referido señor el 26 de marzo del presente año, que el 23 del mismo mes se provocó una lesión en la muñeca izquierda, hecho que según manifestó fue cometido por un impulso, ya que padece de depresión debido a que se encontraba encerrado desde septiembre de 2007; aunque recibía tratamiento psicológico, esta Procuraduría gestionó ante las autoridades de la División de Fronteras de la PNC, se le brindara la asistencia psiquiátrica urgente.

236. En conclusión, sobre el respeto a la libertad personal y la seguridad de los trabajadores migratorios, la PDDH considera necesario subrayar que tal como lo muestran estos casos y muchos otros de los que tiene conocimiento, en El Salvador es común la práctica de privación de libertad de personas extranjeras, por razones migratorias. En la mayoría de casos verificados, el argumento de las autoridades es que no cuentan con los medios económicos para pagar los costos de viaje. Esta Procuraduría ha constatado que estas personas son mantenidas en prisiones policiales por períodos prolongados de tiempo sin que se tenga la seguridad de cuándo podrán ser enviados a sus países de origen.

237. Tal como lo ha referido en diferentes pronunciamientos, la PDDH considera como una grave omisión que siendo El Salvador un país de tránsito y destino de trabajadores migratorios, todavía no se cuente con condiciones mínimas para el resguardo de las personas que han sido detenidas por razones migratorias. La falta de un albergue o de una estación migratoria que cuente con las condiciones que exige el respeto de la dignidad humana es una deuda que debe ser saldada cuanto antes, a efecto de brindar mejores condiciones a los extranjeros que deben esperar ser retornados a sus países.

4.2.4. Artículo 17. Derechos de los trabajadores migratorios privados de libertad.

238. Los derechos contenidos en el artículo 17 de la Convención están dirigidos a la Protección de los trabajadores migratorios acusados de un delito, que se encuentran en trámite de un proceso penal o que han sido condenados y por lo tanto, reclusos en un centro penal. Asimismo, establecen la protección de los trabajadores migratorios y sus familiares, que se encuentran detenidos por violación a disposiciones migratorias, para garantizar que su alojamiento sea realizado en lugares distintos a los destinados a las personas condenadas o

personas detenidas que esperan ser juzgadas.

239. Al respecto, el Departamento de Verificación Penitenciaria de la PDDH ha constatado que hasta el mes de febrero del año 2008 el registro de personas extranjeras que se encuentran recluidas en los diferentes centros penales del país es el siguiente:

CENTRO PENAL	NUMERO DE INTERNOS	NACIONALIDAD
Penitenciaría Central La Esperanza	8	Guatemaltecos
	8	Hondureños
	2	Mexicanos
	7	Colombianos
	1	Costarricense
	1	Español
	1	Estadounidense
	11	Nicaragüenses
Cárcel de Mujeres	1	Panameña
	2	Bolivianas
	1	Nicaragüense
	9	Guatemalteca
	10	Hondureña
Centro Penal de Quezaltepeque	No registra reos extranjeros	
Centro Penal de San Vicente	1	Costarricense
	1	Guatemalteco
	2	Hondureños
	6	Nicaragüenses
	4	Bolivianos
Centro Penal de Apanteos	1	Boliviano
	6	Colombianos
	1	Ecuatoriano
	1	Estadounidense
	31	Guatemaltecos
	7	Hondureños
	1	Mexicano
	2	Nicaragüenses
	1	Panameño
	1	Taiwanes
Centro Penal de Ciudad Barrios	3	Nicaragüenses
	2	Hondureños
	1	Guatemalteco
Centro Penal de Metapan	No registra reos extranjeros	
Centro Penal de Cojutepeque	No registra reos extranjeros	
Penitenciaría de Santa Ana	2	Hondureños
	4	Guatemaltecos

Centro Penal de Sensuntepeque	2	Hondureños
Centro Penal de Usulután	3	Nicaragüenses
	1	Panameño
	4	Hondureños
	1	Guatemalteco
	1	Costarricense
	3	Mexicanos
Centro Penal de Sonsonate	No registra reos extranjeros	
Centro Penal de Jucuapa	1	Estadounidense
	1	Guatemalteco
	3	Nicaragüenses
Centro Penal de la Unión	12	Nicaragüenses
	6	Hondureños
Centro Penal de Zacatecoluca	3	Guatemaltecos
	2	Colombianos
	1	Hondureño
Centro Penal de Gotera	5	Guatemaltecos
	4	Nicaragüenses
	1	Costarricense
Centro Penal de San Miguel	20 Hombres	Nicaragüenses
	5 Mujeres	Nicaragüenses
	1 Hombre	Mexicano
	1 Hombre	Costarricense
	1 Hombre	Guatemalteco
	2 Mujeres	Guatemaltecas
	7 Hombres	Hondureños
	6 Mujeres	Hondureñas
Centro Penal de Izalco	1	Ecuatoriano
	1	Nicaragüense
	1	Costarricense
Centro Penal de Chalatenango	1	Nicaragüense
Total	234	

240. Hasta la fecha la PDDH no ha tenido conocimiento, sobre afectaciones a los derechos de extranjeros que permanecen reclusos en los diferentes centros penales del país, puntualizados anteriormente. Sin embargo, es conocida la crítica situación de las personas privadas de libertad en El Salvador, de la cual no escapan las personas de nacionalidad extranjera. Las condiciones inhumanas de prisión, la inseguridad que desborda el control de la administración de los centros penales y la falta de mecanismos y programas de readaptación de los delincuentes, han hecho de las cárceles de nuestro país, una grave y alarmante causa de sistemáticas violaciones a derechos humanos. Es recomendable para el ilustrado Comité, consultar los diferentes informes especiales y situacionales que la PDDH ha emitido en materia de personas privadas de libertad.⁸⁰

⁸⁰ Informe Especial de la PDDH, Sobre la Situación de las Personas Privadas de Libertad en El Salvador. Periodo julio de 2005-diciembre de 2006. De fecha 5 de marzo de 2007. Disponible en: <http://www.pddh.gob.sv>

241. Por otro lado, el lugar designado por las autoridades, para los extranjeros que han cometido infracciones a disposiciones migratorias corresponde a las instalaciones de la División de Fronteras de la Policía Nacional Civil. En esta sede policial, se ubican a los extranjeros (hombres) en una habitación que se ha adecuado como bartolina, por motivos de seguridad, impidiendo la libertad ambulatoria incluso dentro de las instalaciones de la División. Las mujeres son ubicadas en cubículos, que se encuentran en los pasillos de la sede policial, donde no tienen privacidad alguna. Además, se encuentran disponibles las bartolinas de la División de Puertos y Aeropuertos de la PNC, donde son trasladados los extranjeros, mientras esperan ser retornados a sus países de origen.

242. Las instalaciones antes mencionadas no contienen las condiciones de espacio, salubridad, ni ventilación adecuadas. Los extranjeros detenidos en las mismas se encuentran en un total hacinamiento. A ello debe agregarse la falta de alimentación debido a que el presupuesto destinado para éste propósito es sumamente limitado. Además, la División no cuenta con personal, ni recursos suficientes para atender las diversas necesidades de los migrantes detenidos.

243. Los casos citados en párrafos anteriores sobre afectaciones al derecho a libertad personal, pueden también servir de referencia para evaluar las condiciones en que encuentran las personas extranjeras que fueron procesadas por el cometimiento de ilícitos penales, a quienes posteriormente se concedieron beneficios procesales pero fueron nuevamente detenidos debido a que permanecían de forma irregular en el país.

244. De lo anterior podemos concluir que los lugares destinados para la permanencia de extranjeros indocumentados en El Salvador no cuentan con las condiciones de espacio, privacidad y limpieza adecuadas; además, los servicios básicos se prestan de forma deficiente, o son proporcionados por medio de gestiones de organizaciones no gubernamentales. Aunque las instalaciones de la División de Fronteras están destinadas exclusivamente para albergar a extranjeros indocumentados en espera de su deportación, las mismas deben ser habilitadas para garantizar que durante su estancia, cuenten con condiciones dignas y apropiadas.

4.2.5. Artículo 18. Garantías del debido proceso.

245. A través de la aplicación de su procedimiento de investigación de violaciones a derechos humanos, la PDDH ha constatado que los trabajadores migratorios que son procesados penalmente o dentro de los procedimientos administrativos a los que se enfrentan, no cuentan con facilidades para comunicarse por medio de un intérprete, lo que contribuye a su situación de desprotección y vulnerabilidad, debido a la dificultad para exponer ante las autoridades sus alegatos o posiciones frente a su caso, provocando su indefensión.

246. Ejemplo de lo antes expuesto es el caso contenido en el expediente 01-0474-07, el cual fue denunciado por el señor Donny Boyd Simonson, de 62 años, de nacionalidad noruega, el cual se refiere al presunto incumplimiento al artículo 18.3 literal f de la Convención, en

cuanto a la falta de asistencia de un intérprete que tradujera del idioma inglés al español, una denuncia realizada por el señor Simonson, ante la Fiscalía General de la República sobre conductas de acoso sexual por parte de un agente de la División de Fronteras, en perjuicio de una ciudadana hondureña que se encontraba recluida en la misma.

247. Según los elementos encontrados en el caso, el señor Simonson se encontraba detenido en la División de Fronteras de la PNC y fue testigo del delito cometido por el agente policial, por lo que exigió a las jefaturas de la División, se le permitiera denunciar el hecho, por lo que fue trasladado a la sede de la Fiscalía General de la República. El caso le fue recibido pero debido a la falta de intérprete, un agente de la División de Fronteras fue el que interpuso finalmente la denuncia. El señor Simonson manifestó a la PDDH que la decisión adoptada por la agente fiscal no fue de su parecer, en razón que llegaba a denunciar a un agente policial y temía y consideraba que no se consignó correctamente lo denunciado. Por otra parte, refirió que en la declaración rendida ante dicha autoridad, se consignó el caso como “denuncia o acusación calumniosa”, en el cual él sería el perseguido por la justicia.

4.2.6. Artículo 22. Protección contra la expulsión colectiva o arbitraria.

248. La protección contra la expulsión, de los trabajadores migrantes ya sea de forma individual o colectiva, es una garantía determinante para evitar otras violaciones a sus derechos; como se ha venido exponiendo. La mayoría de casos investigados, han finalizado con la expulsión del trabajador migrante sin que se cumplan las garantías del debido proceso y en varias ocasiones seguida de una privación de libertad indefinida. Los pronunciamientos de esta Procuraduría, seleccionados a continuación corresponden a evidentes afectaciones a este derecho.

249. Recientemente, en marzo del año 2008, la PDDH ha iniciado investigación en el caso registrado bajo el número SS-0109-2008, en el cual, según noticia de prensa escrita, por ordenes de la Dirección General de Migración y Extranjería, se realizó operativo de capturas, para ubicar a migrantes nicaragüenses y hondureños en la zona oriental del país, específicamente en el Departamento de San Miguel y en el municipio de Santa Rosa de Lima, en el departamento de La Unión, capturando alrededor de 50 personas, a quienes sin mayores preámbulos los expulsaron colectivamente del territorio nacional de forma expedita, hacia la frontera del “Amatillo”, donde fueron entregados a las autoridades migratorias hondureñas. Según la nota periodística, migración restó relevancia al operativo, señalando que tales acciones recordaban a las redadas de las cuales son víctimas los salvadoreños indocumentados en Estados Unidos.⁸¹

Otros casos que podemos citar son los siguientes:

Expediente 01-1294-02

250. El caso del doctor Banchón Rivera, ya expuesto en apartados anteriores, es ejemplo del incumplimiento de las autoridades salvadoreñas a su obligación de proteger a los trabajadores migratorios de expulsiones arbitrarias. En cuanto al artículo que nos ocupa, la Dirección General de Migración incurrió en una “*vulneración del principio de legalidad que*

⁸¹ Disponible en <http://archive.laprensa.grafica.com.sv/20080229/dpt.15>

*debe regir la actuación de los funcionarios estatales, lo que redundaba en la violación a las garantías del debido proceso legal, por cuanto el Estado salvadoreño, representado en este caso por la mencionada Dirección, realizó el trámite de expulsión sin tener el asidero legal pertinente”.*⁸²

251. En la resolución emitida por la PDDH en el caso referido, se consideró además que “*de conformidad con la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, el doctor Pedro Enrique Banchón Rivera tenía la calidad de trabajador migratorio en este país y por tanto, el Estado salvadoreño, como Estado de empleo, tenía la obligación de respetar y garantizar los derechos que la Convención establece para este sector de la población; en especial las garantías contenidas en los párrafos 1 y 2 del artículo 22 de la misma normativa, en lo referente a los procedimientos de expulsión”.*⁸³

252. Como ya es expuso, “*Las afectaciones de este derecho no culminaron con la expulsión, ya que a los abogados del doctor Banchón Rivera les fue impedido presentar un recurso de revocatoria de la resolución indicada, a pocas horas de efectuarse la notificación de ésta, argumentándoles que no podían ingresar a las instalaciones de la Dirección, por lo que también se afectó el derecho de revisión de la instancia el cual forma parte integral del derecho de defensa”.*

253. En conclusión en el caso referido, en el desarrollo del procedimiento de expulsión se violentaron los numerales 2, 3, 4, 7 debido a que el doctor Banchón Rivera fue expulsado sin que mediara una decisión conforme a ley, tal como se estableció en pronunciamiento de esta Procuraduría; además, no le fue explicado los motivos de la misma, ni los derechos que le asistían antes, ni el momento de la decisión. Por otra parte tampoco tuvo la oportunidad procesal de exponer las razones por las cuales se oponía a la expulsión, así como someter su caso a revisión ante el entonces Ministerio de Gobernación como autoridad competente; no obstante sus abogados trataron de interponer un recurso como se cito anteriormente.

254. Asimismo, el caso reflejado en el Expediente 01-0346-04, ya citado, el cual trata sobre lo ocurrido a los señores Jaime Zaire, Francisco Márquez, ambos de nacionalidad peruana y el señor Ramón Aguilar Gómez de nacionalidad boliviana, quienes se encontraban privados de libertad en las bartolinas policiales del Aeropuerto Internacional de El Salvador, bajo la custodia de la División de Fronteras de la Policía Nacional Civil, desde el día 16 de junio del 2004, por haber ingresado al territorio nacional sin el permiso respectivo y esperaban su expulsión.

255. En las consideraciones respectivas la PDDH se pronunció, además de la afectación al derecho a la libertad personal, en cuanto a que las expulsiones se realizaban sin garantizar el debido proceso, lo que suponía una doble victimización para las personas extranjeras.⁸⁴ Como se detalló supra, esta Procuraduría tuvo conocimiento que el día 19 de agosto de 2004, los señores Jaime Zaire y Francisco Márquez fueron expulsados a su país de origen. El señor Ramón Aguilar Gómez se encontraba aún privado de libertad hasta esa fecha; sin embargo, también fue expulsado posteriormente.

⁸² Resolución de fecha 13 de abril de 2005. Op cit. Pág. 14. Disponible en: <http://www.pddh.gob.sv>

⁸³ Informe de la PDDH de fecha 27 de febrero de 2006. Op cit. Pág. 39

⁸⁴ Resolución de fecha 26 de agosto de 2004. Expediente 01-0346-04. Disponible en: <http://pddh.gob.sv>

256. Puede afirmarse, de acuerdo a lo verificado por esta Procuraduría, que el Estado salvadoreño ha incumplido con lo establecido en el artículo en comento, debido a la falta de protección de los trabajadores migrantes frente a la expulsión, ya sea de forma individual o colectiva, previo cumplimiento de las garantías del debido proceso y de la oportunidad de someter ante las autoridades administrativas y judiciales una revisión sobre sus casos.

4.2.7. Artículo 23. Derecho a la protección consular.

257. Este artículo es sumamente importante, debido a que constituye una garantía de protección para el trabajador migrante, por parte del Consulado de su país de origen al recibir la asistencia respectiva. En el caso expuesto a continuación aunque se dio aviso por parte de las autoridades migratorias al consulado del país de origen, no fue posible que se recibiera la asistencia, ante la ausencia de documentación donde se consignara la nacionalidad.

Expediente 01-0253-05

258. El día dieciséis de mayo de 2005, esta Procuraduría se pronunció en el caso de los señores Oscar Emilio Chirino, de nacionalidad peruana, y el señor Alex Morales Castillo, de nacionalidad mexicana que se encontraban reclusos en la División de Puertos y Aeropuertos de la Policía Nacional Civil. Según lo manifestado por los mismos, el señor Chirino fue detenido el veinticinco de marzo del citado año, por encontrarse indocumentado, además indicó que las autoridades migratorias le han expresado que debe buscar solución a su problema, para ser retornado a su país, ya que no cuentan con los recursos económicos para hacerlo.

259. Similar situación enfrenta el señor Castillo, quien fue detenido el 19 de marzo de 2005, luego de haber entrado al país deportado de los Estados Unidos, debido a que manifestó a las autoridades responsables de su deportación que era de nacionalidad salvadoreña, razón por la cual fue enviado a este país; pero hasta la fecha de conocer su condición, esta Procuraduría no había recibido respuesta de las autoridades migratorias sobre su situación jurídica, además agregó que ya había sido entrevistado por funcionario del Consulado mexicano, pero le habían negado todo tipo de ayuda al no poder demostrar su nacionalidad.

260. En algunos casos, las autoridades migratorias no dan aviso al consulado respectivo o no informan al trabajador migrante detenido que cuentan con esta protección. La situación es más grave en los casos en los cuales en El Salvador, no se cuenta con representación consular de los países de los cuales son originarios los migrantes que se ven afectados en sus derechos como por ejemplo los nacionales de la República Popular de China, que tal como se apuntó anteriormente, en el expediente registrado bajo el número 01-0015-06, los seis ciudadanos chinos permanecían reclusos en la División de Fronteras sin obtener colaboración por parte de las autoridades de otros países para facilitar y agilizar el retorno a su país de origen.

4.2.8. Artículos 20 y 25. Protección contra la expulsión por incumplimiento de obligaciones contractuales. Condiciones de igualdad en materia de empleo y remuneración.

261. Los artículos 20 y 25 de la Convención, afirman la obligación del Estado de garantizar que el trabajador migratorio o sus familiares no sean privados de la autorización de residencia o permiso de trabajo y que reciban protección frente a la expulsión, por razones de incumplimiento de obligaciones emanadas de un contrato de trabajo. Además, se enfoca en el deber Estatal de garantizar a los trabajadores migratorios en situación regular o irregular el principio de igualdad de trato con respecto a los nacionales del Estado de empleo, en materia de remuneración y otras prestaciones laborales.

262. Nuestra Constitución establece al respecto en su artículo 38 numeral 1º :

"El trabajo está regulado por un Código que tendrá por objeto principal armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores, estableciendo sus derechos y obligaciones. Estará fundamentado en principios generales que tiendan al mejoramiento de las condiciones de vida de los trabajadores, e incluirá especialmente los derechos siguientes:

En una misma empresa o establecimiento y en idénticas circunstancias, a trabajo igual debe corresponder igual remuneración al trabajador, cualquiera que sea su sexo, raza, credo o nacionalidad.(...)"

263. Además de lo anterior, ésta Procuraduría considera sobre el numeral dos del artículo 20 de la Convención, que la autorización de residencia, permiso de trabajo o la decisión sobre la expulsión del territorio salvadoreño, no debe estar supeditada a la falta de cumplimiento de la obligación de un contrato de trabajo. Este numeral establece una excepción: que el cumplimiento de esa obligación constituya condición necesaria para dicha autorización o permiso. En el caso expuesto a continuación, al denunciante le fueron solicitados requisitos por parte de las autoridades migratorias, que no eran compatibles con la solicitud que realizaba. Dicha autoridad exigió documentación no necesaria para el tipo de autorización que solicitaba y supeditaba a la falta de entrega de dicha documentación la autorización respectiva.

Expediente 01-0736-03

264. El 4 de diciembre de 2003, esta Procuraduría se pronunció en el caso del señor Philip John Davies, de origen británico, quien desde el año 1999 se encontraba casado con una salvadoreña con quien había procreado dos hijos, de ocho y tres años respectivamente, y que tienen tanto la nacionalidad salvadoreña como la británica. Además de los hijos nacidos en El Salvador, el denunciante tiene una tercera hija de quince años edad, que también reside en el país. El señor Davies se ha dedicado a múltiples trabajos en la región centroamericana, teniendo como domicilio El Salvador.

265. El caso consiste en que de 1999 a 2002, el señor Davies tramitó el otorgamiento de la calidad de residente ante la Dirección General de Migración y Extranjería, a fin de permanecer con su familia y cumplir el plazo exigido por la Constitución para optar eventualmente a la calidad de salvadoreño por naturalización. La Dirección le otorgó durante este tiempo residencia temporal y entre marzo y abril de dos mil tres, habiendo transcurrido el plazo de residencia exigido legalmente, el interesado siguió los trámites para residencia definitiva y nacionalización, basándose en el artículo 92 ord. 4º de la Constitución que literalmente expresa:

"Pueden adquirir la calidad de salvadoreños por naturalización ... 4° El extranjero casado con salvadoreña o la extranjera casada con salvadoreño que acrediten dos años de residencia en el país, anteriores o posteriores a la celebración del matrimonio."

266. A pesar de lo anterior, el 6 de junio del dos mil tres, la Dirección previno al señor Davies que debía clarificar algunos puntos, exigiendo copia de acreditación de la representación legal de la sociedad u empresa para la cual trabajaba, copia de la escritura de constitución de la sociedad o empresa, declaración jurada otorgada por el empleador ante notario y contrato de trabajo. A lo cuál él manifestó sus dudas sobre tales requisitos, pues había solicitado su residencia por unión familiar y no por trabajo. Sin atender a sus argumentos y sin darle otras oportunidades para defenderse, el día diecisiete de octubre del dos mil tres, la Subdirección General de Migración y Extranjería, dependencia del Ministerio de Gobernación, emitió una resolución en la que se declaraba sin lugar su petición de residencia definitiva, en virtud de *"no establecer fehacientemente su domicilio en el país y sus actividades en el mismo"*, conforme al artículo 74 de la Ley de Migración.

267. Dicha resolución fue notificada al señor Davies el día 18 de octubre de 2003, quien al notar que le era perjudicial, expresó su inconformidad verbalmente y solicitó audiencia a fin de expresar sus argumentos. A través de un empleado se le notificó que tendría la posibilidad de resolver lo pertinente cuatro días después de la notificación; sin embargo, llegado el día y hora de la cita, el señor Davies fue notificado que para cambiar la decisión debía solicitarlo directamente al Ministro de Gobernación; no obstante tratarlo de contactar por todos los medios nunca fue posible. El señor Davies, sin interrumpir sus actividades laborales, continuó viajando por Centroamérica, hasta que el día 28 de noviembre del 2003, cuando intentó ingresar a El Salvador procedente de Guatemala, junto a una de sus hijas menor de edad, a través de la frontera las Chinamas, se le retuvo en la oficina de migración y se le comunicó que le otorgaban permiso de ingreso únicamente por 15 días, después de lo cual debía abandonar el país sin posibilidad de reingreso. Su hija ingresó como turista debido a que no tenía la calidad de residente temporal.

268. En dicho caso esta Procuraduría estableció que se violentaba el artículo 20. 2 de la Convención debido a que la constancia de trabajo y la otra documentación no eran necesarias, ni se enmarcaban dentro de los requisitos constitucionalmente establecidos. Además, la PDDH estableció que se afectaba el principio de congruencia ya que la solicitud de residencia definitiva y naturalización no era consecuente con la resolución de la Dirección General de Migración.

269. Por otra parte en este caso se determinaron afectaciones al derecho a ser oído y vencido en juicio conforme a las leyes y a la Constitución, ya que en ningún momento al señor Davies se le emplazó para hacerle saber que existía un proceso administrativo adverso y que por tanto podía defenderse de las posibles resoluciones favorables.

270. Finalmente, esta Procuraduría declaró la violación a los derechos mencionados en perjuicio del señor Davies por parte del entonces Subdirector General de Migración, lo que trajo como consecuencia la orden de expulsión del mencionado señor; además se recomendó a la misma autoridad rectificara las irregularidades del caso y se emitiera una resolución apegada

a la Constitución y los Tratados Internacionales; asimismo, que observara las garantías del debido proceso, derecho de audiencia, derecho de defensa, congruencia, razonabilidad y proporcionalidad, antes de emitir una resolución que afectara de forma grave los derechos de extranjeros que buscan regularizar su permanencia en El Salvador.

271. Por otra parte el caso citado a continuación, contiene violaciones al derecho al trabajo en perjuicio de personas de nacionalidad china, quienes resultaron afectados por las empresa en las cuales trabajaban, ya que estas incumplieron en un primer momento el pago de prestaciones laborales.

Expediente 01-0341-06

272. Como ya se refirió, el señor Zhou Ai Jun, de nacionalidad china ingresó al país legalmente por cinco años con la empresa "Roo Hsing", ubicada en Ilopango. Por diferencias laborales su contrato fue terminado en mayo de 2006 y la gerente de la empresa referida dio aviso a los agentes migratorios sobre su situación, quienes lo trasladaron a la División de Fronteras para la respectiva expulsión. Manifestó que su caso no fue el único ocurrido en dicha empresa, ya que el 14 de mayo de ese año otra ciudadana de origen chino fue expulsada del país en las mismas circunstancias.

273. Señaló, que la referida empresa incumplió su contrato, pues lo despidió sin causa justificada y sin negociar los tres años restantes del plazo estipulado; además, afirmó que le ofreció pagarle sólo los cinco meses laborados en el país, sin reconocerle las horas extras y otros beneficios, ni responderle por el depósito de garantía cancelado en su país de origen (tres mil dólares), que se le exigió antes de ser contratado; razones por las cuales se negó a firmar el recibo de cancelación de la indemnización; además, afirmó que la empresaria lo había amenazado con no pagarle si la denunciaba ante las autoridades.

274. Es oportuno citar de nueva cuenta que en relación a este caso, la PDDH consideró en su pronunciamiento que la actuación de la Dirección General de Migración y Extranjería fue arbitraria y violatoria de la libertad personal de un trabajador migratorio con contrato de trabajo y residencia legal en el país. Agregó que el Estado de empleo, El Salvador en este caso, le debía respeto a su libertad personal de conformidad al artículo 16 de la Convención; de igual forma, *"debía respetar los derechos laborales de los trabajadores migratorios y protegerlos contra eventuales abusos a sus empleadores, tal como dispone la referida Convención en los artículos 20 y 25 párrafos 1 y 3; que prohíbe la expulsión del país por incumplimiento de contrato laboral, asimismo, garantizar las obligaciones contractuales del empleador, respecto al trabajador migratorio irregular."*

Expediente 01-0459-06

275. El 19 de febrero de 2006, esta Procuraduría emitió resolución, en el caso del licenciado Juan Luis Botello Camberro, de nacionalidad española, quien se había desempeñado como docente en el Departamento de Educación de la Facultad de Ciencias y Humanidades de la Universidad de El Salvador, desde el 13 de febrero de 2006, en las asignaturas de psicopedagogía I y II, impartidas dentro del curso de formación pedagógica para profesionales. Aunque el mencionado licenciado había laborado durante los ciclos I y II de

2006, la Universidad no le canceló sus respectivos honorarios; además, la Junta Directiva de la mencionada Facultad, no había elaborado el contrato de trabajo para el ciclo II; no obstante, en reunión sostenida entre él y los miembros de ésta, se acordó la elaboración del mismo.

276. En octubre de 2006 el denunciante, se enteró que la Junta Directiva, se negaba a la realización de un pre contrato a su favor para el ciclo II; razón por la cual, en dos ocasiones, sostuvo reunión con la Decana de Ciencias y Humanidades, a fin de solicitar que se le notificara el acuerdo mediante el cual se le denegaba su emisión, y a la vez que se procediera con la respectiva liquidación. Ante ello se le expuso que se transmitiría la petición al Administrador de la Universidad, quien manifestó que mientras no presentase su documentación de residente en el país, no era posible que se cancelara su salario. Finalmente, el señor Botello Camberro manifestó que desconocía los motivos reales de la denegación de su pre contrato, debido a que no se le notificó de manera oficial el acuerdo en el que se le denegaba la emisión del mismo. Verbalmente le manifestaron que no se había emitido, en razón que otros extranjeros se habían valido de la Universidad de El Salvador para obtener su residencia en el país.

277. En consecuencia, la PDDH estableció la presunta afectación al derecho al trabajo del licenciado Botello Camberro, considerando que no obstante la Ley de Migración en su artículo 6 establecía que no podía darse empleo a extranjeros que no comprobaran previamente su existencia legal en el país, dicha disposición no era una limitante para cumplir con las garantías a favor de los trabajadores, cuando estos ya habían sido contratados; siendo la remuneración una de estas garantías y por lo tanto, debía hacerse efectiva a favor del trabajador, que en el presente caso, ya había cumplido con las actividades para las cuales se contrató, de tal manera que la infracción cometida por la autoridad ante las leyes migratorias de contratar personal extranjero en situación irregular, no podía repercutir de forma negativa en los derechos reconocidos a favor del trabajador.⁸⁵

278. En el referido pronunciamiento, esta Procuraduría recomendó a la Junta Directiva de la Facultad de Ciencias y Humanidades de la Universidad de El Salvador, que procediera a adoptar con inmediatez las medidas necesarias para hacer efectiva la cancelación de la remuneración adeudada al licenciado Botello Camberro. El 20 de marzo de 2007, la Universidad de El Salvador informó que adeudaba al profesional la cantidad de trescientos trece dólares; sin embargo, en vista de su situación migratoria, el contrato no fue renovado; además afirmó que en el país, existían cientos de profesionales que podían asumir las labores del denunciante.

279. Como puede observarse, existen casos sobre violaciones a derechos laborales en perjuicio de trabajadores migratorios. La posibilidad que estos tienen de acudir a las instancias respectivas, a efecto que estos derechos sean restituidos, también son limitadas, pues el Ministerio de Trabajo y Previsión Social y sus dependencias, no cuentan con la confianza de la población, ni ha mostrado ser una institución eficiente y fortalecida para la defensa de los derechos laborales. Con base en los casos investigados, esta Procuraduría puede concluir que el derecho a condiciones de empleo y remuneración en igualdad de condiciones para los

⁸⁵ Resolución de fecha 19 de febrero de 2007. Expediente 01-0459-06. Disponible en <http://pddh.gob.sv>

trabajadores migratorios es violentado y no existen mecanismos de protección efectiva para estos derechos.

4.2.9. Artículo 28. Derecho a la salud.

Con respecto al artículo 28 de la Convención, esta Procuraduría ha recibido denuncia que se encuentra en trámite en el caso siguiente:

Expediente 01-0475-07

280. Mediante llamada telefónica realizada por el señor Hugo de Jesús López Cerna, de sesenta y cuatro años de edad y de nacionalidad colombiana, el día 7 de noviembre de 2007, se tuvo conocimiento que se encontraba en la sede de la División de Fronteras de la Policía Nacional Civil, en calidad de localizado por indocumentado, junto a otro grupo de extranjeros, desde finales del mes de agosto, en razón que ingresó al territorio nacional como solicitante de refugio. Señaló que la Comisión para la Determinación de Condición de Persona Refugiada (CODER), lo entrevistó el 3 de septiembre del mismo año, para iniciar el proceso señalado en la Ley Especial que regula esta materia.

281. No obstante, la Subcomisión para la Recepción y Evaluación de Solicitudes de Refugio de la CODER, después de haber aplicado el proceso de evaluación, emitió resolución sobre la petición de reconocimiento de refugio, el veinticinco de septiembre, en la que rechazaba la petición del ciudadano colombiano, notificando la resolución al solicitante, a esta Procuraduría y a la Dirección General de Migración para el trámite respectivo de expulsión.

282. Posteriormente, a inicios del mes de diciembre del año pasado, el señor López Cerna, informó a esta Procuraduría, que a la Sede de División de Fronteras se había ingresado a una persona que al parecer era suramericana, de nombre Jesús Villatoro Valle, de quién posteriormente se constató que era de nacionalidad salvadoreña. La persona referida padecía de tuberculosis y había sido recluso en las mismas instalaciones que se albergan a los extranjeros indocumentados.

283. Según la información que se recibió, el señor Villatoro Valle, fue remitido a las bartolinas judiciales por ser acusado de ilícito penal, pero no fue recibido en sede judicial en razón que dicha persona padecía de Tuberculosis; por lo que los agentes de la División de Fronteras lo retornaron nuevamente a la División aludida.

284. De igual forma, se nos manifestó, que desde el momento que dicha persona fue trasladada a esa sede policial no se le brindó atención médica para este tipo enfermedades, la cual es de fácil contagio, ni se tomaron medidas de prevención en los extranjeros, ni mucho menos entre los agentes policiales destacados en dicha División para evitar un contagio masivo; por lo que la preocupación del denunciante, radicó en que la enfermedad contagiaría a todos los extranjeros indocumentados que permanecieron en la sede policial.

285. La omisión de gestiones adecuadas por parte de las autoridades de la División de Fronteras de la PNC y de la Dirección General de Migración, para garantizar asistencia médica a los detenidos, poniendo en riesgo a los extranjeros alojados dentro de la División, no garantiza

el cumplimiento de este artículo, ni el deber de prevenir afectaciones al derecho a la salud.

4.2.10. Artículo 33. Derecho a la información.

286. Este artículo comprende la garantía de los trabajadores migratorios a conocer sus derechos de acuerdo a la Convención y a que se les facilite información sobre todo trámite administrativo a realizar, de acuerdo a las leyes del Estado, lo anterior garantiza a su vez el principio de seguridad jurídica.

287. Los siguientes casos, ejemplifican la carencia de información concreta, legal y específica por parte de las autoridades migratorias, que impiden el conocimiento certero sobre los procedimientos administrativos a realizar, tanto para la obtención de residencia temporal en el país u otros trámites a realizar.

Expediente 01-0175-04

288. El 29 de abril de 2004, la PDDH emitió resolución en el caso del señor Luis Alberto Sosa Barrios, originario de Paraguay, quien llegó a El Salvador en la década de los ochenta, época en la que formó parte de diversos equipos de la liga mayor de fútbol, por lo que en mil novecientos ochenta y ocho, obtuvo la visa temporal para desempeñarse en la profesión de futbolista. Además, durante su estancia en el país, en marzo de 1990, contrajo matrimonio civil con la señora Sobeyda Maromai Ticas Ibarra, de nacionalidad salvadoreña; de quien se divorció posteriormente, disolviéndose el vínculo matrimonial y no fue sino hasta 1993, que la Dirección General de Migración le otorgó al señor Sosa la residencia definitiva.

289. Según lo manifestado por el denunciante, debido a que recibió ofertas de contratación de varios equipos de la segunda división de fútbol en nuestro país, retornó a El Salvador en mayo de 2003 y solicitó a las autoridades migratorias, con los requisitos que la ley exige, la residencia definitiva, para desempeñarse como entrenador de fútbol; pero en vista que se desempeñó como entrenador sin tener contrato de trabajo, ni el permiso respectivo, la Dirección General de Migración, resolvió con base en lo estipulado en el Art. 66 de la Ley de Migración, que el señor Sosa debía abandonar el país, lo que efectivamente hizo, acatando la orden de esa autoridad; sin embargo, posteriormente reingresó al país, siempre con la intención de desempeñarse como entrenador y al querer efectuar su trámite de regularización en Migración, le fue indicado que debía presentar contrato de trabajo, para obtener el permiso respectivo; pero al carecer del mismo, la autoridad resolvió multarlo nuevamente, por presumir que había trabajado sin permiso y por ingreso ilícito, infracciones que el denunciante no tuvo oportunidad de debatir, a pesar de que expresa nunca haber ingresado de forma ilegal al territorio nacional, además le fue indicado que debía abandonar el país, según la disposición supra citada, tal como fue consignado en su pasaporte, con fecha diecinueve de febrero de dos mil cuatro.

290. El señor Sosa Barrios, atendiendo las indicaciones de la autoridad migratoria, abandonó el país e ingresó nuevamente a El Salvador vía terrestre, el catorce de marzo de 2005, para iniciar de nuevo el trámite en Migración; pero le fue decomisado su pasaporte y se le otorgaron únicamente diez días para permanecer en el país. Además, al presentarse a la Dirección General de Migración, se le impuso una nueva multa por haber trabajado

anteriormente sin autorización y le indicaron que debía abandonar el país, de conformidad a los artículos 62, 66 y 74 de la Ley de Migración, multa que estaba imposibilitado para cancelar y así lo explicó a la autoridad migratoria, además de que el denunciante consideraba que ya había pagado multa antes de abandonar el país el 19 de febrero del 2005 y que en su opinión, la imposición de la misma obedeció a una suposición de las autoridades migratorias de que él había estado trabajando. El señor Sosa manifestó que había expuesto la necesidad que tenía de apoyar económicamente a su familia que se encontraba en Paraguay; pero sobre esto le manifestaron que eso no les interesa, que él debía cumplir con lo estipulado por la ley. En consecuencia, esta Procuraduría estableció la violación al debido proceso administrativo, a la seguridad jurídica y a la libertad de permanecer en el territorio y a no ser expulsado del mismo por causa no legales.

Expediente 01-0466-04

291.El día quince de octubre de dos mil cuatro, la PDDH, emitió resolución en el caso del señor Willi Alfonso Goitia Arze, de 51 años de edad, economista y consultor, de nacionalidad boliviana, manifestó que ingresó al país por primera vez en el año de 1970, en razón que su padre había sido designado como representante diplomático de su país para El Salvador. En 1980 obtuvo la residencia definitiva y contrajo matrimonio con la señora Flor de María Álvarez, con quien procreó cuatro hijas.

292.El denunciante manifestó que en el mes de agosto de 2003, le correspondía refrendar su residencia, pero por diversos motivos se presentó hasta el día 21 de septiembre de 2004, a las oficinas de la Dirección General de Migración. En esa entidad Estatal le fue impuesta una multa sin explicarle con claridad a que obedecía tal pago, y se le manifestó que debía salir del país e ingresar para iniciar un nuevo proceso de solicitud de residencia definitiva, pues esta ya no se podía renovar; por esta razón se le estampó un sello en su pasaporte indicando que debía abandonar el país el día 25 de septiembre de ese mismo año.

293.El señor Goitia Arze expuso también que coincidiendo que había recibido una invitación para asistir a un seminario en la Ciudad de La Habana, Cuba, salió del país en la fecha indicada. Señaló que al salir por una frontera terrestre, un agente migratorio le explicó que el sello significaba su expulsión del territorio nacional, a lo cual le restó credibilidad dado que las autoridades de la Dirección General de Migración le habían explicado que se trataba de una "autorización de salida temporal".

294.Al finalizar el seminario, regresó al país vía terrestre desde la ciudad de San Pedro Sula, el día 03 de octubre de 2004, pero al realizar los trámites de ingreso el agente migratorio que le atendió le manifestó que no podía darle entrada al país, pues no poseía visa de ingreso ni autorización alguna que constara en su pasaporte. Ante la imposibilidad de ingresar regresó a San Pedro Sula, presentándose al consulado salvadoreño en esa ciudad, a efectos de obtener visa. Los funcionarios de esa sede diplomática realizaron los trámites respectivos y solicitaron el envío de documentación que acreditara su estado civil y de arraigo, siendo la Unidad Jurídica de la Dirección General del Servicio Exterior el enlace en nuestro país para resolver su petición. Las gestiones de la Dirección General del Servicio Exterior, permitieron que se le extendiera un visado consular, estampado en su pasaporte en la sede Diplomática de San Pedro Sula.

295.El señor Goitia Arze manifestó que con esa visa se dirigió de nuevo a la Frontera, pero al llegar se le notificó nuevamente que no podía ingresar a pesar de contar con la visa consular, debido a que existía una restricción para su ingreso emanada de la Dirección General de Migración. Después de varias gestiones se le concedió un permiso de entrada al país, con la restricción de permanencia en el territorio por cinco días

296.El día 7 de octubre de 2004 presentó una solicitud de prórroga de su visa argumentando que para continuar con sus trámites de renovación de residencia definitiva no eran suficientes los días señalados. El día 8 de octubre la Dirección General de Migración respondió a su petición por medio de imposición de sellos en su pasaporte que en el siguiente orden indicaban: "Debe salir del país, autorización de salida hasta el 18 de octubre de 2004; segundo, "Debe seguir trámites de residencia ante el Ministerio de Gobernación"; por último, un sello que señala "Prórroga Denegada".

297.El señor Goitia Arze señaló finalmente que todo lo antes expuesto lo consideraba injusto y violatorio de sus derechos como persona, especialmente en razón de que se ha sometido a los procedimientos y mecanismos establecidos por las autoridades migratorias.

298.En el caso citado la falta de información clara y precisa colocó al denunciante en total desprotección legal, por lo que es imprescindible que las autoridades migratorias garanticen que las explicaciones u orientaciones sobre los procedimientos administrativos a seguir por los migrantes en El Salvador, sean comprensibles, específicos y amparados en la normativa migratoria correspondiente y no respondan a disposiciones administrativas que no se encuentren sustentados dentro de dicho marco legal.

4.3. Artículos del 36 al 56 de la Convención: otros derechos de los trabajadores migratorios y sus familiares que estén documentados o se encuentren en situación regular.

Dentro de las afectaciones a los derechos protegidos en la parte IV de la Convención, esta Procuraduría ha constatado los siguientes casos:

4.3.1. Artículo 41. Derechos Políticos.

299.El artículo 41 de la Convención reconoce el derecho de los trabajadores migratorios a participar en los asuntos públicos de su país de origen y a votar y ser elegidos en elecciones celebradas en ese país. Asimismo, establece la obligación de los Estados a facilitar este derecho, según corresponda y de conformidad a su legislación.

300.El desarrollo de los derechos políticos en El Salvador ha permitido que en la actualidad las elecciones para optar a cargos públicos sean procesos que, en términos generales, brindan a la población niveles aceptables de participación. Sin embargo, todavía existen muchas limitaciones que impiden que todos los sectores de la vida nacional tengan posibilidades reales de participar. Tal es el caso de los salvadoreños y salvadoreñas que residen en el exterior, quienes a pesar de ser un importante sostén para la economía del país, por otro lado, se ven imposibilitados para participar en los procesos de toma de decisiones sobre temas de su interés.

301.La PDDH interpreta los derechos reconocidos en el artículo 41 de la Convención, como obligaciones a ser atendidas por el Estado de origen de los trabajadores migratorios, principalmente en lo referente a las facilidades con que estos deben contar para el ejercicio de sus derechos políticos.

302.Debe tenerse presente que uno de los temas que últimamente ha generado discusión en El Salvador, corresponde al derecho al voto de los salvadoreños que residen en el exterior. El tema ha sido propuesto para el debate por los mismos grupos de salvadoreños, radicados en otros países, quienes proponen el establecimiento de mecanismos que permitan emitir el sufragio desde los países de empleo.

303.La organización denominada Salvadoreños en el Mundo (SEMM)⁸⁶, se ha pronunciado por la reforma a la legislación electoral salvadoreña para la implementación de mecanismos que faciliten el ejercicio del derecho al voto desde el exterior. La respuesta desde las autoridades competentes ha sido que para lograr lo anterior, debe reformarse la Constitución de la República, ya que es una situación no contemplada en la misma. La posición de SEMM radica principalmente en que no es necesaria una reforma constitucional para que se establezca el derecho al voto, por el contrario bastaría con la reformas a la legislación secundaria.

304.Esta Procuraduría coincide con tal planteamiento, debido a que nuestra Constitución, establece sin distinción, en su artículo 72, que son ciudadanos todos los salvadoreños mayores de dieciocho años. Partiendo de dicho fundamento constitucional, que no distingue en que circunscripción territorial deben de encontrarse los salvadoreños que como ciudadanos pueden ejercer su derecho al voto, la PDDH considera una prioridad la implementación de mecanismos legales, institucionales, logísticos y administrativos que faciliten que nuestros compatriotas en el exterior obtengan la documentación respectiva para el ejercicio del referido derecho político. La PDDH, es de la opinión además, que los salvadoreños y salvadoreñas que residen en el exterior, tengan la oportunidad de ocupar puestos políticos que los representen.

305.En tal sentido, esta Procuraduría ha recomendado lo siguiente:

“A la Asamblea Legislativa modificar la legislación electoral para que los salvadoreños y salvadoreñas en el exterior puedan votar y se designe un número específico de escaños de representación de nuestros compatriotas.(...)”

Al Tribunal Supremo Electoral propiciar una amplia discusión sobre cuales deben ser los mecanismos más idóneos para alcanzar esos objetivos: En la discusión de este tema deben participar todas las instituciones públicas relacionadas con la situación de nuestros migrantes y , principalmente , las organizaciones nacionales e internacionales que los

⁸⁶ Según información contenida en <http://salvadorenosenelmundo.org>, la SEMM es una organización transnacional, pluralista, no partidista compuesta por hombres y mujeres integrados en cerca de 100 comités de salvadoreños alrededor del mundo, que abogan por los derechos elementales , la superación y el bienestar de los migrantes. Salvadoreños en el Mundo tiene diversas Representaciones en distintas regiones y ciudades de Estados Unidos, Canadá, Europa, México y El Salvador.

represente y que defiendan sus intereses.”⁸⁷

306. Por otra parte, en la Plataforma Mínima de los Derechos de las Persona Migrantes, se establece como un punto determinante lo siguiente:

“Derecho a emitir el sufragio desde el exterior.

El Estado salvadoreño debe realizar todas las acciones necesarias para que los salvadoreños y salvadoreñas en el exterior puedan emitir el sufragio y participen en los procesos electorales del país en forma igualitaria a como lo hacen los ciudadanos que viven en el territorio nacional.

Derecho a tener representación legislativa.

El Estado salvadoreño debe realizar las acciones que sean necesarias para crear un mecanismo que permita a los salvadoreños que se encuentran en el exterior la posibilidad real de contar con representación en la Asamblea Legislativa.”

307. Sin embargo, hasta la fecha las autoridades legislativas y electorales salvadoreñas, aunque han discutido el tema, no han planteado soluciones concretas para implementar los mecanismos aludidos, por lo que nuestros compatriotas no tienen garantizado el acceso a este derecho, incumpliendo de esta forma el artículo en cuestión.

4.3.2. Artículo 44. Protección de la unidad familiar.

308. El artículo 32 de nuestra Constitución, reconoce que la familia es la base fundamental de la sociedad y tendrá la protección del Estado; asimismo, establece que las autoridades competentes deberán dictar la legislación necesaria y crearán los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico.

309. El artículo 44 de la Convención, se encuentra en armonía con la disposición anterior, al agregar que las instituciones estatales, adoptaran medidas para facilitar la reunión de los trabajadores migratorios con sus cónyuges y con sus hijos solteros menores de edad; además, al establecer que por razones humanitarias, se considerará un trato igual a otros familiares de los trabajadores migratorios con respecto al de los cónyuges, compañeros de vida y los hijos.

310. Por su parte, en la Plataforma Mínima de los Derechos de las Personas Migrantes, se demanda del Gobierno salvadoreño, buscar por todos los medios a su alcance que las autoridades migratorias respeten el derecho que tienen todos los niños y niñas el derecho a permanecer con sus padres atendiendo el interés superior de los mismos.

311. No obstante ser clara la protección que tanto el derecho interno como la normativa contenida en el derecho internacional que se analiza, pretenden otorgar en favor de las personas más cercanas de los trabajadores migratorios, es decir su familia, la PDDH ha

⁸⁷ Informe de la PDDH sobre las Elecciones Legislativas y Municipales de 2006. Del 30 de marzo de 2006. Disponible en <http://www.pddh.gob.sv>

encontrado casos en los que las autoridades migratorias salvadoreñas no sólo incumplieron estas disposiciones, sino que realizaron acciones para separar a los trabajadores migratorios de sus familiares o tomaron decisiones para evitar que estos se reúnan.

312. En el caso del doctor Banchón Rivera, ya referido, el incumplimiento a éste artículo se refleja en la expulsión dictada por la Dirección General de Migración y Extranjería, ya que en ningún momento tomó en consideración la afectación que se produciría a su familia. Según expediente personal del doctor Banchón Rivera, en la Dirección General de Migración, éste ingresó al país el 17 de octubre de 1997 en calidad de turista; de acuerdo a copia certificada de su partida de matrimonio, contrajo nupcias con la señora Mayra Ligia Gallardo Alvarado de nacionalidad salvadoreña, el 31 de octubre de 1997; además, en la certificación de partida de nacimiento del niño Henry Luis hijo de ambos señores, consta que nació en fecha 3 de julio de 1998,⁸⁸ quien a la fecha de la expulsión del territorio salvadoreño de doctor Banchón Rivera contaba con seis años de edad.

313. Como pudo constatarse, el derecho a la conformación de una familia, a la estabilidad familiar y al desarrollo integral del niño, no fueron garantizados por las autoridades migratorias antes de determinar la expulsión de doctor Banchón Rivera; por el contrario, tanto en el presente caso como en otros que se han verificado por esta Procuraduría, las acciones estatales anteponen diversas razones para proceder a las expulsiones de extranjeros, sin tomar en cuenta que debe prevalecer la protección del grupo familiar.

314. Al respecto, como se citó en su oportunidad, la PDDH se expresó en el siguiente sentido:

“De igual forma, considerando que los párrafos 1 y 2 del artículo 44 de la Convención Internacional de todos los Trabajadores Migratorios y sus familiares establece la obligación estatal de adoptar las medidas apropiadas para asegurar la protección de la unidad familiar, esta Procuraduría señaló también el incumplimiento de ese deber en perjuicio del doctor Banchón Rivera, del niño Henry Luis, hijo del referido señor, y de la señora Ligia Gallardo Alvarado, esposa del mismo.

En ese sentido, la PDDH se pronunció con especial atención sobre el derecho del niño Henry Luis a convivir en condiciones familiares que permitan su desarrollo integral, derecho fundamental reconocido en el inciso primero del artículo 34 de la Constitución de la República y la correspondiente obligación del Estado salvadoreño a brindar protección especial a la familia con el fin de contribuir a la creación de un ambiente estable y positivo en el cual los niños y niñas se desarrollen integralmente.”⁸⁹

315. De igual forma, en el caso citado con anterioridad referente al expediente 01-0736-03 del señor Philip John Davies, de nacionalidad inglesa, esta Procuraduría consideró que la protección a la unidad familiar establecida en el artículo 44 de la Convención, llevaba implícita la no expulsión colectiva de la familia, la no expulsión arbitraria de algunos de sus miembros y la garantía de establecer mecanismos que permitieran la permanencia de todos sus miembros en el territorio nacional.

316. Además, se estableció el derecho del niño a tener una familia, debido a que la decisión de expulsar del territorio al señor Davies, no solo produciría afectación al mismo, sino que

⁸⁸ Información de acuerdo a resolución de fecha 13 de abril de 2005. Op cit. Pág. 3

⁸⁹ Op cit. Pág. 11

principalmente a sus tres hijos menores de edad y por lo tanto sujetos de protección, declarándose la presunta violación a los derechos de la niñez de los hijos del señor Davies al correr el riesgo de ser separados de su padre y sufrir la disgregación familiar.

317. Además de los casos citados, la PDDH tuvo conocimiento de otras denuncias, las cuales se encuentran en proceso de verificación que denotan el incumplimiento del Estado salvadoreño a esta disposición. Entre éstas se encuentran las siguientes:

Expediente 01-0145-07.

318. El 10 de julio de 2007 la señora Jenny Elizabeth Castillo de Bernal, hizo del conocimiento de la PDDH que se encontraba casada con el señor Juan José Bernal Benjumea, originario de Colombia, con quien procreó un hijo. Según la denuncia, en 1,999 el señor Bernal Benjumea ingresó al país como turista y, a partir de entonces, realizó frecuentes entradas y salidas para renovar dicha calidad. En el año 2004, solicitó a la Dirección General de Migración y Extranjería, que le otorgara la calidad de residente como esposo de salvadoreña, a fin de permanecer con su familia y cumplir el plazo exigido por la constitución para optar eventualmente a la calidad de salvadoreño por naturalización. La Dirección le otorgó residencia temporal con autorización para acompañar a su conyugue y "visa múltiple", sin permiso de trabajo.

319. En mayo de 2006, el señor Bernal Benjumea solicitó prórroga de su condición migratoria, obteniendo inicialmente un permiso temporal de permanencia en el país, para un periodo de tres meses; no obstante, la autoridad migratoria no respondió a su solicitud de prórroga de residencia temporal. En fecha trece de marzo de 2007, el referido señor, se presentó nuevamente ante la Dirección General de Migración y Extranjería para conocer el estado de su petición y le manifestaron que su trámite ya estaba resuelto y que se presentara al día siguiente para ser notificado. El catorce de marzo del mismo año, cuando se presentó a la DGME, el señor Bernal Benjumea fue detenido y llevado a la División de Fronteras de la PNC para luego ser expulsado a su país, con base en resolución de la Sub Dirección General de Migración, emitida a las ocho horas del día 1º de marzo de 2007, por medio de la cual se resolvió declarar sin lugar la solicitud de residencia temporal con autorización para acompañar a su conyugue y visa múltiple, presentada por el referido. El señor Juan José Bernal Benjumea fue expulsado a Colombia el 17 de marzo de 2007. Mientras que su familia permanece en el territorio salvadoreño hasta la fecha. El presente caso se encuentra en proceso de emisión de pronunciamiento por parte de la PDDH.

4.4. Artículos del 64 al 71 de la Convención: Promoción de condiciones satisfactorias, equitativas, dignas, lícitas en relación a la migración internacional de trabajadores y sus familiares.

4.4.1. Artículo 67. Retorno al Estado de origen.

320. El regreso al país de origen, según el artículo 67 debe de realizarse por medio de una cooperación entre los estados parte interesados y por medio de la adopción de medidas que garanticen un regreso ordenado de los trabajadores migrantes y sus familiares al país de origen. La PDDH considera que además de la agilización de este proceso debe contener las

condiciones adecuadas que garanticen otros derechos tales como: a la no discriminación en el momento de la recepción, propiedad, privacidad, a la propia imagen, a la información, acceso a las autoridades competentes en el caso de recibir afectaciones a sus derechos en el proceso de retorno y a la protección de grupos especialmente vulnerables como niños y niñas y personas con capacidades especiales.

321. En relación al cumplimiento de este artículo, si bien es cierto el Estado ha implementado el Programa "Bienvenido a Casa" para atender a los salvadoreños y salvadoreñas que son deportados de otros Estados, la PDDH ha encontrado deficiencias que provocan vulneración de derechos humanos. Dichos hallazgos son el resultado de las visitas *in situ* realizadas por esta Procuraduría al Aeropuerto Internacional El Salvador y a la Frontera terrestre de La Hachadura en el departamento de Ahuachapán. A continuación se presentan algunos casos que reflejan que el Programa Bienvenido a Casa debe mejorar mucho todavía para brindar las condiciones que exige la Convención a quienes son retornados a sus países de origen.

Expediente 01-0179-05.

322. El día 6 de abril de 2005, la PDDH emitió resolución de acuerdo a verificación efectuada el 17 de marzo del mismo año en el Aeropuerto Internacional de El Salvador. Ese día arribó un vuelo con personas de nacionalidad salvadoreña, en calidad de deportados de los Estados Unidos de América, quienes a su llegada fueron atendidos por personal del programa "Bienvenido a Casa", el cual era coordinado en ese entonces por el Viceministerio de Gobernación y el Viceministerio de Relaciones Exteriores, y estaba siendo administrado por la Fundación para el Desarrollo Integral (FUNDI).

323. Pudo constatarse que en el vuelo retornaron 63 personas, de las cuales 34 tenían antecedentes penales en Estados Unidos, mientras que 29 habían sido repatriadas por no poseer una situación migratoria regular. Esta Procuraduría observó, que después de las entrevistas, y bajo la custodia de agentes de la Policía Nacional Civil, los repatriados fueron llevados en grupos de 10, a una habitación ubicada en la primera planta del Aeropuerto Internacional, para ser nuevamente entrevistados y registrar sus huellas digitales.

324. Durante este procedimiento, tanto a hombres como a mujeres, les fue requerido que mostraran sus cuerpos a efecto de encontrar tatuajes o señas particulares que los identificaran con "maras" o pandillas, debiendo despojarse de sus vestimentas frente al resto de personas repatriadas y agentes policiales ahí presentes, mientras una persona tomaba video de aquellas partes de sus cuerpos en donde tuvieran alguna de estas marcas. Es importante mencionar que a algunos fotoperiodistas de medios de comunicación que ahí se encontraban, les fue permitido ingresar al área donde se estaba desarrollando este procedimiento, pudiendo incluso tomar fotografías de las personas mientras mostraban sus señas particulares.

325. Para la PDDH los hechos descritos anteriormente constituyen un procedimiento atentatorio contra la dignidad de las personas deportadas y contra el derecho a la privacidad. En la resolución del caso se expresó lo siguiente:

"Esta Procuraduría ha constatado que los salvadoreños repatriados son sujetos a revisiones de sus cuerpos, a fin de registrar en video aquellas señas particulares y tatuajes, sin que tal acción tenga

un propósito definido. Dicho procedimiento es realizado frente a otros repatriados, en un lugar que no ofrece las mínimas garantías de privacidad.

Es indudable que una medida de registro personal como la antes descrita, puede constituir, a criterio de nuestras autoridades policiales, un medio necesario para la protección de la seguridad y el orden del país, sobre todo en momentos en que el índice delincencial ha aumentado, afectando de manera indeseable y a veces trágica la seguridad y la integridad de las personas. Sin embargo, para establecer la conformidad de esta medida con la garantía constitucional a la intimidad personal, no es suficiente alegar una finalidad de protección de intereses públicos.

Es preciso entonces ponderar adecuadamente y de forma equilibrada, la gravedad de la intromisión a la intimidad personal y, de otra parte, si la medida es imprescindible para asegurar la defensa del interés público que se pretende proteger. Además, las autoridades policiales deben fundamentar adecuadamente estas actuaciones, pues sólo tal fundamentación permitirá que sea apreciada por el afectado en primer lugar y, posteriormente, que los órganos judiciales puedan controlar la razón que justifique el sacrificio de ese derecho fundamental.

Por tanto, corresponde al Estado salvadoreño la obligación de establecer un proceso previo a restringir derechos fundamentales, lo que es aplicable en todos los ámbitos, tanto judicial como administrativo. Dicho proceso debe salvaguardar los derechos fundamentales de los afectados, además de tener su origen y fundamento en una norma jurídica.

Lo antes expuesto implica una seria violación al derecho a la intimidad personal por parte de las autoridades policiales que participan en la recepción de los salvadoreños repatriados.

(...)

La actuación de la Policía Nacional Civil, en el sentido de tomar las huellas digitales y capturar en video los tatuajes y señas particulares de los salvadoreños repatriados, como una forma de fichaje, por la presunción que al ingresar a nuestro país estos podrían cometer algún delito (porque algunos de ellos poseen antecedentes penales en los Estados Unidos de América), constituye una violación al derecho al honor.

La vinculación entre la violación a este derecho, al de privacidad y al de intimidad personal de los repatriados es evidente, ya que no solamente son sometidos a revisiones que irrumpen abruptamente en el ámbito de su vida privada, sino también, que las autoridades policiales relacionan directamente la llegada de estas personas con el aumento de los índices delincuenciales, porque a su criterio, retornan al país a formar parte de grupos como las "maras" o pandillas."

326. En el mismo sentido, esta Procuraduría de forma reciente realizó monitoreo en fechas 10 y 17 de octubre de 2007, en el Aeropuerto Internacional de El Salvador, sobre salvadoreños y salvadoreñas deportados(as) con antecedentes penales, recibidos por el Programa Bienvenido a Casa. Dicha visita fue realizada, como parte de las actividades de monitoreo de la Mesa Permanente de las Personas Migrantes, en conjunto con la PDDH, en razón del anuncio por parte de las autoridades de la Secretaría de Seguridad de los Estados Unidos, que durante el año 2007 se proyectaba deportar aproximadamente a 28,000 salvadoreños. Duplicándose de esta forma la cantidad recibida en 2006, de 14,197 salvadoreños deportados vía aérea sólo de Estados Unidos. Esta cifra no incluye los deportados vía terrestre.

327.El vuelo de salvadoreños arribó a las 13:20 horas, con 26 personas retornadas, de las cuales sólo se identificó a una mujer y el resto eran hombres. El tiempo aproximado que tardaron las primeras personas en salir fue aproximadamente de una hora y media, después de haber escuchado una charla de recibimiento, haber sido entrevistados por personal de Migración y haber sido "fichados" por la Policía. Posteriormente las personas retornadas salieron a un costado de la instalación aeroportuaria, donde un agente policial, les entregó sus pocas pertenencias en cajas o bolsas transparentes. Cada persona trae un brazalete plastificado en su muñeca, la cual los agentes policiales piden no quitarse, para identificarlos como deportados. Las personas eran vigiladas por un número aproximado de 20 a 25 agentes de la División de Puertos y Aeropuertos de la PNC.

328.Se observó que muchos salvadoreños venían sin sus pertenencias, por lo que hicieron reclamos a los agentes policiales que ahí se encontraban, en razón que en los EE.UU. les indicaron que tanto sus pertenencias como sus documentos personales se los entregarían en El Salvador, pero nadie les dio cuenta de ellos. Asimismo, se observó que las instalaciones del Programa no son adecuadas, pues las personas retornadas no tienen un lugar adecuado donde cambiarse la ropa de la prisión con la que llegaron y tenían que hacerlo en las afueras del aeropuerto, bajo un árbol frente a la mirada de familiares, policías, taxistas y transportistas. También se observó que no se brinda transporte para los retornados, por lo que algunos taxistas y transportistas se aprovechan de que algunos de ellos traen cheques federales que no son cambiados en ningún banco local, ya que además del cobro del transporte, les cobran el 15% de su dinero por llevarlos a una casa de cambio en San Salvador.

329.Esta Procuraduría estima que en la actualidad, el Programa Bienvenido a Casa no funciona con carácter humanitario, pues más que ser un apoyo solidario para las personas, está en función del control policial que el Estado ejerce sobre las personas deportadas de quienes se sospecha que pertenecen a pandillas o que tienen antecedentes penales en los Estados Unidos. Muestra de ello lo constituye el hecho de que el Programa sólo incluye a los deportados provenientes de ese país, no así a los salvadoreños/as que retornan en condiciones vulnerables de otros países como Belice y México.

4.5. Artículo 84 de la Convención: Obligación de adoptar medidas para la aplicación de la Convención.

330.El artículo 84 de la Convención establece que los Estados parte se comprometen a adoptar medidas legislativas o de otra índole que sean necesarias para su aplicación. Esta disposición obliga al Estado de El Salvador a revisar toda su legislación para volverla acorde con las disposiciones de la Convención a efecto de que los derechos reconocidos sean respetados en la práctica, por medio de la creación del marco institucional, normativo y presupuestario necesario.

331.La PDDH reconoce la puesta en marcha de algunos esfuerzos gubernamentales por crear instituciones que se dediquen exclusivamente a la atención de la población migrante, sobre todo para los salvadoreños y salvadoreñas que parten hacia el exterior; sin embargo, lamenta la falta de renovación de la legislación vigente en materia migratoria y de extranjería, pues

la Ley de Migración y la Ley de Extranjería, que datan de 1958 y 1986, respectivamente, siguen siendo normas vigentes a pesar que, como se ha explicado en el presente documento, dichas leyes generan en su aplicación sistemáticas violaciones a los derechos de las personas migrantes. Cabe destacar en este punto, que desde la perspectiva de esta Procuraduría, las amplias facultades discrecionales proporcionadas por la legislación actual a las autoridades migratorias, facilita que las decisiones que adoptan con respecto a los extranjeros que se encuentran de forma regular o irregular en el país, violenten sus derechos.

332. Muestra de lo antes expuesto es el artículo 63 de la Ley de Migración, que en materia de expulsión de extranjero establece lo siguiente:

“El Ministerio del Interior podrá, por motivos discrecionalmente calificados, acordar la expulsión de cualquier extranjero cuya presencia sea contraria a los intereses nacionales. El procedimiento será gubernativo.

Por su parte, el artículo 74 de la referida Ley establece la potestad discrecional del Ministerio del Interior, hoy de Seguridad Pública y Justicia, al expresar lo siguiente:

“Queda facultado el Ministerio del Interior para interpretar y resolver por similitud, o fundado en consideraciones de buen sentido y razón natural, los casos que no estén expresamente contemplados en la presente Ley y su Reglamento”

333. Tales disposiciones generan en su aplicación, diversas afectaciones al debido proceso en materia de imposición de sanciones como la expulsión y el establecimiento de multas. En este aspecto podemos citar algunos pronunciamientos de esta Procuraduría:

“Es importante destacar que esta Procuraduría en adherencia a la Constitución, la ley, y los principios del derecho internacional reconoce plenamente el derecho del Estado a promulgar leyes y reglamentaciones relativas a la entrada de extranjeros y al plazo y las condiciones de su estancia en él o a establecer diferencias entre nacionales o extranjeros; sin embargo tales potestades no deben ser ejercidas en detrimento o afectación de derechos fundamentales, como lo son la libertad, las garantías a un debido proceso y a la no discriminación, pues en caso de producirse tal contradicción estaríamos ante una grave distorsión del estado de derecho y ante una negación de nuestros más elevados principios constitucionales, especialmente aquel que consagra a la persona humana, como el origen y fin de la actividad del Estado”⁹⁰

334. Aunque la PDDH tiene conocimiento de la existencia de un proyecto de Ley de Migración y Extranjería, deja constancia de su inconformidad, ya que dicho proyecto no ha sido conocido, ni debatido por los sectores sociales interesados en la temática migratoria ni por esta Procuraduría, a pesar que en cumplimiento del mandato constitucional que nos asiste, de opinar sobre cualquier proyecto de ley que afecte los derechos humanos, en dos ocasiones (17 de noviembre de 2004 y 3 de enero de 2005) solicitamos al entonces Ministerio de Gobernación que remitiera un ejemplar del proyecto presentado al Órgano Legislativo, a efecto de emitir nuestra opinión, sin que dicha institución haya atendido tal petición, incumpliendo el artículo 11 ordinal 9º de la Ley de la PDDH.

⁹⁰ Resolución de fecha cinco de marzo de 2002 Op cit.

335. En consecuencia, podemos afirmar que la obligación de adoptar medidas legislativas, para el cumplimiento de la Convención, hasta la fecha no ha sido cumplida, por el contrario se sigue aplicando la legislación, que podemos calificar de obsoleta y contraria a los principios de la Convención. Finalmente, en cuanto a las medidas políticas, en el Plan de gobierno denominado "País Seguro 2004-2009", adoptado por el Órgano Ejecutivo⁹¹ se definieron diferentes líneas de trabajo respecto a las salvadoreñas y salvadoreños en el exterior, pero ninguna de ellas se ha enfocado, ni hace referencia a políticas relativas a los trabajadores migratorios en situación regular o irregular, que se encuentren dentro del territorio salvadoreño.

⁹¹ Presidencia de la República: País Seguro: Plan de Gobierno 2004-2009. <http://www.casapres.gov.sv>

V. CONCLUSIONES.

336. Con base en el trabajo de investigación de denuncias y el monitoreo permanente que la PDDH ha realizado en torno a las violaciones a derechos humanos de los trabajadores migratorios, en el período comprendido desde la entrada en vigor de la Convención hasta la fecha, así como en las consideraciones incluidas en las resoluciones y pronunciamientos citados en el presente Informe Especial, como Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, con todo respeto, presento al Excelentísimo Comité para la Protección de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, las conclusiones siguientes:

337. La PDDH reconoce que la atención que el Gobierno de la República y algunas instituciones de los otros Órganos del Estado han brindado a la migración, ha presentado importantes mejoras en los últimos años, en tanto que ahora se cuenta con instituciones que dedican su labor exclusivamente a la aplicación de programas de apoyo para quienes han tenido que abandonar su país de origen.

Nos referimos específicamente al Viceministerio de Relaciones Exteriores para los Salvadoreños en el Exterior y sus dependencias, con cuyos funcionarios y funcionarias esta Procuraduría ha realizado coordinadamente acciones de monitoreo, difusión y protección de derechos humanos. Estas instituciones dan cuenta de importantes esfuerzos por responder a las necesidades que de manera cada vez más urgente demanda al fenómeno migratorio; sin embargo, como se ha tratado de exponer en el presente documento, todavía falta mucho por hacer para que nuestros compatriotas que deciden abandonar el país en búsqueda de mejores condiciones de vida, reciban el trato que su dignidad merece.

La PDDH deja constancia de su reconocimiento a esta labor y de su convencimiento de que las múltiples situaciones que derivan del desplazamiento de personas entre países no es algo fácil de resolver sobre todo en El Salvador, donde enfrentamos graves problemas internos como la pobreza, el desempleo, la impunidad, la delincuencia, la corrupción, etc.

338. Esta Procuraduría llama la atención del ilustrado Comité, de los obstáculos e injerencias arbitrarias e ilegales que como institución nacional de derechos humanos hemos recibido por parte de algunos funcionarios públicos, principalmente, de la Dirección General de Migración y Extranjería y la Policía Nacional Civil, quienes con frecuencia se han negado a colaborar con los procedimientos de investigación de violaciones a derechos humanos que con base en nuestra Ley Orgánica llevamos a cabo y han desatendido las medidas cautelares que la PDDH ha emitido para evitar daños de difícil reparación en las víctimas.

Estas instituciones han llegado al extremo de bloquear por completo el acceso a los lugares de localización de extranjeros o a los expedientes en los que constan los procedimientos administrativos aplicados en su contra, para la expulsión o para el otorgamiento o renovación de permisos de estadía en el país.

En este aspecto, la PDDH subraya la captura arbitraria de sus delegados ocurrida con ocasión de la expulsión del médico ecuatoriano Pedro Enrique Banchón Rivera en el año 2005, la cual fue ampliamente comentada en el presente documento, puesto que la misma significa el más grave atropello e irrespeto a la labor que realiza esta Procuraduría en toda su

historia, desde la firma de los Acuerdos de Paz.

339. Por otro lado, la PDDH lamenta que el trato a los extranjeros en El Salvador por parte de las instituciones públicas competentes, sea hoy por hoy, causa de sistemáticas violaciones a derechos humanos. Esta Procuraduría considera necesario destacar su preocupación por las amplias facultades discrecionales con que cuenta el Ministerio de Seguridad Pública y Justicia para decidir sobre la autorización de ingreso o expulsión de personas extranjeras, lo que al amparo de la actual Ley de Migración, ha sido la base para cometer graves injusticias.

De igual manera, la ausencia de un procedimiento debido para la expulsión de extranjeros, ha sido señalada por esta Procuraduría como una afectación al principio de legalidad y no discriminación reconocidos por la Convención y por el derecho interno de El Salvador. La falta de motivación en las decisiones tomadas para la expulsión de extranjeros no permite que estos puedan defenderse de manera adecuada o recurrir a instancias revisoras de la decisión.

340. Esta Procuraduría destaca además que la mayor cantidad de casos de los cuales ha tenido conocimiento y sobre los que se ha pronunciado estableciendo violaciones a derechos humanos, son los que se refieren al irrespeto a la libertad personal de los trabajadores migratorios.

A lo largo de este Informe se ha dejado constancia de la práctica sistemática de la detención de quienes esperan ser devueltos a sus países de origen y su posterior encierro en bartolinas policiales. Se ha señalado además que estos lugares no cuentan con condiciones adecuadas para el resguardo de personas ya que carecen de servicios básicos de alimentación, ventilación, aseo y espacio físico adecuado.

La PDDH espera atraer la atención del Excelentísimo Comité hacia la práctica de detención prolongada en sedes policiales para los trabajadores que provienen de países con los cuales El Salvador no tiene relaciones diplomáticas ni consulares. La inexistencia de un lugar adecuado para el resguardo de personas localizadas por razones migratorias es la razón de que éstas sean llevadas a las instalaciones de la División de Fronteras de la Policía Nacional Civil.

Aunque muy recientemente, se ha adoptado una mejor práctica para evitar la detención indefinida de extranjeros por la Dirección General de Migración y Extranjería, debe tomarse en cuenta y aplicar medidas para que estas personas cuenten con protección y medios para la subsistencia al salir de prisión. La PDDH se pronunciará oportunamente sobre este aspecto, ya que aún se encuentra verificando las condiciones en que los extranjeros están siendo puestos en libertad por la DGME.

341. La PDDH considera preocupante, además, la participación de elementos del Cuerpo de Agentes Metropolitanos municipales en la captura de trabajadores migratorios, principalmente en el departamento de San Miguel. Asimismo, califica como inaceptable la captura y posterior expulsión masiva de personas de origen nicaragüense, en clara inobservancia de las garantías que establece la Convención, al imposibilitar la aplicación de procedimientos debidos que permitan el análisis de cada caso.

342. Esta Procuraduría considera que uno de los aspectos que más violaciones a derechos humanos provoca es la falta de una legislación aplicable a los trabajadores migratorios, basada en principios de derechos humanos.

Como se ha expresado en el presente Informe, las actuales leyes de migración y de extranjería no están acordes con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos ni con los principios que informan la Convención, por tanto, su reforma o sustitución por cuerpos normativos respetuosos de los derechos fundamentales, sobre todo del debido proceso, es una necesidad apremiante para El Salvador.

La PDDH destaca que el proyecto de ley en materia migratoria que se encuentra actualmente en estudio en la Asamblea Legislativa, debe ser ampliamente difundido y debatido. De manera prioritaria, el Ministerio de Seguridad Pública y Justicia debe proporcionar este proyecto de ley a la PDDH para su estudio y posterior opinión, en cumplimiento de nuestra Ley.

Asimismo, el Órgano Legislativo debe tomar en cuenta la opinión de esta Procuraduría a efecto de que las disposiciones que apruebe vayan en consonancia con los fines de la Convención.

343. La PDDH señala con preocupación la situación de irrespeto a los derechos laborales y a gozar de un nivel de salud adecuada en El Salvador y destaca la condición de especial vulneración en que se encuentran los trabajadores migratorios y sus familiares en ese sentido, puesto que además de las limitaciones que deben de enfrentar todas las personas para acceder a justicia laboral y a servicios adecuados de salud, las personas extranjeras por su condición de tales, son además discriminadas y en muchos casos, algunos de los cuales se han reseñado en este Informe, han sido la causa para su privación ilegal de libertad y posterior expulsión.

344. Esta Procuraduría lamenta, por otro lado, que a pesar de la innegable evolución de los derechos de participación en El Salvador, el derecho al sufragio para quienes se encuentran fuera de las fronteras patrias sea todavía una aspiración.

En tal sentido, observa al ilustrado Comité que no obstante el Estado salvadoreño es un país expulsor de personas por excelencia, y a pesar que, en buena parte, la economía nacional se basa en los aportes monetarios que los salvadoreños y las salvadoreñas que laboran en el exterior envían, ~~no existen todavía mecanismos para dar a todas estas personas la~~ oportunidad de participar en la toma de decisiones sobre el destino del país.

La PDDH celebra la reciente presentación a la Asamblea Legislativa de una pieza de correspondencia por organizaciones de la sociedad civil, para reformar la legislación electoral con la finalidad de permitir el voto de los salvadoreños desde el exterior, ya que se trata del reconocimiento de un derecho legítimo de todos los ciudadanos reconocido por la Constitución de la República y por la Convención.

345. La PDDH advierte con preocupación que el Programa Bienvenido a Casa, establecido bajo

principios humanitarios para la atención digna de las personas deportadas por otros Estados, se encuentra en la actualidad muy alejado del ideal con el que se creó. La aparente subordinación de dicho programa a las líneas de trabajo que en materia de seguridad nacional y seguridad pública se aplican por la Policía Nacional Civil en el Aeropuerto Internacional de El Salvador, lo han limitado a ser un mecanismo de control y registro de personas sobre las cuales existe la sospecha de pertenecer a pandillas o a organizaciones del crimen organizado. En opinión de esta Procuraduría, es urgente que el Programa Bienvenido a Casa sea evaluado objetivamente y renovados sus componentes, a efecto de transformarlo en un mecanismo de verdadero apoyo para el recibo y la reinserción de emigrantes.

346. Finalmente, esta Procuraduría reafirma su compromiso por continuar velando por el respeto y la garantía de los derechos que les asisten a todos los trabajadores migratorios y sus familiares, contribuyendo a que el Estado cumpla con sus obligaciones internacionales para que en un futuro cercano, el desplazamiento internacional de personas no sea fuente de violaciones a derechos humanos, sino expresión de la comunión entre los países y los pueblos para la promoción de la dignidad humana.

El Salvador, Centroamérica, 11 de abril de 2008.

Licenciado Oscar Humberto Luna
Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos
de El Salvador