

*PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ
ESCUELA DE GRADUADOS MAESTRÍA EN DERECHO
CON MENCIÓN EN DERECHO PENAL*



PONTIFICIA
**UNIVERSIDAD
CATÓLICA**
DEL PERÚ

*EL TRABAJO PENITENCIARIO EN EL PERU
LA APLICACIÓN DEL TRABAJO COMO ACTIVIDAD
OBLIGATORIA EN LA EJECUCIÓN DE LA PENA PRIVATIVA
DE LA LIBERTAD*

*Tesis para obtener el grado académico de Magíster en Derecho con
Mención en Derecho Penal*

Autor:

Luis Alberto Meza Espinoza

Asesor

Prof. Dr. Raúl Pariona Arana

Jurado:

Prof. Dr. Iván Fabio Meini Méndez

Prof. Dr. José Luis Pérez Guadalupe

Lima - Perú

2016



A mi PRINCESA.

Espero algún día ser motivo de tu ORGULLO



Agradecimiento

Este trabajo de investigación nació como una interrogante en el vaivén diario de mi desempeño profesional, interrogante que poco a poco fue adquiriendo respuestas, las cuales se plasmaron en la presente tesis.

Sería tonto manifestar que este trabajo es resultado de mi sola voluntad y esfuerzo en mi desempeño como estudiante de la Maestría en Derecho Penal de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP) fueron muchas las personas que me ayudaron a llegar a esta meta, si alguno no siente que lo mencione, pido me disculpe.

En tal sentido, agradezco en primer lugar a los docentes de la maestría, de los que tuve la oportunidad de poder aprender. Profesionales en todo el sentido de la palabra, quienes desinteresadamente aportaron sus valiosos conocimientos en mi vida profesional y estoy plenamente seguro, en la de mis colegas también.

A mis compañeros y por, sobre todo, amigos de la maestría, de quienes me nutrí en demasía de sus conocimientos tanto en las aulas como en las noches de tertulias, ya sea platicando en aquel Chifa de la Avenida Bolívar, o algún otro lugar en la que nuestra amistad era la que amenizaba la noche más que el propio lugar.

A los profesores de seminario de tesis, quienes con su enseñanza me ayudaron a apuntalar el camino que me llevo a concretar el presente trabajo, en especial al Profesor Dr. Raúl Pariona Arana por aceptar ser mi mentor en este desafío académico trazado.

A mi familia, en especial a mis padres Luis Alberto y Rosa por siempre desear lo mejor para mi persona.

INDICE

El trabajo penitenciario en el Perú:

La aplicación del trabajo como actividad obligatoria en la ejecución de la pena privativa de la libertad.

¿Resulta factible constitucionalmente la aplicación del trabajo como actividad obligatoria en la ejecución de la pena privativa de libertad?

Introducción

CAPITULO I

Aspecto Metodológico

- 1.-Planteamiento del problema.
- 2.-Justificación del tema.
- 3.-Antecedentes de la investigación.
- 4.-Hipótesis de la investigación.
- 5.-Objetivos de la investigación.
- 6.-Marco teórico.
- 7.-Método y técnica de investigación.

CAPITULO II

El Trabajo Penitenciario

- 1.- La pena.
 - 1.1.-Concepto.
 - 1.2.- Evolución histórica de la pena.
- 2.- El Trabajo.
 - 2.1.- Definición.
 - 2.2.- El trabajo penitenciario.
 - 2.3.- Importancia del trabajo penitenciario.
 - 2.4.- Evolución histórica del trabajo Penitenciario.
 - a) Las casas de corrección y prisiones en Europa.
 - b) El Trabajo penitenciario en los Estados Unidos.
 - a) El trabajo penitenciario en Latinoamérica.
 - b) El trabajo penitenciario en el Perú.
- 3.- Estado actual del trabajo penitenciario en el Perú.

CAPITULO III

Constitución, derechos fundamentales y trabajo penitenciario

- 1.-Constitución Política.

- 2.-Derechos Humanos.
- 3.-Derechos Fundamentales.
 - 3.1.- Delimitación de Derechos Fundamentales.
- 4.- Principios Constitucionales y trabajo penitenciario.
 - 4.1 Dignidad.
 - 4.2 Principio *pro homine*.
 - 4.3 Principio de Resocialización.
 - 4.4 Principio de Proporcionalidad.
 - 1.- Sub principio de idoneidad.
 - 2.- Sub principio de necesidad.
 - 3.-El Sub principio de Proporcionalidad en sentido estricto.
- 5.- Fines de la pena.
- 6.- El Deber Constitucional al Trabajo.
- 7.- El trabajo como actividad obligatoria en la pena privativa de libertad. Limitación de derechos, posibles conflictos con los principios constitucionales.
 - 7.1 El trabajo como actividad en la pena privativa de libertad.
 - 7.2 La dignidad y sus conflictos en la aplicación del trabajo como actividad obligatoria en la pena privativa de libertad.
 - 7.3 Test de Proporcionalidad y la aplicación del trabajo como actividad obligatoria en la ejecución de la pena privativa de la libertad.
 - 7.4 El principio de resocialización y la aplicación del trabajo como actividad obligatoria dentro de la pena privativa de la libertad.
 - 7.5 El principio *pro homine* y la aplicación del trabajo como actividad obligatoria en la pena privativa de la libertad.

CAPITULO IV

Postura personal

¿Permite la constitución la aplicación del trabajo como actividad obligatoria en la ejecución de la pena privativa de la libertad?

CAPITULO V

Acuerdos, tratados internacionales y derecho comparado.

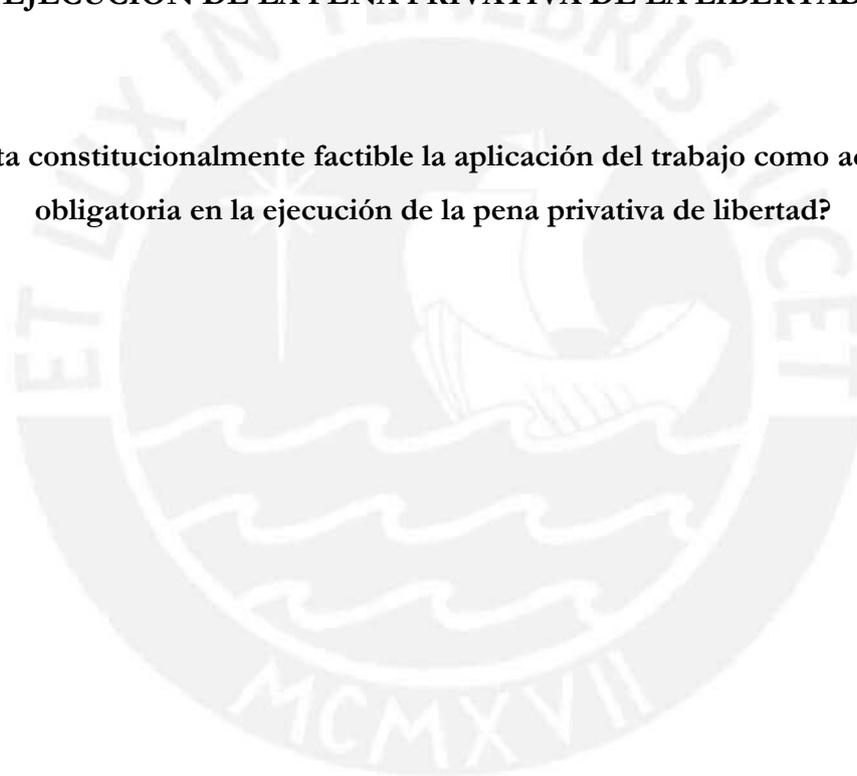
- 1.- Acuerdos, tratados internacionales.
- 2.- Derecho Comparado.

Conclusiones.

Bibliografía.

**TEMA: EL TRABAJO PENITENCIARIO EN EL PERU:
LA APLICACIÓN DEL TRABAJO COMO ACTIVIDAD OBLIGATORIA EN LA
EJECUCIÓN DE LA PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD**

¿Resulta constitucionalmente factible la aplicación del trabajo como actividad obligatoria en la ejecución de la pena privativa de libertad?



INTRODUCCIÓN

La naturaleza humana en determinados momentos declina al ámbito negativo. La vida y el tiempo desarrollan a la persona hasta determinado punto, luego del cual, éste es el encargado de velar por su propio destino, y es que de acuerdo a la labranza que haga de su vida, podrá encontrar el bienestar o la desdicha, la felicidad o el devenir de un futuro sin buenos augurios.

Los que optan por vivir al margen de lo determinado por la sociedad, obtendrán como resultado que esta se aparte de ellos o en determinado momento decida apartarlos de su seno.

Para aquellos que optan por violentar el orden imperante y que en cuestión de segundos eligen el camino del delito, la sociedad ha creado mecanismos de defensa, encargado de defender sus intereses, reestablecer el orden, castigar al infractor, y a la vez tratar de readaptarlo. Entre estos mecanismos se encuentra el separarlo del resto de los ciudadanos y aislarlos, con el fin de evitar propagar las consecuencias de su conducta delictiva. Este mecanismo se denomina prisión; mecanismo más drástico usado por la sociedad a fin de poderse proteger. Dicho mecanismo tiene por fin, proteger a la sociedad y resguardarlo, pero a la vez proteger al que delinque, buscar su bienestar, lograr su readaptación a través de la resocialización.

Toda política criminal que busque un fin correcto debe de contemplar los diversos factores y a todos los actores del sistema penitenciario, víctimas, sociedad, y condenados.

Los condenados, a consecuencia de sus propias conductas deben asumir y cumplir el castigo establecido. La pregunta es, ¿Cómo y para qué deben de hacerlo?

Un verdadero sistema penitenciario es aquel que junto con el castigo del internamiento busca la protección de la sociedad, su seguridad; pero a la vez busca que el condenado vuelva a readaptarse a la sociedad a través de su resocialización, que entre otros aspectos tiene un punto de partida: El trabajo.

El trabajo constituye un rasgo específico de la naturaleza humana, es un común denominador y una condición imprescindible para la existencia de vida social. Por medio

de él, los individuos ponen en acción sus fuerzas que conforman su corporeidad y capacidad; interaccionan y se esfuerzan bajo una forma útil para su propia vida.

Por medio de la ocupación útil, el interno permanece vivo y activo, puede contribuir al gasto que genera, reparar el daño causado, crear hábitos, puede ver algo más allá del muro que lo separa del resto de los ciudadanos.

Este instrumento de resocialización humana requiere, como todas las actividades, adquirir formas y concretarse en términos reales y efectivos. Supone que sea el mismo sistema el que reconozca su importancia y valor, debiendo de plantearse como materializarla en la realidad.

El problema a investigar y desarrollar es sobre cuán factible constitucionalmente vendría a ser el desarrollo de un marco legislativo en el cual se permitiera, aplicar y regular el trabajo penitenciario como una actividad obligatoria dentro de la ejecución de la pena privativa de libertad; ya que las penas limitativas de derechos, si lo admiten en la figura de prestación de servicios a la comunidad.

El derecho del Estado a imponer el trabajo penal al recluso, se admitía sin dudar en tiempos pasados y aún en épocas más modernas.

Unos han negado el derecho del Estado de imponer el deber de trabajar, considerando que imponer un trabajo obligatorio era volver a tiempos más duros, es volver a consagrar la servidumbre y degradar la condición humana del recluso.

Frente a estas ideas otros dicen que, si se admite que la sociedad tenga la facultad de recluir a un individuo que ha delinquido, también es necesario que tenga el medio para corregirlo, si es posible o por lo menos de no empeorar su situación, siendo el hábito al trabajo el medio más adecuado para infundir conocimientos y hábitos adecuados así como valores.

En tiempos remotos, el Estado imponía a los condenados el trabajo como obligación y en nuestros días, el trabajo es en principio de libre elección para todos recluso.

La obligatoriedad del trabajo ha de entenderse como un elemento de reforma y resocialización, cuya finalidad es la búsqueda del bienestar particular y el de la propia sociedad.

La imposición coactiva del trabajo penal, ha tenido en su evolución diversos sentidos, como sufrimiento para agravar el castigo al recluso, como factor de uso económico y como reforma del penado que sirva para su readaptación a la vida en sociedad.

Por ello, el artículo 65° del Código de Ejecución Penal, reconoce que el trabajo penitenciario “es un derecho y un deber”, a partir de esta norma legal, todo diseño normativo se estructura bajo la premisa de que el trabajo es un instrumento importante en el proceso de rehabilitación y reinserción; y siendo el trabajo parte del ser humano, un sentenciado a pena privativa de libertad tiene el derecho de que su fuerza y su capacidad de trabajo no sean dañadas por el hecho de estar recluido. Y si bien el trabajo es un derecho que faculta a los sentenciados que se encuentren recluidos en un establecimiento penitenciario a trabajar, aunado a ello debemos de entender que toda persona recluida tiene el deber de trabajar, de acuerdo a los intereses comunes de toda sociedad.

La importancia de tratar el tema de la obligatoriedad del trabajo penitenciario en la ejecución de la pena privativa de libertad radica en el hecho de que puede ser la piedra angular que necesita el sistema de ejecución penal para su reforma. Por ello, como hombre de derecho me permito decir que, si se demostrase que su aplicación es constitucional, no habría obstáculo alguno que impida el desarrollo de la legislación necesaria que se inserte dicha medida dentro de nuestro marco legislativo.

CAPITULO I

ASPECTO METODOLOGICO

1.- Planteamiento Del Problema

El verdadero sistema penal es aquel que junto con la persecución y castigo busca la reconciliación entre el que delinque y la sociedad. Esta reconciliación entre otros aspectos tiene un punto de partida “El trabajo”.

Por medio del trabajo el interno permanece vivo y activo, puede contribuir al gasto que genera, reparar el daño causado, crear buenos hábitos e internalizar valores.

El trabajo, como toda actividad humana requiere de una estructura, debe de adquirir formas y concretarse en términos reales y efectivos. Supone como consecuencia que sea el mismo sistema penal que reconoce su valor el que establezca y facilite su inclusión como factor orientador a la hora de cumplir la pena privativa de la libertad.

A partir del reconocimiento de la importancia del trabajo penitenciario como elemento clave en la tarea de combatir conductas ilícitas, el sistema penal debe plantearse de qué forma esta finalidad será materializada en la realidad social.

El problema a investigar y desarrollar es cuán factible desde el aspecto constitucional podría ser el desarrollo de un marco legislativo en el cual se permitiera, aplicar y regular el trabajo penitenciario, como actividad obligatoria dentro del marco de la ejecución de la pena privativa de la libertad efectiva.

El derecho del Estado a imponer un trabajo obligatorio a un recluso es un tema controversial, unos niegan el derecho del Estado a imponer el deber de trabajar, considerando que ello es aprovecharse de la desventaja en que se encuentra un recluso, que es volver a tiempos más duros en donde se consagraba la servidumbre y degradaba la condición humana del recluso.

Frente a esas ideas, otros sostienen que si se admite que la sociedad tenga la facultad de recluir a un individuo es necesario que también tenga los medios para corregirlos si es posible, o por lo menos de no hacerles peor daño, siendo el hábito al trabajo uno de los medios más adecuados.

La obligatoriedad del trabajo no ha de entenderse como un elemento de aflicción penal, sino como un factor importante de reeducación y de reforma del recluso, factor base para la resocialización de un recluso.

2.- Justificación

La importancia de discutir este tema reside radica en la necesidad de clarificar la disyuntiva existente en el ámbito del sistema de ejecución penal, específicamente del sistema penitenciario a fin de reconducir la perspectiva que se tiene sobre la pena y sus formas de ejecución que devendría con la aceptación de que la aplicación del trabajo como actividad obligatoria.

La justificación de investigar este tipo de problemas jurídicos se encuentra en el hecho de que si se demuestra que su aplicación del trabajo como actividad obligatoria en la ejecución de la pena privativa de la libertades es constitucional no habría obstáculo alguno que impida el desarrollo de la legislación necesaria que inserte el tema en el sistema penal, pudiendo convertirse en la piedra angular que se necesita para poder llegar a una reforma adecuada en cuanto a qué es lo que queremos y buscamos con la ejecución de la pena privativa de la libertad y en especial dentro de todo ello sobre qué es lo que queremos y buscamos de nuestro sistema penitenciario.

3.- Antecedentes de la Investigación

Sobre el problema a tratar no existen antecedentes académicos que lo traten de forma directa, existen solo antecedentes académicos que abordan el tema de forma periférica o sobre temas correlacionados, siempre negando la posibilidad de su aplicación obligatoria.

Tal es el caso del profesor español José Luis De La Cuesta Arzamendi quien en su artículo “El trabajo de los internos en el derecho penitenciario español¹”, tiene la visión del trabajo del interno como un derecho y no como un deber, visión cuasi unánime de las doctrinas dominantes.

¹ De La Cuesta Arzamendi, José Luis; El trabajo de los internos en el derecho penitenciario Español, [Accesado el 18 Feb 2014] disponible en http://www.ehu.es/p200-content/en/contenidos/informacion/ivcke_i_jose_luis_delacuesta/es_joseluis/adjuntos/El%20trabajo%20de%20los%20internos%20en%20el%20Derecho%20Penitenciario%20Espa%C3%B1ol.pdf

4.- Hipótesis de investigación

La aplicación del trabajo como actividad obligatoria en el sistema penitenciario es constitucionalmente factible porque ayuda al fin resocializador de la pena y contribuye a mantener el orden, la disciplina, el cambio de aptitud de los condenados y la seguridad en los establecimientos penitenciarios. La restricción al derecho fundamental de la libertad de trabajo se ve sopesada por el fin resocializador que se puede lograr con la medida a aplicar.

5.- Objetivos de la Investigación

Generales

- Determinar si es factible constitucionalmente, el desarrollo de un marco legislativo dentro del cual se acepte y aplique el trabajo como una actividad obligatoria dentro de la pena privativa de libertad efectiva.

Específicos

- Determinar si el desarrollo de un marco legislativo que conciba al trabajo penitenciario como obligatorio transgrede o no derechos fundamentales.
- Determinar si la aplicación del trabajo como actividad obligatoria coadyuva en el fin resocializador.

6.- Marco Teórico

Relaciones de especial sujeción

Tradicionalmente la ejecución de la pena privativa de libertad estuvo en las manos de la administración, como resultado de un derecho penal liberal escasamente interesado por las cuestiones penitenciarias y que no será hasta muy recientemente cuando se atribuyan una serie de potestades a la jurisdicción.

Para sustentar la naturaleza administrativa de la ejecución penal, tradicionalmente se recurrió a la una categoría procedente del derecho administrativo, las relaciones de especial sujeción, nacida en la doctrina alemana de mitad del siglo XIX. Quiere decir que, en el ámbito interno de la Administración, donde se dan relaciones con terceros, no existen

normas jurídicas, no encuentra aplicación el principio de legalidad (...). Los ciudadanos sometidos a una R.E.S (relación de especial sujeción) se van a encontrar sometidos no a normas jurídicas, sino a normas administrativas, que como tales no son derecho.

A partir de estas iniciales formulaciones, se ha considerado que los penados se encuentran sometidos a una relación de especial sujeción de la que se deriva un modelo de ejecución no regulado jurídicamente, por lo que el status jurídico del preso quedaba reducido a una forma de ejecución extremadamente sencilla y a un tratamiento para preservar la vida y la salud.

La garantía de ejecución penal

La ejecución penal es la última fase del proceso penal.

De acuerdo al profesor Mir Puig, Santiago. “La garantía de ejecución penal requiere que la ejecución de la pena se sujete a una ley que la regule, con ello se quiere establecer que toda pena debe de encontrarse previamente establecida en la norma penal, debiendo de denotar tanto el tiempo, las formas de ejecución y la características y condiciones que debe de conllevar la ejecución de la pena privativa de libertad²”.

El Sistema Penal

La legitimidad de un sistema penal puede analizarse desde tres perspectivas complementarias: La axiológica, contextual y teleológica.

La legitimidad axiológica viene vinculada al cumplimiento por el sistema penal de una función de estricta protección de bienes jurídicos mediante la evitación de las conductas severamente desvalorativas por su honda dañosidad social, sin que le competa la función de promoción de fines sociales loables o la tarea de mero reforzamiento de políticas públicas de seguridad. La legitimidad contextual exige que la reacción punitiva se produzca en contextos temporales idóneos para que la intervención penal sea un remedio hábil para cumplir las funciones comunicativas y preventivas que tiene asignada en materia delictiva. Finalmente, la legitimidad teleológica trata de garantizar que las sanciones penales respondan al principio de proporcionalidad punitiva, de manera que, con el menor nivel de aflicción para el penado, se pueda reafirmar la vigencia de la ley, proteger a las víctimas y garantizar la reinserción social del victimario.

² Mir Puig, Santiago, Función de la pena y teoría del delito en el Estado social Democrático de Derecho, Barcelona,1982

Trabajo Forzoso

En el año 1930 la OIT a través de su primer convenio trato el tema de trabajo forzoso (Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29), definió el trabajo forzoso como «todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente»³.

Pena privativa de la libertad

Tipo de pena impuesta como consecuencia de un proceso penal a través de una sentencia firme o consentida. Consiste en privarle a una persona su libertad ambulatoria, estableciéndose que la privación de su libertad debe de cumplirse dentro de un establecimiento penitenciario.

“La libertad, es indiscutiblemente necesaria para el desarrollo de los otros derechos de las personas, representa el reconocimiento mismo del individuo, como un ser con caracterización humana. Es de tal magnitud el significado, para el ser humano, que restringir un aspecto de ella, como lo es el libre tránsito, en el caso de la pena de prisión genera consecuencias de todo tipo, tanto para el penado, como para todos los miembros de su entorno. Ser libre es connatural a los seres humanos.

El derecho al libre tránsito es el que se restringe con la pena de prisión y es la amenaza sobre esto, lo que genera la prevención general, como un fin de la pena.

Con la pena de prisión se busca resocializar, por eso se hace necesaria su justificación, más que para el colectivo, para el sentenciado mismo. Es decir, que, a través, de otra finalidad de la pena, como lo es la prevención especial, se acompañe técnicamente a los privados de libertad para que puedan instrumentalizar un sistema de valores que le permitan reincorporarse al mundo libre. Es necesario saber administrar la libertad por lo que se hace imprescindible trabajar con tenacidad, en la preparación de los reclusos en la fase del egreso, para que aprendan a vivir libres⁴”.

7.- Método y Técnica de Investigación

Para el desarrollo de la investigación se usará el método deductivo aplicando la técnica documental de recolección de datos, a razón de que se partirá de conceptos generales hasta

³ Organización Internacional del Trabajo, Trabajo Forzoso, [Accesado 21 Feb. 2014] disponible en http://www.oit.org.pe/index.php?option=com_content&view=article&id=989&Itemid=968

⁴ Montenegro Sanabria C., La pena privativa de libertad, [Accesado 20 Feb. 2014] disponible en <http://sitios.poder-judicial.go.cr/observatoriojudicial/vol37/comentarios/com02.htm>

llegar a determinar el tema en específico, haciendo uso de fuentes documentales como normas, tratados, doctrina entre otros medios documentales. Siendo la presente investigación una investigación eminentemente dogmática.



CAPITULO II

EL TRABAJO PENITENCIARIO

1.- La Pena

1.1.- Concepto. - De acuerdo a la “Real Academia de la lengua española, el término “Pena” deriva del latín “*Poena*”; que significa, castigo impuesto conforme a la ley por los jueces o tribunales, a los responsables de un delito o falta”; también se define como dolor, tormento o sentimiento corporal⁵”.

La definición más próxima estaría en el dolor causado por un castigo, o soportar el dolor de un castigo.

Guillermo Cabanellas define la pena como:

“La sanción previamente fijada por la ley, para quien comete un delito o falta. La etimología de esta voz da razón tanto a los que ven en la pena un mal como a aquellos que la interpretan cual expiación o medida regenerativa. El termino POENA, deriva a su vez del griego POINE o PENAN; donde significa dolor, trabajo, fatiga, sufrimiento. Esta genealogía se entronca con el sánscrito PUNYA, cuya raíz PU quiere decir purificación como concepto básico. En la consideración estrictamente jurídico penal, como noción unificadora casi no subsiste otra idea que la consideración de la pena como consecuencia jurídica del delito o falta como reacción social contra uno u otra...entre las varias definiciones sobre el concepto de pena, Ulpiano señalaba que pena era la vindicta del daño; para Grocio pena era un mal de pasión que la ley impone con un mal de acción; no obstante, cabe que el proceder criminal se concrete en una abstención u omisión y que la pena imponga un acto (como en los trabajos forzados), en cuyo caso aparecen invertidos los términos de acción y pasión. Para las partidas, es el escarmiento que es dado a algunos por los yerros que hicieron⁶”.

Jurídicamente la pena es la sanción característica de aquella transgresión denominada delito. Una sanción jurídica, que opera mediante acción personal sobre aquel que ha infringido el

⁵ Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Vigésima segunda edición, p.1719

⁶ Cabanellas G, Diccionario Enciclopédico de Derecho usual –Tomo V, 12va ed.; Buenos Aires, editorial Heliasta; 1973, p.182

ordenamiento jurídico, implica coacción; la misma que se presenta en dos momentos. En el de la amenaza y en el de la ejecución. Es conminada en abstracto por la ley y aplicada en concreto por el juez. Solo en su aplicación es que opera en toda su eficacia, provocando un sufrimiento al reo, a causa de la infracción del ordenamiento jurídico y para su reintegración.

1.2.- Evolución Histórica de la pena

Dentro de las sociedades, siempre han existido diversas formas de castigo como respuesta al acto delictivo, actos que se consideraban contrarios al camino señalado por la sociedad. La pena siempre ha existido como reacción del grupo social contra del que se apartara del orden señalado; con el paso del tiempo y evolución de las sociedades también ha ido evolucionando. En un primer momento la pena cumplía la función básica de intimidar; a fin de mantener un orden social, jerárquico, y de liderazgo.

Constituye el tercero de los elementos dentro del clásico tríptico del derecho penal: delito, delincuente y pena.

Comenzó siendo una venganza privada, ciega reacción del ofendido contra la primera persona o cosa que hallare a su alcance. En esta primera etapa histórica, la venganza constituía su fundamento, era expiatoria en un sentido religioso cuando se sacrificaba al delincuente a la divinidad ofendida y las penalidades crueles la tornaban francamente intimidatoria.

“En una posterior fase humanitaria, la pena, inspirada en un sentido correccional, se dulcifica a la par que se modernizan las cárceles, pero la criminalidad se incrementa. Modernamente, en un estadio que podríamos denominar científico, la concepción de la pena varía; fundamentalmente ocurre coetáneamente con el progreso de las ciencias penales y la irrupción en el campo jurídico de la antropología criminal, la sociología y la psiquiatría⁷”.

2.- El Trabajo

2.1.- Definición. - *Etimológicamente el termino Trabajo proviene del “latín tripalium, que significaba tres palos. El tripalium era un instrumento de tortura, el cual estaba conformado por tres estacas. En este instrumento de tortura se acostumbraba a atar a los reos.*

⁷ Enciclopedia Jurídica Omeba; Tomo XXI, Buenos Aires ; 1964; Nocetti Fasolino A.; p.963

Mediante una evolución metonímica, el término tripalium fue adquiriendo diversos significados o sentidos, pero todos relacionados a pena, molestia, tormento o suceso infeliz⁸ hasta llegar a adquirir el significado que hoy conocemos del trabajo.

“El trabajo es una actividad que permite a los seres humanos producir bienes y servicios para satisfacer sus necesidades personales y sociales, creando a la vez valores materiales y espirituales. Es comprendido no sólo como un medio de supervivencia sino también como una forma de adquirir bienestar, dado que permite el desarrollo personal y la aceptación e integración social⁹”.

“La historia nos señala que, dentro de las diversas formas de ejecución de penas, el trabajo ha jugado un rol preponderante, y es que sin lugar a dudas la historia del hombre no puede concebir momento alguno en el que el hombre pueda haber vivido sin trabajar¹⁰”. Sea por voluntad propia o por ser forzado a hacerlo.

2.2.- El trabajo penitenciario.

Es el trabajo realizado por personas sentenciadas a pena privativa de libertad dentro de cualquier un recinto penitenciario o carcelario.

Se distingue entre trabajo carcelario y penitenciario por la distinción significativa de ambos términos. “El primero es realizado por los procesados y el segundo, por los sentenciados. Esta distinción es relevante para efectos laborales prácticos de distinguir quién tiene la obligación de trabajar y quien no¹¹”.

A través de la historia de nuestro país, el trabajo siempre ha sido usado dentro del sistema penitenciario como un mecanismo resocializador.

El profesor José Luis De La Cuesta se refiere al trabajo penitenciario señalando:

“Que, el trabajo puede ser un importante medio de tratamiento penitenciario nadie lo duda; otra cosa es que, con carácter general, quepa asegurar su condición de elemento fundamental del mismo. Superados los tiempos en que se entendía por tratamiento, en un sentido institucional el

⁸ [Accesado 21 Feb. 2014] disponible en <http://dicionariodelalenguapañola>

⁹ Defensoría del Pueblo de Colombia; Contenido y alcance del derecho individual al trabajo-Marco para la evaluación de la política Pública del derecho al trabajo desde una perspectiva de derechos humanos, p.13. [Accesado 21 Feb. 2014] disponible en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r26115.pdf>

¹⁰ De Buen L. N.; Derecho del trabajo, Editorial Porrúa, Mexico, 1974, p.17

¹¹ Kurczyn Villalobos P., Las condiciones del trabajo carcelario, p. 357 [Accesado 21 Feb. 2014] disponible en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/116/23.pdf>

conjunto de prestaciones y actividades desarrolladas en prisión, se prefiere hoy un concepto más científico, clínico, terapéutico, de tratamiento configurado a partir del estudio científico del sujeto y consistente en la aplicación individualizada de métodos diversos de orden médico, biológico, psiquiátrico, con independencia de su posición central en el régimen de vida en prisión, sólo será realmente elemento fundamental de tratamiento cuando se presente como vía de superación de las carencias que hayan llevado al sujeto al hecho delictivo. El trabajo solo alcanzara la consideración de elemento fundamental de tratamiento, cuando así resulte de la formulación de un programa individualizado¹²”.

El Instituto Nacional Penitenciario en referencia a la aplicación del trabajo como parte del tratamiento resocializador señala que:

“Los periodos de ocio del interno vienen a resultar riesgosos, ya que pueden propiciar conductas inadecuadas incluso delictuosas, pudiendo también ser dañino para la salud mental. Por ello el trabajo es favorable para la rehabilitación y la salud mental del interno¹³”.

En la actualidad, en la fase del tratamiento penitenciario, el trabajo ha sido visto como un elemento fundamental para la resocialización, como cualquier tratamiento, resultará imposible ver sus resultados mientras la sociedad no le ceda al ex convicto la posibilidad de volver a reingresar a la vida en sociedad sin ser prejuzgado prejuiciosamente.

2.3.- Importancia del trabajo penitenciario

La importancia del trabajo en la pena privativa de libertad se centra en que es uno de los mecanismos pilares junto con la educación, que permite el éxito del tratamiento penitenciario; además de ser un método de capacitación para el ejercicio de una actividad lícita útil al momento de que se recupere la libertad. “Es un método eficaz para combatir lo que consideran como la principal causa de la delincuencia, la ociosidad¹⁴”.

¹²De La Cuesta Arzamendi, José Luis; “El trabajo de los internos en el derecho penitenciario Español, p.214 [Accesado 24 Feb. 2014] disponible en http://www.ehu.es/p200-content/en/contenidos/informacion/ivckeijose_luis_delacuesta/es_joseluis/adjuntos/El%20trabajo%20de%20los%20internos%20en%20el%20Derecho%20Penitenciario%20Espa%C3%B1ol.pdf

¹³Ministerio de Justicia- Instituto Nacional Penitenciario, Manual de derechos humanos aplicados a la función penitenciaria, Mayo-2008, p. 80, [Accesado 25 Feb. 2014] disponible en http://www2.inpe.gob.pe/portal/archivos/upload/trabajos/Manual_De_Derechos_Humanos.pdf

¹⁴ González Harker L.J., Tesis - Situación penitenciaria y pena privativa de la libertad, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 2000/p.224. [Accesado 25Feb. 2014] disponible en <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere1/Tesis30.pdf>

2.4.- Evolución histórica del trabajo penitenciario

a) Las casas de corrección y prisiones en Europa.

Carlos García Valdés en el libro de Estudios de Derecho Penitenciario relata de forma detallada la historia del sistema penitenciario europeo.

“Las primeras casas de corrección y prisión datan de los siglos XVI y XVII aparecen en Inglaterra, Holanda, Alemania y suiza.”

*En Inglaterra, el origen de la internación data de una ley del año 1575, que se refiere al castigo de los vagabundos y alivio de los pobres, prescribiendo la construcción de las “**House of correction**” por condado cuando menos. A ella se destinan no sólo vagabundos y gente ociosa, también mendigos, prostitutas, pequeños delincuentes e incluso locos; con un doble fin tradicional, la reclusión y su reforma y, uno más veraz, el aprovechamiento económico del trabajo.*

*Las **Houses of Correction** se sostenían mediante el pago de un impuesto, según el acta fundacional; pero dos años más tarde, por inaplicación del sistema se autoriza la iniciativa privada y se permite que, aun sin necesidad de permiso oficial, cualquiera pueda abrir una correccional.*

*Una reorganización general se produjo a principios del siguiente siglo, en tres **principios**:*

- a) Se impondrá una multa de cinco libras a todo Juez de Paz que no haya instalado una de esas casas de corrección en los límites de su jurisdicción.*
- b) Obligación de fabricar en ellas telares, talleres y centros de manufactura (molino, hilado y teñido), para ayudar a su mantenimiento y asegurar trabajo a los internados.*
- c) Concesión al Juez de poder decidir a su arbitrio quien merece ser enviado a estos locales.*

En la segunda mitad del siglo XVII, las WORKHOUSES alcanzan un buen éxito. Una ley del año 1670 define su estatuto, se ordena la comprobación del cobro de los impuestos y la gestión de su funcionamiento, dejando en manos de un juez el control de su administración.

*En 1697 a raíz de la unión de BRISTOL, aparece la primera “**WORKHOUSE**” de Inglaterra. Otra se establece en 1703 en Worcester y una tercera el mismo año en Dublín, después se abren en Plymouth, Norwich, Hull y Exeter.*

A finales del siglo XVIII ya hay veintiséis casas de corrección, concediendo la GILBERT’S ACT de 1792 todo tipo de facilidades a las parroquias, para crear nuevas casas de trabajo reforzando el

control judicial y recomendándose que se excluya rigurosamente de las mismas a los enfermos contagiosos.

Los establecimientos Holandeses datan a su vez de muy temprana fecha. En *Ámsterdam* sucesivamente emergen la (casa de corrección), para hombres (*rasphuis*) en 1596, la hilandería de mujeres (*spinhuis*) en 1597 y la sección especial y secreta para jóvenes en 1603.

En la *rasphuis*, la ocupación de los detenidos es el raspado de madera de especies arbóreas (palo de Campeche) empleadas como colorante de paños y de ahí el nombre del establecimiento. En la *Spinhuis* la ocupación es la hilandería y en cuanto a los jóvenes, su función se agotaba en trabajos duros y la retención de los muchachos rebeldes, díscolos o peligrosos enviados allí por sus padres.

A los establecimientos de corrección de *Ámsterdam* son enviados al igual que en Inglaterra, todo tipo de delincuentes menores o sujetos en estado peligroso; como se diría actualmente, allí tienen lugar vagabundos, mendigos, condenados a prisión después de haber sido azotados, reos de muerte, prostitutas, locos y personas internadas a instancia de su familia por causa de una vida silenciosa, inmoral o irregular. Se asegura que los citados establecimientos cumplían fines de corrección de los retenidos en los mismos y de protección de la sociedad. El medio de lograr la primera de las finalidades se conseguía con el encierro y la imposición de un trabajo durísimo a los reos, junto a castigos corporales, algo de instrucción y asistencia religiosa.

En las fachadas de ambas casas existía un doble lema: En la *Spinhuis*, “**No temas, vengó el delito, solo obligo a ser bueno**”; mientras que, en la *Rasphuis*, la alegoría era un carro arrastrado por leones, jabalíes, y tigres a los que el conductor azota con un látigo. En base a ello Radbruch, afirma que la expresión *Besserung* (corrección) debe entenderse como *Bandigung* (doma), pues los liberados de los establecimientos más que corregidos salían domados. La pintura grabada en la entrada significativa; el hombre puede ser sometido mediante el látigo, como los más feroces animales.

El mero castigo no era el primitivo objeto ni inspiración de los que idearon las casas de corrección de *Ámsterdam*; la reforma de los reclusos aparecía como el necesario objetivo, la finalidad era el mejoramiento y la corrección.

La duración de la detención no tenía límite, se trataba de una moderna y primaria aplicación de la condena a pena indeterminada. El reo salía de los establecimientos penitenciarios de *Ámsterdam* cuando se consideraba que estaba corregido.

Una institución allí aplicada revela a la vez una cierta claridad y espíritu utilitario; los hijos de los reos ejecutados o condenados a largas penas eran recogidos en casas para huérfanos, donde recibían instrucción en diversos oficios.

Posteriormente las ciudades de la liga Hanseática fueron los primeros en establecer locales similares a los de Ámsterdam. Todos se fundan en el principio del trabajo forzoso.

Suiza en el siglo XVII es la excepción a la regla: sus SCHELLENWERKE se fundan en el principio de trabajo útil de presos, no del tormento ineficaz; en el mismo siglo se crea en España la “Galera de Mujeres”, sus orígenes se sitúan en el discurso del amparo de los legítimos pobres y la reducción de los fingidos, que en 1598 publica Pérez de Herrera, abogando por una casa de reclusión, por unos años o para toda la vida, de vagabundas y pequeñas delincuentes bajo el régimen de trabajo. El fin de la galera no es reformador sino reprimir; era una simbiosis de presidio y casa de corrección¹⁵”.

Si bien, en épocas tempranas las casas de corrección eran dirigidas prácticamente a obligar al condenado o vagabundo a tomar conciencia sobre sus actos y cambiar en bien de la sociedad, en base al castigo que se la daba a través del trabajo el rumbo de esta idea fue cambiando de acuerdo a como los países fueron adentrándose a la primera revolución industrial, mediante la perspectiva de cambio de la concepción moral que debería de obtener la persona mediante el castigo a la visión económica por la cual los países necesitados de mano de obra en las fábricas usaban estos centros con el único fin de ser centros de producción llegándose a convertir en meras fábricas.

b) El trabajo penitenciario en los Estados Unidos.

“Durante la mayor parte de la historia estadounidense se ha considerado que el recluso debe ser productivo, debiendo al menos costear los gastos de manutención que le genera al estado su estancia en prisión. Tal productividad además debe permitir la compensación a la víctima del daño que ha experimentado a consecuencia del ilícito cometido. Si no era así, el recluso podía ser arrendado en granjas privadas o negocios con el objeto de generar un ingreso¹⁶”.

¹⁵ García Valdés C., Estudios de derecho penitenciario, Madrid, Ed. tecnos, 1982, p.33-36.

¹⁶ Gallegos Gonzales P. A., Tesis – El Trabajo Penitenciario, Universidad de Chile, Santiago, 2004,p.32 [Accesado 26 Feb. 2014] disponible en http://www.tesis.uchile.cl/bitstream/handle/2250/114018/de-gallegos_p.pdf?sequence=1

“Hacia mediados del siglo XIX, fueron paulatinamente configurando dos sistemas, el de Pennsylvania, conocido como de trabajo y penitencia personal, cuyos principales elementos fueron la existencia de una celda espaciosa donde el recluso dormía, comía y trabajaba, aislándose totalmente del resto de la colectividad – Trabajo en soledad y en 1819 el sistema de AUBURN de Nueva York; caracterizado por la combinación de trabajo de grupo y aislamiento en horarios no laborales. En este sistema la celda asignada era pequeña, destinada al descanso luego de las jornadas de trabajo¹⁷”.

Después de la guerra civil de los Estados Unidos, los estados del sur al carecer de mano de obra esclava, optaron por dar inicio a una política de alquiler de la mano de obra ociosa de los internos de los establecimientos penitenciarios, con lo que en buena parte se logró el resurgimiento económico de los estados del sur, ello dio inicio a que los centros penitenciarios empezaran a ser arrendados a manos privadas, a fin de que en estas se usaran la mano de obra de los internos; obteniendo de esa forma productos manufacturados por los reclusos económicamente competitivos.

En la actualidad los Estados Unidos optan por la privatización de los centros penitenciarios, mediante la cual empresas privadas se encargan de brindar los servicios al interno incluso usando la mano de obra en las industrias a cambio de una pequeña remuneración.

“Los motivos que justifican el trabajo en las cárceles de Estados Unidos es que contribuye a crear un entorno seguro, controlado y orientado hacia determinado fin.

Conforme al plan de Ohio, tan pronto como los reclusos que necesitan una formación básica han completado su curso, se les asigna a otros programas de trabajo obligatorios dentro de la prisión. Se exceptúan los reclusos con necesidades especiales de capacitación, trabajo o educación.

Actualmente el trabajo penitenciario es cuestionado en E.E.U.U. Los críticos sustentan que este tipo de trabajo es fuente de ingreso de beneficios para los establecimientos penitenciarios administrados por empresas privadas, ya que el trabajo que hacen los internos no está sujeta a leyes básica, como lo sería el de salario mínimo¹⁸.”

¹⁷ Fernández García J., Manual de Derecho Penitenciario, Salamanca, 2001, Ed.colex, p.112

¹⁸ [Accesado 26 Feb. 2014] disponible en

[http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/mes/ortiz_o_ri/capitulo2.pdf/p.:](http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/mes/ortiz_o_ri/capitulo2.pdf/p.)

c) El trabajo penitenciario en Latinoamérica

“Una vez pasado a la época post colonial, las cárceles en Latinoamérica empezaron a ser reformadas, es así que, en México, en el año 1814 se expide el primer reglamento para el funcionamiento de las cárceles de la ciudad de México, el cual fue reformado hasta el año 1820¹⁹”.

En las reformas del año 1826, el trabajo se hizo obligatorio para los presos.

En 1833, se dictó un decreto para que las cárceles se ampliaran de acuerdo a las necesidades que exigían la higiene y la buena salud de los presos que estaban reclusos. En este mismo año entro en vigor un reglamento obligando a los presos de la cárcel Nacional a trabajar en los talleres de artes y oficios, disposición que nunca fue cumplido por los establecimientos carcelarios.

Con el auge de la construcción de caminos y carreteras en el segundo tercio del siglo XIX, algunos países latinoamericanos establecieron el trabajo obligatorio como base de la reforma social del individuo, empleando como mano de obra principal de trabajo a los presos. Fue así que se construyeron presidios en lugares en que con más frecuencia se requerían la reparación, conservación y construcción de caminos y carreteras.

Entrando al siglo XX, los países Latinoamericanos entraron en una nueva reforma penitenciaria en donde se reconoce diversos derechos a los internos, llegando algunos países a abolir el trabajo obligatorio de los internos y en algunos otros casos tales como lo son el caso de argentina o cuba, se humanizo más el trato a los internos y se reglamentó el trabajo obligatorio de los internos a fin de que este coadyuvara a la rehabilitación del interno, mediante una reglamentación correcta de las obligaciones de estos, para de esa manera no puedan ser objeto de abusos, es así que se organizan talleres de distintas clases para que se ocupen los internos, se reglamenta el trabajo en obras públicas, se crean colonias agrícolas, entre otros proyectos.

d) El trabajo penitenciario en el Perú

Como menciona el tratadista *Alejandro Solís Espinoza*,

“De acuerdo a la Ley Colonial se conocieron, dentro del aspecto carcelario, cuatro tipos de prisiones, de nobles, eclesiástica o de corona, cárcel de la inquisición y la cárcel común (...);

¹⁹ Contreras López M. E., visión retrospectiva del discurso penitenciario en mexico,p.4 [Accesado 26 Feb.2014] disponible en <http://letrasjuridicas.com/Volumenes/22/contreras22.pdf/Una>

La cárcel de nobles estaba destinada a la reclusión de nobles y caballeros apartados del común de la gente.

La cárcel eclesiástica o de corona: buscaba adoctrinar a determinada población y para cumplir penas por incumplir con el pago de tributos.

La cárcel de la inquisición: este tipo de establecimiento penitenciario estaba orientado a la reclusión de personas que cometían delitos que atentaban en contra de la iglesia católica, tales como la blasfemia o contra los herejes.

La cárcel común o de reclusión ordinaria: establecida por disposición del Rey Felipe II, estas se caracterizaban por lo siguiente.

- 1. Eran cárceles subastadas al mejor postor. El alcaide juraba el cargo luego de depositar la fianza de ley.*
 - 2. El licitador o alcaide que ganaba la subasta obtenía el derecho de cobro sobre los reclusos; muchas veces en exceso y al poco tiempo se resarcía la inversión, no obstante que las leyes estipulaban que los carceleros se ciñan a los aranceles.*
 - 3. Los reclusos tenían que pagar por carcelaje.*
- Este sistema perduro durante los primeros años de vida independiente de la república²⁰”.*

Si bien en dicha época no se señalaba directamente al trabajo como parte de la pena, lo era de facto ya que, al ser licitado a un postor el que ganaba tenía el derecho a cobrar al interno por encontrarse purgando condena en su establecimiento. El interno en la práctica se encontraba obligado a trabajar para el propietario del establecimiento.

“En el año 1850 en el gobierno del Mariscal Castilla se emitió el Reglamento del Presidio del Cuzco, el cual contenía disposiciones referentes al trabajo de los reclusos; en el cual se establecía que el trabajo era de carácter obligatorio; estando exceptuados los menores de catorce años, los mayores de sesenta y los enfermos²¹”.

“Entrado al Siglo XX el trabajo obligatorio como pena o como un deber cívico se remonta al año 1921, mediante Ley N° 4113 el presidente del Perú Augusto B. Leguía, ordenó establecerse en toda la república, el servicio obligatorio para la construcción y reparación de caminos y obras anexas el que se denominará “Conscripción vial” o “servicio de

²⁰ Solís Espinoza A., Ciencia Penitenciaria, Ed. DESA, Lima, 1986, p.163-164

²¹ Solís Espinoza A., Ciencia Penitenciaria, Ed. DESA, Lima, 1986, p.165. En el primer gobierno del mariscal Castilla, el 1º. de julio de 1850 se dio el reglamento del presidio del Cuzco, que contenía disposiciones importantes sobre el trabajo de los reclusos, con carácter de obligatorio, estando exceptuados los menores de 14 años, los mayores de 60 y los enfermos.

caminos” y al cual estarán sujetos todos los varones residentes en el territorio, peruanos y extranjeros cuya edad este comprendida entre los dieciocho y los sesenta años²²”.

Ley que obligaba a trabajar en la construcción y reparación de caminos y obras anexas determinados días del año y el que se negase debía de pagar una multa equivalente al jornal dejado de prestar.

Luego de ello, lo más cercano que el estado peruano estuvo en la aplicación del trabajo obligatorio en el sistema penitenciario fue mediante la creación de Colonias Agrícolas en la selva peruana.

“El año 1951 se crea la colonia penal agrícola de él SEPA, la cual fue cerrado el año mil novecientos noventa y dos por falta de presupuesto, más nuestra legislación aun permite la creación de este tipo de colonias”²³ (Artículo 101° del Código de Ejecución Penal).

Con la promulgación del código de ejecución penal de mil novecientos noventa y uno el trabajo penitenciario paso a formar parte del tratamiento penitenciario, señalándose dentro de la exposición de motivos del código de ejecución penal que “El trabajo y la educación contribuyen decisivamente en el proceso de resocialización. Ambos elementos fundamentales del tratamiento. El Proyecto, recogiendo el principio establecido en el artículo 42° de la Constitución Política, reconoce que el trabajo es un derecho y un deber del interno, que sus condiciones serán, en lo posible, similares al trabajo en libertad. No tendrá carácter aflictivo ni será aplicado como medida disciplinaria ni atentará contra la dignidad del interno²⁴”.

Política penitenciaria garantista, en la cual se reconoce plenamente todas las libertades que a un recluso se le puedan otorgar. Con una modificación del código llevada a cabo mediante ley N° 27187, publicada el 23-10-99, la actividad laboral de los internos procesados paso a tener un carácter voluntario.

En la actualidad el trabajo penitenciario viene siendo aplicado como una actividad obligatoria en casos de (prestación de servicios comunitarios), y como actividad de libre

²² [Accesado 26 Feb 2014] disponible en http://www.mtc.gob.pe/portal/consultas/cid/Boletines_CID/10_MAYO/ARCHIVOS/Ley4113.pdf

²³ Código Penal, Jurista Editores, Lima, 2013,p.622

²⁴[Accesado 27 Feb. 2014] disponible en <http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dll?f=templates&fn=default-codeejecucionpenal.htm&vid=Ciclope:CLPdemo>

elección para los internos, cuando la pena es privación de la libertad, cuyo único fin es el tratamiento penitenciario a fin de resocializar al condenado.

3.- Estado actual del trabajo penitenciario en el Perú

El trabajo penitenciario dentro del sistema actual tal como señala el Instituto Nacional Penitenciario.

“Es de carácter voluntario, y si bien la ley establece que es un deber y un derecho, en la práctica, el trabajo que realizan los internos es voluntario e incluso podría decirse que de sobrevivencia ya que muchos internos trabajan dentro de los penales para poder mantenerse y mantener a sus familias. Cuando el interno se inscribe en determinado padrón poniendo de conocimiento a las autoridades pertinentes que se encuentran trabajando les podrá servir para redimir el tiempo de pena, ya se de dos días de trabajo por uno de condena o de siete días de trabajo por uno de condena.

Las formas o alternativas de trabajo que tienen los internos viene siendo desarrollados a través de determinados talleres creados por el instituto nacional penitenciario, existiendo así mismo un mercado informal dentro de los establecimientos penitenciarios el cual ha generado un comercio interno de bienes y servicios.

Los talleres que se vienen implementando son de carpintería, zapatería, cerámica, telares, entre otros.

En muchas ocasiones son los propios internos los que crean sus talleres de trabajo solicitando al instituto nacional penitenciario lo reconozca como tal.

Estos talleres de trabajo tienen una utilidad diversa, sirve para rehabilitar al interno a razón de que sus fuerzas y capacidad se mantienen ocupadas y desarrollándose, sirve para que los internos aprendan un oficio que les podrá servir cuando salgan libres. En muchas ocasiones los beneficios que obtienen de su trabajo ayudan a solventar la economía de sus familias²⁵”.

Bien no existen estadísticas actualizadas sobre la situación del trabajo penitenciario, sin embargo, las estadísticas realizadas por el Ministerio de Justicia brindan una perspectiva sobre la realidad del trabajo penitenciario en el país.

²⁵[Accesado 27 Feb. 2014] disponible en <http://www.inpe.gob.pe/contenidos.php?id=332&np=32&direccion=1>

“En el año dos mil tres (2003) dentro del Plan Nacional de Tratamiento Penitenciario, se señalaba lo siguiente²⁶”.

Población Penal en el Perú

El área de trabajo a nivel nacional contaba con una población de 11,817 internos representando el 42.9 % de la población penal total, esta población se distribuía de la siguiente forma:

DIRECCIONES REGIONALES	POBLACION PENAL	No. INTERNOS TRABAJ.	%
D.R. NORTE CHICLAYO	4,966	2,977	59.9
D.R. LIMA	13,871	4,152	29.9
D.R. CENTRO HUANCAYO	1,950	1,461	74.9
D.R. SUR-AREQUIPA	1,092	405	37.1
D.R. ORIENTE-PUCALLPA	1,957	898	45.9
D.R. SUR ORIENTE – CUZCO	1,144	785	58.6
D.R. NOR ORIENTE-SAN MARTIN	1,794	756	42.1
D.R. ALTIPLANO-PUNO	761	383	50.3
TOTAL, GENERAL	27535	11817	42.9

El número de talleres que existían no guardaba correlación con el número de internos que trabajaban en estos; debiendo de suponerse que muchos internos trabajaban fuera de los talleres.

DIRECCIONES REGIONALES	Nro. DE TALLERES EXISTENTES	Nro. DE INTERNOS TRABAJADORES
D.R. NORTE CHICLAYO	42	2,977
D.R. LIMA	69	4,152
D.R. CENTRO HUANCAYO	22	1,461
D.R. SUR-AREQUIPA	19	405
D.R. ORIENTE-PUCALLPA	9	898
D.R. SUR ORIENTE – CUZCO	23	785
D.R. NOR ORIENTE-SAN MARTIN	17	756
D.R. ALTIPLANO-PUNO	14	383
TOTAL, GENERAL	215	11817

²⁶Ministerio de Justicia – R.M. N° 343-2002-JUS-2003, Plan Nacional de Tratamiento Penitenciario, 2003 [Accesado 28 Feb. 2014] disponible en <http://www.congreso.gob.pe/comisiones/2004/ceriajus/planNacPenitenciario.pdf>:

El área de trabajo no contaba con suficientes trabajadores que ayudasen a los internos en los talleres existentes:

Personal que laboraba en las áreas de trabajo por direcciones regionales a nivel nacional en proporción a la población de internos trabajadores.

DIRECCIONES REGIONALES	PERSONAL DE TRABAJO	NRO. DE INTERNOS TRABAJADORES	REL. DEL PERS. Y POBL. QUE LABORA
D.R. NORTE CHICLAYO	14	2977	1/213
D.R. LIMA	79	4152	1/53
D.R. CENTRO HUANCAYO	7	1461	1/208
D.R. SUR-AREQUIPA	12	405	1/34
D.R. ORIENTE-PUCALLPA	7	898	1/128
D.R. SUR ORIENTE – CUZCO	5	785	1/157
D.R. NOR ORIENTE-SAN MARTIN	8	756	1/94
D.R. ALTIPLANO-PUNO	5	383	1/76
TOTAL, GENERAL	137	11817	86.26

En los talleres el porcentaje de profesionales era de un 55.47 %, no todos eran profesionales con carreras afines a la actividad que realizaban en los talleres. El 44.53 % iban especializándose en el área de control laboral y registro de planillas (Técnicos de control laboral).

DIRECCIONES REGIONALES	PROFESIONALES	NO PROFESIONALES	TOTAL
D.R. NORTE CHICLAYO	6	8	14
D.R. LIMA	49	30	79
D.R. CENTRO HUANCAYO	4	3	7
D.R. SUR-AREQUIPA	6	6	12
D.R. ORIENTE-PUCALLPA	3	4	7
D.R. SUR ORIENTE – CUZCO	2	3	5
D.R. NOR ORIENTE-SAN MARTIN	2	6	8
D.R. ALTIPLANO-PUNO	4	1	5
TOTAL, GENERAL	76	61	137
PORCENTAJE (%)	55.47	44.53	100.00

“En el año dos mil siete el Instituto Nacional Penitenciario publico el diseño de políticas penitenciarias, dentro del cual, en el capítulo dedicado al tratamiento penitenciario, se publicó un cuadro estadístico sobre las actividades laborales que realizaban los internos. Esta estadística demostraba que el 63.6% de los internos, no trabajaba formalmente. Señalaba que al existir un nexo entre tratamiento y seguridad; si existía un buen sistema de tratamiento, se controlaba mejor a los internos, resocializándolos, disminuyendo de esa manera las amenazas de motines y reyertas. Por tanto, el tener dentro de los establecimientos penitenciarios actividades productivas generaba un nivel de rehabilitación más óptimo²⁷”.



²⁷ El Peruano – Normas Legales: Ministerio de Justicia – Instituto Nacional Penitenciario; diseño de políticas penitenciarias, pg. 357601,357602[Accesado 10 May. 2014] disponible en http://www.gacetajuridica.com.pe/servicios/normas_pdf2007/noviembre/16-11-2007/16-11-2007_SE_1.pdf:

Cuadro estadístico de las diversas actividades laborales que realizaban los internos.

ACTIVIDADES LABORALES	TOTAL	Norte Chiclay o	Lima Lima	Sur Arequi pa	Centro Huancay o	Orient e Pucall pa	Sur Oriente	Nor Orient e	Altiplano
Agricultores	23	2	17	0	0	0	4	0	0
Artesanía	64	0	48	0	0	0	0	0	16
Avicultura	9	0	9	0	0	0	0	0	0
Carpintería de madera	2325	382	157	143	502	502	528	369	42
Carpintería metálica	169	22	8	17	80	80	10	0	0
Carteras	125	0	125	0	0	0	0	0	0
Cerámica de arcilla	22	6	8	0	0	0	8	0	0
Cerámica en Frio	532	12	517	0	0	0	3	0	0
Cestería	391	287	101	3	0	0	0	0	0
Cocineros	314	70	80	54	22	22	12	26	19
Comerciantes	81	56	0	10	0	0	2	13	0
Confecciones	198	88	30	28	43	0	0	0	9
Coreo plastia	46	0	29	10	0	0	2	0	5
Cosmetología	23	0	23	0	0	0	0	0	0
Costureros	87	4	66	4	7	0	0	0	6
Electricidad	32	6	6	0	0	18	2	0	0
Filigrana	8	0	1	0	1	0	0	0	6
Florería	20	0	0	0	0	0	0	20	0
Hilandería	37	2	0	0	3	0	32	0	0
Horticultura	3	2	1	0	0	0	0	0	0
Joyería	4	0	0	4	0	0	0	0	0
Juguetería	6	0	6	0	0	0	0	0	0
Lavandería	86	4	56	2	1	0	10	9	4
Manualidades varias	873	0	549	9	302	0	13	0	0
No Especifican	4322	615	1852	48	65	1307	283	152	0
No trabajan	13696	1016	10208	509	478	22	108	889	466
Otras Opciones	5798	1601	2676	608	247	81	118	428	39
Peluquería	22	2	5	3	0	0	8	3	1
Pintura Artística	37	2	34	0	0	0	1	0	0
Promotores	53	25	7	13	8	0	0	0	0
Sastres	89	22	8	0	1	17	19	0	22
Servicios	132	58	17	14	22	0	0	19	2
Talabartería	6	0	6	0	0	0	0	0	0
Tejedores	5074	419	2165	484	858	125	685	152	186
Trabajos de Arte	2074	1235	22	23	212	0	74	508	0
Trabajos en cuerno/ Hueso	112	29	38	1	3	0	13	28	0
Trabajos en cuero	249	15	175	5	0	2	52	0	0
Vendedores varios	61	4	0	7	3	3	5	39	0
Zapatería	247	65	60	9	15	42	48	2	6
TOTAL	37450	6051	19110	2008	2534	2221	2040	2657	829

En el Año dos mil doce el Instituto Nacional Penitenciario publica el Plan estratégico Institucional para el periodo 2012-2016 donde establece que:

“En cuanto a infraestructura penitenciaria para talleres de trabajo, hubo mejoras a través de la construcción de nuevos penales y la ampliación de algunos penales existentes.

No obstante, subsisten serios problemas de infraestructura a razón de los establecimientos penitenciarios antiguos, establecimientos en los que al momento de ser construidos no se había considerado dentro de sus diseños las áreas de talleres de trabajo, obligando a crear talleres en áreas muchas veces no adecuada para este tipo de actividades.

Ha diciembre del 2011, la administración penitenciaria había brindado actividades laborales a 19,751 internos, los que constituían el 37% de la población nacional.

El hacinamiento en muchos establecimientos penitenciarios impedía que un gran porcentaje de internos acceda a talleres de trabajo²⁸.”

Cuadro estadístico de internos que participaron en el área de trabajo durante el año 2011.

PROMEDIO DE INTERNOS CONTROLADOS Y APORTANTES AÑO 2011.

OFICINA REGIONAL	POBLACION PENAL TOTAL	TOTAL CONTROLADOS						TOTAL DE INTERNOS QUE APORTAN 10%				(ii) NUEVOS
		TOTAL	PROCES.		SENTEN.		TOTAL	PROCES.		SENTEN.		
			HOM	MUJ	HOM	MUJ		HOM	MUJ	HOM	MUJ	
TOTALES	46198	19751	8186	938	9990	637	7506	2589	576	4000	344	1452
O.R. NORTE	6274	4182	1647	104	2333	98	1169	538	31	567	33	277
O.R. LIMA	24292	7542	3743	475	3058	266	2482	809	347	1144	182	506
O.R. SUR	1841	1154	423	56	614	61	649	233	28	360	31	55
O.R. CENTRO	4168	2495	1133	128	1136	98	990	456	70	428	36	214
O.R. ORIENTE	3247	684	169	26	467	22	457	105	13	327	12	94
O.R. SUR ORIENTE	2285	1722	434	55	1203	30	988	222	41	704	21	71
O.R. NOR ORIENTE	3007	1280	458	27	756	39	423	140	12	252	19	186
O.R. ALTIPLANO	1084	692	179	67	423	23	348	86	34	218	10	49

Ante esta realidad, el mismo año dos mil doce, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, publica la propuesta llamada “(diez Medidas de reforma del sistema penitenciario)²⁹”, a través del cual proponen realizar diversas reformas al sistema

²⁸ INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO – Plan estratégico institucional periodo 2012-2016, pg21,22

[Accesado 10 de May. 2014] disponible en <http://scm.oas.org/pdfs/2012/prisons%203/RA00128.pdf>

²⁹ Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 10 Medidas de reforma del Sistema Penitenciario, (INPE), 13-04-2012,p.7-14 [Accesado 29 Feb. 2014] disponible en

penitenciario a fin de que salga de la crisis que viene pasando, entre estas se encuentran las medidas cinco, que busca mejorar el tratamiento penitenciario y la medida diez, el cual busca implementar un modelo de trabajo denominado CREO.

La medida cinco, busca realizar una reclasificación de los internos dentro de los establecimientos penitenciarios, de acuerdo a la edad, peligrosidad, reincidencia; orientado a trabajar con los internos que tengan mayor probabilidad de reinserción para así reducir el nivel de reincidencia.

Debiéndose facilitar desde el marco legal que las empresas puedan invertir en talleres de producción dentro de los establecimientos penales, creándose para ello un patronato de reinserción social. Así mismo los gobiernos locales y regionales deberían de coadyuvar con el tratamiento penitenciario a través de talleres de capacitación.

En la medida diez se propone ampliar el modelo CREO a través de la construcción de nuevos penales en donde exista talleres que cumplan la función de escuelas talleres con el fin de lograr una reinversión adecuada a la sociedad, de los internos, una vez sean puestos en libertad.

Las características de estas escuelas taller serian.

- Efectiva clasificación penitenciaria y no sobrepoblación. De acuerdo a ello, la población penitenciaria debe de ser la adecuada de acuerdo a la capacidad del establecimiento penitenciario, con la debida segmentación.
- Tratamiento prioritario a población juvenil. De acuerdo a esta característica, las escuelas talleres deberán ser orientados hacia los jóvenes por ser el grupo más propenso a la reincidencia.
- Primacía del trabajo y la educación como expresión del eficaz tratamiento penitenciario. De acuerdo a esta característica las escuelas taller no solo buscan dotar al interno de un puesto laboral, también buscan educarlo a fin de que aprenda determinado oficio y de esa forma pueda reinsertarse de forma más adecuada y rápida a la sociedad.

Bien dentro del marco conceptual al trabajo penitenciario debiera de mejorar de acuerdo a los planteamientos y perspectivas del estado y del gobierno. Es de verse que las deficiencias de origen económico, estructural y una mala administración, impide que el sistema penitenciario brinde una adecuada oferta laboral, siendo esta en la práctica una oferta inviable ya que en el estado que se encuentra el sistema, para lo único que sirven estos

talleres de trabajo es para que los internos puedan justificar su acceso a beneficios y no a generar una verdadera resocialización y readaptación.

La deficiencia de nuestro sistema penitenciario es innegable y permanente tal como ya lo señalaba Gabriel Seminario Helguero en el año 1945.

“Cuatro mil personas duermen todas las noches en las cárceles de la república, doce mil ingresan cada año en los establecimientos penales. Estos individuos, culpables o inocentes, viven en inmundos locales, viejas y destantaladas Casas – Habitación, que carecen de las más elementales comodidades de habitabilidad...La pena tiene una razón de ser, tiene una misión que llenar, pero en el Perú carece de ella. En la cárcel peruana el recluso se degenera, no hay que olvidar que muchos son inocentes, no han sido juzgados y que aún en el caso de haber sido sentenciados puede ser que no estén corrompidos. En cuanto a la pena como medida ejemplar, en el Perú solo lo es en parte, pues, únicamente actúa como tal para el que ignora la vida carcelaria, ya que, para el reincidente, que esté relajado, no es castigo, tiene todo: alcohol, juego, homosexualidad. Si creyéramos que la pena es sanción, no podríamos aplicar este concepto en nuestro Perú, pues solamente sería terrible sanción para el novato que ingresa por primera vez y no para el reincidente que puede satisfacer todos sus vicios³⁰”.

Lo señalado por Gabriel Seminario podría ser trasladado fácilmente a nuestros tiempos.

³⁰Seminario Helguero, G.,Notas sobre la reforma del régimen penal en el Perú, Lima,1945,p.3

Imágenes del Establecimiento Penal San Pedro – Ex San Juan de Lurigancho

³¹ Google imágenes



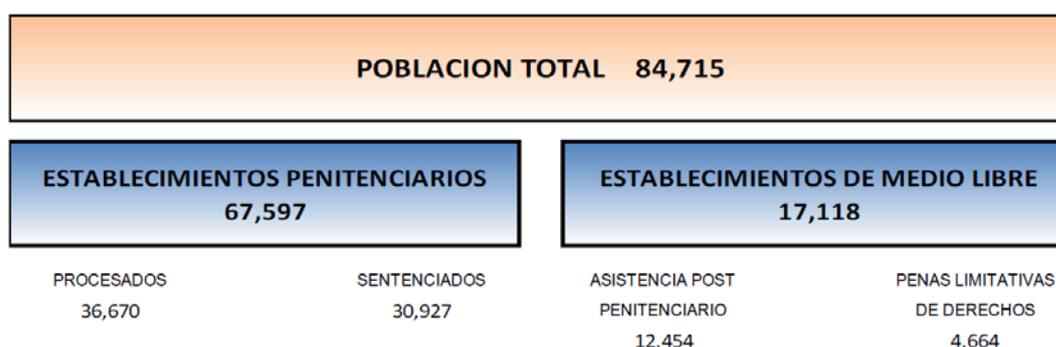
Y es que la población penitenciaria cada año crece a niveles que los establecimientos penitenciarios no pueden darse abasto, provocando que el sistema siempre se mantenga en constante crisis, aunado a ello la agravación de las penas y el endurecimiento de la política criminal del estado ha provocado que los establecimientos penales se encuentren en un constante hacinamiento, tal como puede percibirse al comparar las estadísticas de la

³¹ [Accesado 13 Feb. 2014] disponible en <http://www.googleimágenes.com>

cantidad de población penitenciaria que existían en el año dos mil dos con la población penitenciaria del año 2013.

Población penal en diciembre del año 2013³²

POBLACIÓN DEL SISTEMA PENITENCIARIO NACIONAL



Fuente: Unidades de Registro Penitenciario
Elaboración: INPE/Unidad de Estadística



POBLACIÓN INTRAMUROS

POBLACIÓN PENAL INTRAMUROS POR SITUACIÓN JURÍDICA Y GÉNERO SEGÚN OFICINA REGIONAL

OFICINAS REGIONALES	TOTAL GRAL	TOTAL		PROCESADO			SENTENCIADO		
		Hombres	Mujeres	Total	Hombres	Mujeres	Total	Hombres	Mujeres
TOTAL GENERAL	67,597	63,360	4,237	36,670	34,320	2,350	30,927	29,040	1,887
NORTE - CHICLAYO	10,689	10,244	445	5,380	5,202	178	5,309	5,042	267
LIMA - LIMA	35,633	33,369	2,264	22,051	20,647	1,404	13,582	12,722	860
SUR - AREQUIPA	2,817	2,581	236	880	801	79	1,937	1,780	157
CENTRO - HUANCAYO	5,361	4,966	395	2,578	2,378	200	2,783	2,588	195
ORIENTE - HUANUCO	4,027	3,763	264	2,347	2,174	173	1,680	1,589	91
SUR ORIENTE - CUSCO	3,504	3,218	286	1,541	1,415	126	1,963	1,803	160
NOR ORIENTE - SAN MARTIN	3,936	3,785	151	1,271	1,213	58	2,665	2,572	93
ALTIPLANO - PUNO	1,630	1,434	196	622	490	132	1,008	944	64

Fuente: Unidades de Registro Penitenciario
Elaboración: INPE/Unidad de Estadística

³² INPE; Informe Estadístico penitenciario Diciembre 2013.[Accesado 28 Feb 2014] disponible en <http://www.inpe.gob.pe/pdf/Diciembre2013.pdf>:

**SITUACIÓN ACTUAL DE LA CAPACIDAD DE ALBERGUE, SOBREPoblACIÓN
Y HACINAMIENTO SEGÚN OFICINA REGIONAL**

Nº	Oficinas Regionales	Capacidad de Albergue (C)	Población Penal (P)	% Ocupacion	Sobre Población (S=P-C)	% Sobre Población (%S)	Hacinamiento (%S > 20%)
TOTALES		31,452	67,597	215%	36,145	115%	SI
1	NORTE - CHICLAYO	5,482	10,689	195%	5,207	95%	SI
2	LIMA - LIMA	14,880	35,633	239%	20,753	139%	SI
3	SUR - AREQUIPA	1,077	2,817	262%	1,740	162%	SI
4	CENTRO - HUANCAYO	1,929	5,361	278%	3,432	178%	SI
5	ORIENTE - HUANUCO	1,734	4,027	232%	2,293	132%	SI
6	SUR ORIENTE - CUSCO	1,702	3,504	206%	1,802	106%	SI
7	NOR ORIENTE - SAN MARTIN	3,618	3,936	109%	318	9%	NO
8	ALTIPLANO - PUNO	1,030	1,630	158%	600	58%	SI

Fuente: Oficina General de Infraestructura

Elaboración: INPE/Unidad de Estadística

**ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS
NO HACINADOS**

Nº	Establecimientos Penitenciarios	Capacidad de Albergue (C)	Población Penal (P)	Sobre Población (S=P-C)	% Sobre Población (%S)	Hacinamiento (%S > 20%)
TOTALES		5,419	4,004	-1,415	-26%	NO
1	E.P Anexo de Mujeres de Chorrillo	288	328	40	14%	NO
2	E.P. de Mujeres de Trujillo	160	167	7	4%	NO
3	E.P de Barbadillo	1	1	0	0%	NO
4	E.P. de Sananguillo	628	603	-25	-4%	NO
5	E.P. Mujeres de Iquitos	64	57	-7	-11%	NO
6	E.P. de Sicuani	60	58	-2	-3%	NO
7	E.P de Ancon II	2,304	1,526	-778	-34%	NO
8	E.P. de Yurimaguas	384	243	-141	-37%	NO
9	E.P Virgen de Fátima	400	259	-141	-35%	NO
10	E.P. de Juanjui	574	499	-75	-13%	NO
11	E.P de Challapalca	214	123	-91	-43%	NO
12	E.P. de la Unión	80	34	-46	-58%	NO
13	E.P Virgen de la Merced	42	18	-24	-57%	NO
15	E.P. de San Ignacio	150	64	-86	-57%	NO
16	E.P. de Huancabamba	70	24	-46	-66%	NO

Fuente: Unidades de Registro Penitenciario

Elaboración: INPE/Unidad de Estadística

ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS EN CONDICIÓN DE HACINADOS

Nº	Establecimientos Penitenciarios	Capacidad de Albergue (C)	Población Penal (P)	Sobre Población (S=P-C)	% Sobre Población (%S)	Hacinamiento (%S > 20%)
TOTALES		24,188	63,593	39,405	163%	SI
1	E.P. de Huaral	823	5,129	4,306	523%	SI
2	E.P. de Jaen	50	298	248	496%	SI
3	E.P. de Moquegua	45	253	208	462%	SI
4	E.P. de Callao	572	3,098	2,526	442%	SI
5	E.P. de Chanchamayo	120	588	468	390%	SI
6	E.P. de Tarapoto	110	462	352	320%	SI
7	E.P. de Tacna	180	705	525	292%	SI
8	E.P. de Pucallpa	484	1,746	1,262	261%	SI
9	E.P. de Huancavelica	60	213	153	255%	SI
10	E.P. de Ayacucho	644	2,263	1,619	251%	SI
11	E.P. de Chimbote	500	1,693	1,193	239%	SI
12	E.P. de Lampa	44	148	104	236%	SI
13	E.P. de Cañete	759	2,262	1,503	198%	SI
14	E.P. de la Oroya	64	197	133	208%	SI
15	E.P. de Huacho	644	1,878	1,234	192%	SI
16	E.P. de Trujillo	1,134	3,182	2,048	181%	SI
17	E.P. de Quillabamba	80	228	148	185%	SI
18	E.P. de Ica	1,474	4,125	2,651	180%	SI
19	E.P. de Lurigancho	3,204	8,587	5,383	168%	SI
20	E.P. de Bagua Grande	60	159	99	165%	SI
21	E.P. Miguel Castro Castro	1,142	2,971	1,829	160%	SI
22	E.P. de Satipo	50	134	84	168%	SI
23	E.P. de Camaná	78	198	120	154%	SI
24	E.P. de Huancayo	680	1,725	1,045	154%	SI
25	E.P. de Cusco	800	1,932	1,132	142%	SI
26	E.P. de Huanta	42	100	58	138%	SI
27	E.P. de Mujeres de Cusco	62	144	82	132%	SI
28	E.P. de Mujeres de Tacna	40	92	52	130%	SI
29	E.P. de Chiclayo	1,143	2,565	1,422	124%	SI
30	E.P. de Cajamarca	432	968	536	124%	SI
31	E.P. de Arequipa	667	1,446	779	117%	SI
32	E.P. de Chachapoyas	288	563	275	95%	SI
33	E.P. de Juliaca	420	883	463	110%	SI
34	E.P. de Huánuco	1,074	2,092	1,018	95%	SI
35	E.P. de Huaraz	350	668	318	91%	SI
36	E.P. de Puerto Maldonado	354	677	323	91%	SI
37	E.P. de Piura	1,370	2,586	1,216	89%	SI
38	E.P. de Mujeres de Chorrillos	450	817	367	82%	SI
39	E.P. de Abancay	90	155	65	72%	SI
40	E.P. de Iquitos	496	866	370	75%	SI
41	E.P. de Tumbes	384	675	291	76%	SI
42	E.P. de Mujeres de Arequipa	67	123	56	84%	SI
43	E.P. de Ancón	972	1,676	704	72%	SI
44	E.P. de Cerro de Pasco	96	155	59	61%	SI
45	E.P. de Sullana	50	79	29	58%	SI
46	E.P. de Lima	400	597	197	49%	SI
47	E.P. de Tarma	48	71	23	48%	SI
48	E.P. de Moyobamba	364	484	120	33%	SI
49	E.P. de Mujeres de Concepción	55	70	15	27%	SI
50	E.P. de Puno	352	476	124	35%	SI
51	E.P. de Chota	65	81	16	25%	SI
52	E.P. de Andahuaylas	256	310	54	21%	SI

Fuente: Unidades de Registro Penitenciario

Elaboración: INPE/Unidad de Estadística

CAPITULO III

CONSTITUCIÓN, DERECHOS FUNDAMENTALES Y TRABAJO PENITENCIARIO

1.- Constitución Política

“La Constitución Política de un estado, como conjunto de valores, principios y reglas, es el eje principal que asegura la unidad del ordenamiento jurídico, representa la decisión política y jurídica por excelencia, es el pilar central del sistema en su conjunto. A partir de ella se analiza la vigencia de disposiciones de menor jerarquía, cuya garantía de vigencia se encuentra supeditada a la conformidad que guarden con su espíritu.

A estos efectos, toda norma cuya constitucionalidad se cuestiona debe superar el juicio de previsibilidad, razonabilidad y congruencia con el ordenamiento jurídico al que pertenece³³”.

“Las normas emitidas por los poderes públicos, así como los actos que puedan realizar a nombre de estos no pueden transgredir los establecido por la constitución, así también el comportamiento y las actividades que realizan las personas particulares sea desde la perspectiva de persona natural o jurídica tampoco pueden contravenir la constitución. Desde esta perspectiva se puede afirmar que la norma constitucional juega la función de piedra angular en la que debe de sustentarse la estructura de una sociedad y el comportamiento de los que lo conforman³⁴”.

Derechos Constitucionales

Luis Castillo Córdoba nos dice que derechos constitucionales “son derechos que se encuentran dentro del marco constitucional, estando estrechamente ligados a la dignidad humana, disfrutando de un status especial en cuanto a que se garantiza que dichos derechos serán respetados de cualquier reforma in malam partem, debiendo de existir mecanismos que los tutelen y protejan³⁵”.

³³ García Belaunde, D., Diccionario de Jurisprudencia Constitucional, Ed. Grijley; Lima, 2009, p.100

³⁴ Eto Cruz G., Teoría de la Constitución y teoría de los derechos fundamentales en la jurisprudencia del tribunal constitucional, El tribunal Constitucional Reescribe el derecho, Gaceta Constitucional, Ed. gaceta, Lima, 2011, p.11

³⁵ Castillo Córdoba L., Los Derechos constitucionales, Ed. Palestra, Lima, 2005, p.49

Con la expresión Derechos constitucionales se puede hacer referencia al conjunto de facultades o atribuciones de las personas, que son recogidas y garantizadas en la norma constitucional.

Se podrá discutir el fundamento filosófico y el concepto de los Derechos humanos, o de cuáles deben ser los Derechos fundamentales; pero si vienen recogidos en la norma constitucional, no habrá duda de que son Derechos Constitucionales.

No todo derecho constitucional es un Derecho fundamental; ello a razón de que la constitución engloba tanto el aspecto estructural de la sociedad y el estado y el reglamento del comportamiento de sus miembros a través del reconocimiento de derechos.

2.- Derechos Humanos

“Es el conjunto de bienes humanos que han de ser reconocidos y garantizados por el derecho a fin de permitir a la persona alcanzar cuotas de perfección humana en la medida que logra satisfacer necesidades o exigencias propia y efectivamente humanas. Los derechos humanos se convierten en la principal vía con la que cuenta el derecho para justificar su existencia como constructo, al favorecer con ellos el pleno desarrollo de la persona humana³⁶”.

Los derechos humanos no dependen de la preexistencia de un ordenamiento jurídico vigente

Comúnmente los derechos humanos son recogidos por las constituciones, mas no por ello coinciden siempre.

Los derechos humanos son derechos reconocidos a las personas por su sola condición de ser humano, no es necesario ser de determinado lugar, tener cierta nacionalidad o mantener ciertas características o rasgos para poder gozar de estos. Como ejemplo un derecho humano es el derecho a la vida, este derecho normalmente también es un derecho constitucional, más un derecho constitucional no necesariamente es un derecho humano, por ejemplo, el derecho al voto no es un derecho humano, es un derecho constitucional y no humano ya que puede ser restringido a las personas por determinadas condiciones, ya sea por su edad o nacionalidad.

³⁶ Castillo Córdoba L., 60 Años de la declaración universal de los derechos humanos “Persona Humana y derechos humanos, Ed. usat, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrobojo, Lambayeque, 2008,p.40

Los derechos humanos funcionan en su mayor parte como concepciones pre jurídicas, constituidas por valores morales que conllevan un norte específico, lograr la seguridad, el bienestar y la felicidad de todo ser humano ya sea en el aspecto personal o en su vida en sociedad.

Florentín Meléndez nos dice que los Derechos humanos son:

“Valores esenciales de la persona, que le permiten vivir con autonomía y libertad, en condiciones de igualdad con los demás seres humanos viviendo con dignidad.

Son valores morales que posee toda persona sin distinciones de ninguna naturaleza. Constituyen además un conjunto de facultades que concretizan las exigencias que nos plantea la libertad, la igualdad y la dignidad humana, debiendo ser incorporadas en el orden jurídico interno e internacional, y que como valores fundamentales y facultades legales, constituyen a la vez límites legítimos y necesarios al poder político y a la soberanía de los estados³⁷”.

3.- Derechos Fundamentales

“Los derechos fundamentales vienen a ser aquellos derechos que han sido recogidos en la constitución y en la legislación. Este tipo de derechos gozan de una protección reforzada³⁸”.

Los derechos humanos protegen determinados derechos que permiten a la persona vivir, desarrollarse, lograr sus objetivos en sociedad.

“Los derechos fundamentales, como instituciones reconocidas por la constitución, vinculan la actuación de los poderes públicos, orientan las políticas públicas y en general la labor del estado. (...) Son aquellos que pueden valer como anteriores y superiores al estado, aquellos que el estado no otorgue con arreglo a sus leyes, sino que reconoce y protege como dados antes que él, y en los que solo cabe penetrar en una cuantía mensurable en principio y solo dentro de un procedimiento regulado³⁹”.

“Los derechos fundamentales abarcan dos ámbitos uno subjetivo y otro objetivo, el subjetivo busca garantizar las libertades tanto individuales como colectivas, el objetivo

³⁷Meléndez F.; “Instrumentos internacionales sobre derechos humanos aplicables a la administración de justicia, Mexico,2004,p.18

³⁸ Castillo Córdova L., Los Derechos constitucionales, Ed. Palestra , Lima,2005,p.40

³⁹ García Belaunde, D., Diccionario de Jurisprudencia Constitucional, Ed. Grijley; Lima, 2009,p.170

busca construir un marco de defensa de las libertades defendidas desde el plano subjetivo⁴⁰”.

3.1.- Delimitación de Derechos Fundamentales

Todo derecho fundamental nace limitado, se ejercitan dentro del margen que le otorgan los otros derechos.

“La relatividad de los derechos fundamentales es consustancial a su propia naturaleza. Cada derecho fundamental es necesario para dar y proteger el contenido esencial de los demás derechos fundamentales, estos límites surgen como fronteras entre uno y otro derecho, debiendo de conformar un solo cuerpo sistemático, asemejándose a un tablero de rompecabezas, en el cual cada ficha debe de encajar en el tablero viendo delimitada su posición en base a las otras fichas existentes, las cuales son consustanciales y necesarias para la pre existencia de cada una de las fichas y del propio tablero⁴¹”.

“Solo la constitución y la ley pueden ser consideradas como fuentes de limitación de derechos fundamentales, tanto por que la fundamentabilidad jurídica de los derechos deriva de la consagración expresa o tácita en la constitución, como que, por virtud de ella misma, su regulación está reservada exclusivamente al legislador⁴²”.

La afirmación de que los derechos fundamentales solo pueden ser delimitados con fundamento en la constitución pone de presente la razón determinante por la cual en el orden jurídico no pueden existir derechos absolutos, aunque se trate de derechos fundamentales que son base del estado constitucional y esencia de la democracia, porque estos están llamados a ser elementos de un balance necesario entre derechos, bienes, valores y principios reconocidos como componentes del orden jurídico fundamental de la comunidad.

Cuando se pretende obligar a una persona a realizar determinada actividad, como lo sería el trabajar, la delimitación que se procederá a hacer es acerca del derecho fundamental a la libertad de trabajo, el respeto de la libre voluntad de todo ser humano de elegir hacer o no hacer determinadas labores.

⁴⁰ Hernández Valle R., Derechos Fundamentales Y Jurisdicción Constitucional, Ed. Jurista, Lima, 2006,p.30

⁴¹ Hernández Valle R., Derechos Fundamentales y jurisdicción constitucional, Ed. jurista, Lima 2006, p.39 y ss.

⁴² Correa Henao M., La limitación de los derechos fundamentales, Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita, Bogotá, 2003,p.35-38

Esta delimitación conllevará realizar una ponderación de que es lo que se quiere obtener con esta restricción a la libertad de trabajo y cuál será el nivel de restricción de dicho derecho si se obliga a alguien a trabajar cuando está privado de su libertad.

4.- Principios constitucionales y trabajo penitenciario

Principio

“*Término que deriva del latín *principium*, comienzo, primera parte, parte principal, término que a su vez deriva de *Prim-* primero, en primer lugar y *cap.*, tomar, coger, agarrar, por lo que literalmente *principium* es lo que se toma en primer lugar.*

Representa un conjunto de valores que inspiran las normas escritas que organizan la vida de una sociedad concreta, sometida a los poderes de una autoridad; generalmente del Estado⁴³”.

Principios Constitucionales, son aquellos valores que se encuentran contenidos dentro de las normas Constitucionales, las cuales sirven de base y guía para las normas de menor jerarquía.

Siendo el trabajo penitenciario parte del tratamiento penitenciario que se aplica a los reclusos e internos, su normativa, aplicación y regulación deben de mantenerse dentro de los parámetros constitucionales, caso contrario se volvería un instrumento estatal de uso arbitrario.

Los principios constitucionales que se encuentran correlacionados con el trabajo penitenciario son:

4.1 Dignidad

La dignidad es reconocida en la declaración universal de los Derechos Humanos en su artículo primero.

Sobre que es la dignidad y como debe de entenderse existe un variopinto sin número de conceptualizaciones, mas no existe un acuerdo pleno sobre que debe de entenderse por dignidad humana.

Para Luz Pacheco Zerga el concepto de dignidad de la persona humana se origina en.

“Una visión trascendente de la vida, que se mueve en el dualismo del ser y el deber, con un fundamento absoluto que le otorga un carácter heterónomo y una fisonomía objetiva, de la que se deriva una exigencia ético política, con un contenido mínimo negociable.

⁴³ Diccionario Etimológico [Accesado 28Feb. 2014] disponible en <http://etimologias.dechile.net/?principio>

Cuando se afirma la dignidad humana se hace un juicio sobre el valor de la estructura específica del ser humano. Desde el punto de vista filosófico jurídico, este concepto se inscribe en tres planos: en la naturaleza del ser humano, en su fundamento y en sus exigencias jurídico naturales, así como un carácter axiomático⁴⁴”.

Joaquín Zabalza Iriarate señala que.

“La dignidad de la persona humana se establece por tres punto de vista: Dignidad por su origen, porque todo el proceso generador del universo se ordena a la persona; dignidad por lo que es en sí misma, en su propia constitución metafísica y dinámica, porque es individualidad subsistente de naturaleza racional, con todo lo que esto conlleva; y dignidad por su fin, porque es único de cada persona, intransferible e insubordinable a ningún otro fin del universo o de cualquiera de sus componentes, sean estas personas, productos personales, seres infrapersonales⁴⁵”.

“La dignidad se mueve en dos planos, el ontológico o del ser y el moral o del deber ser. Respecto al primero la dignidad se concibe como un atributo intrínseco, que comporta ciertos derechos inalienables. No se trata de un valor, sino de un rasgo de la condición humana de carácter objetivo real, que no depende de la auto calificación o de la imposición que pudiera realizar el estado a los operadores jurídicos. Es el primer principio fuente de todos los derechos, con carácter basilar no disponible, acompaña a todo ser humano, por el solo hecho de ser un individuo de la especie, es predicable también de aquellos cuya racionalidad o corporalidad, por las razones que sea, no se hayan desarrollado plenamente⁴⁶”.

“La dignidad es tomada por el marco jurídico, como el presupuesto necesario para la coexistencia de los derechos fundamentales.

El principio de respeto a la dignidad de la persona por el solo hecho de ser tal, es el fundamento necesario con la que debe de identificarse cualquier estado que dice ser democrático. No se puede traspasar los límites que nos impone la dignidad humana, este parámetro exige el respeto al individuo hasta en los casos más extremos, no interesando que se encuentre privado legalmente de su libertad o no, la dignidad siempre constituirá el

⁴⁴ Pacheco Zerga L., 60 Años de la Declaración Universal de los Derechos Humanos- La dignidad humana en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrobojo, Ed. usat, Lambayeque, 2008,p.19

⁴⁵ Zabalza Iriarate J., Lectura sobre el derecho. Tomas de Aquino y Latinoamérica, Universidad de Santo Tomas, Bogotá, 1978,p.160-161

⁴⁶ Pacheco Zerga L., 60 Años de la Declaración Universal de los Derechos Humanos - La Dignidad Humana en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrobojo, Ed. usat, Lambayeque, 2008, p.12

parámetro para el respeto de los derechos del individuo, por dicho motivo emerge como un *mínimum inalienable* que todo ordenamiento debe de respetar, defender y promover⁴⁷” ello a razón de que los seres humanos somos concebidos como un fin y no un medio para lograr determinado objetivo.

En ningún caso puede ser permitido desconocer la personalidad del individuo.

“Al erigirse el ser humano como fin y no como medio, la defensa del individuo se vuelve el objetivo intrínseco de toda sociedad, obligándose esta misma, a defender al ser humano y a respetarlo en dicha condición. Esta defensa de la dignidad, obliga a determinar dos reglas básicas;

- a) La sociedad y el estado existen para el hombre.
- b) La sociedad y el estado encuentran su justificación organizacional a través de la tuitividad del hombre y la búsqueda de su promoción y bienestar.”⁴⁸.

“Es el punto de referencia de todas las facultades que se dirigen al reconocimiento y a la afirmación de la dimensión trascendente y moral del ser humano. Así, la última de las dimensiones de la dignidad es la capacidad de cada hombre de elegir libremente su ética privada⁴⁹”.

“Es vinculante como concepto normativo y siempre debe de ser tomado en cuenta al momento de erigirse alguna norma, ello a razón de que ayuda a delimitar los parámetros a fin de restringir adecuadamente los derechos. En la dignidad humana es posible establecer una correlación entre el “deber ser” y el “ser”. Esto ayuda a que la sociedad delimite los derechos de cada individuo previendo el respeto de los derechos de los demás, es por ello que la dignidad humana actúa en tres ámbitos a fin de poder arribar a dicha conexión, actuando en determinado momento como un valor a razón de que por la dignidad el ser humano se erige como centro y fin en sí mismo, como principio porque la dignidad siempre debe de ser tomada en cuenta al momento de regular cualquier derecho que afecte al ser humano y como derecho fundamental porque la dignidad es reconocida como parte de todos aquellos derechos básicos necesarios para la existencia, desarrollo y bienestar de cualquier ser humano⁵⁰”.

⁴⁷ García Belaunde, Diccionario de Jurisprudencia Constitucional, Ed. Grijley, Lima, 2009, p.219

⁴⁸ García Toma V., Los Derechos Fundamentales en el Perú, Ed. Jurista, Lima, 2008, p.74

⁴⁹ Canales Cama C., Gaceta Constitucional - La dignidad de la persona humana en el ordenamiento jurídico Constitucional Peruano, Los Derechos fundamentales, Ed. Gaceta, Lima 2011, p.9

⁵⁰ Canales Cama C., Gaceta Constitucional - La dignidad de la persona humana en el ordenamiento jurídico Constitucional Peruano, Los Derechos fundamentales, Ed. Gaceta, Lima 2011, p.32

Es un límite acordado y aceptado por cada miembro de la sociedad, pudiendo variar de matices de acuerdo al tiempo y al contexto social; límite desde donde se aceptan las restricciones de libertades y derechos.

La reacción punitiva del estado se encuentra delimitada por la dignidad de la persona. Toda norma debe encontrarse siempre delimitada por una coherencia lógica, razonada y proporcionada que no la sobrepase, no se encuentra inmersa ni ensimismada en los derechos, se encuentra en la delimitación existente entre derechos y libertades del individuo con los derechos y libertades de los demás. Límite al que solo se puede llegar mediante la ponderación de derechos constitucionales que se correlacionan con el derecho específico que se quiere restringir.

4.2 Principio Pro Homine

“A través de la aplicación de este principio se busca una adecuada interpretación de la norma jurídica orientada a la búsqueda del bienestar y protección del individuo.

Dicha interpretación jurídica obliga al juez a buscar la sanción adecuada, no solo una mera imposición de castigo o sanción. Toda interpretación de la norma jurídica debe de orientarse a la búsqueda de un mayor beneficio para el individuo sea cual fuere la posición en la que se encuentre, ya sea agraviado, víctima o acusado, la interpretación siempre debe de beneficiar al individuo, debe de tener un carácter abierto y amplio cuando se trata de reconocer derechos y restringidos cuando lo que se quiere es restringir determinado derecho⁵¹”.

El principio pro homine, se encuentra reconocido por diversos convenios y tratados internacionales a los cuales el Perú se ha adherido, conllevando con ello que este principio al igual que otros pasen a formar parte de nuestro sistema constitucional.

Es una respuesta lógica a toda norma que busca proteger al individuo como tal a razón de que su rasgo esencial es la protección del ser humano.

⁵¹ Convención Americana sobre Derechos Humanos, Artículo 29 [accesado 28 Feb. 2014] disponible en http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella; b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados; c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

De Acuerdo al Tribunal Constitucional el principio pro Homine

“Es un principio hermenéutico que al tiempo de informar el derecho de los derechos humanos en su conjunto, ordena que deba optarse, ante una pluralidad de normas aplicables, siempre por aquella norma iusfundamental que garantice de la manera más efectiva y extensa posible los derechos fundamentales reconocidos; es decir aquella que despliegue una mayor eficacia de la norma. O como reiteradamente ha señalado la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, el principio pro homine implica que los preceptos normativos se tengan que interpretar del modo que mejor se optimice el derecho constitucional y se reconozca la posición preferente de los derechos fundamentales [STC N. ° 1049-2003-PA, fundamento 4]. Asimismo, pero de manera inversa, también implica que debe preferirse la norma o interpretación más restringida cuando de los que se trata es de fijar restricciones al ejercicio de los derechos, sean éstas de carácter permanente o extraordinario. Esta directriz de preferencia de normas o de interpretación alcanza a ser aplicable incluso en los casos de duda sobre si se presenta una situación en que se encuentran en juego derechos fundamentales u otros derechos⁵²”.

“Constituye, por una parte, un criterio de interpretación y por otra, una norma de reenvío. Como criterio de interpretación extensiva de los derechos humanos y restrictivos de sus limitaciones. Como norma de reenvío indica al intérprete, frente a la concurrencia de normas de distinto origen, cuál de todas las normas debe elegir para la decisión del caso. Se trata de una norma positiva que reenvía a otras normas. La decisión concreta dependerá, en todos los casos de un ejercicio de aplicación hipotética, que permita, a la vista del caso a decidir, determinar cuál sería la solución del caso según se aplicase una u otra norma concurrente, y una vez definido el resultado hipotético de su aplicación, se deberá elegir la norma que sea más favorable a la persona⁵³”.

El principio pro homine busca la máxima protección de los derechos de acuerdo a cada caso en particular y las circunstancias en que los hechos se suscitaron.

⁵² Sentencia del Tribunal constitucional, EXP. N.° 02005-2009-PA/TC/Lima caso ONG Acción de lucha anticorrupción, fundamento 6.1.2,[Accesado 25 Feb. 2014] disponible en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/02005-2009-AA.html>

⁵³Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985,p.9 [Accesado 28 Feb. 2014] disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/serica_05_esp.pdf

4.3 Principio de Resocialización

Luis Guillamondegui entiende que;

“Resocialización comprende el proceso que se inicia con la estancia del condenado en prisión, mediante el cual un equipo profesional, interdisciplinario, con la colaboración del personal penitenciario y previo consentimiento del interno, procura que éste pueda tomar conciencia de la génesis de su comportamiento delictivo pretérito y de sus implicancias personales, familiares y sociales presentes y futuras, con el propósito de fomentar y consolidar su capacidad de convivir en sociedad respetando la ley penal en lo sucesivo.

La resocialización, constituye uno de los principios rectores de la ejecución de la pena por cuanto, junto con la legalidad ejecutiva, la judicialización y la inmediación, constituyen los pilares en los que se cimienta y orienta la actividad del Estado para la regulación y ejecución de la pena. Ello, además de constituir una guía de interpretación en cuestiones penitenciarias⁵⁴”.

Marcos Salt y Iñaki Rivera consideran que.

“La resocialización como fin de la ejecución de la pena sólo puede significar una obligación del Estado y un derecho de las personas privadas de la libertad.

El ideal resocializador erigido como fin de la ejecución sólo puede significar una obligación impuesta al Estado (“derecho”, por lo tanto, de las personas privadas de libertad) de proporcionar al condenado, dentro del marco del encierro carcelario, las condiciones necesarias para un desarrollo personal adecuado que favorezca su integración a la vida social al recobrar la libertad”.

El principio de resocialización actúa como guía de interpretación de todas las normas penitenciarias⁵⁵”.

Muñoz Conde nos dice.

“Que la resocialización supone un proceso de interacción y comunicación entre el individuo y la sociedad que no puede ser determinado unilateralmente, ni por el individuo ni por la sociedad. El individuo no puede en efecto, determinar unilateralmente un proceso de interacción social porque por la propia naturaleza de sus condicionamientos sociales está obligado al intercambio y a la comunicación con sus semejantes, es decir a la convivencia. Pero tampoco las normas sociales pueden determinar unilateralmente el proceso interactivo sin contar con la voluntad del individuo afectado por ese proceso, porque las normas sociales no son inmutables ni permanentes sino el resultado de

⁵⁴ Guillamondegui, L. R, Resocialización y Semilibertad. Análisis legal, jurisprudencial y criminológico, Ed. B de f, Buenos Aires, 2010, p. 13-16

⁵⁵ Salt, Marcos Gabriel y Rivera Beiras, Iñaki, Los derechos fundamentales de los reclusos. España y Argentina, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1999, p. 177.

una correlación de fuerzas sometidas a influencias mutables. Resocializar al delincuente sin cuestionar al mismo tiempo el conjunto social normativo al que se pretende incorporarlo, significa pura y simplemente aceptar como perfecto orden social vigente sin cuestionar ninguna de sus estructuras, ni siquiera aquellas más directamente relacionadas con el delito cometido⁵⁶”.

El principio resocializador se encuentra contenido dentro de la constitución peruana en los objetos que persigue el régimen penitenciario. Por resocialización podría afirmarse que más que un principio, es un fin, una búsqueda que la sociedad a través del estado se propone a fin de tratar de reintegrar de manera adecuada a todo aquel individuo que al transgredir sus normas fue apartada de sus senos y recluida en determinado establecimiento penitenciario. Mediante la resocialización lo que se busca es adaptar o readaptar al individuo al marco de convivencia que la sociedad tiene, incluso a concientizarlo sobre el valor que dicho marco de convivencia tiene a fin de que su persona también coadyuve a que otros no vuelvan a infringirlo.

4.4 Principio de Proporcionalidad

La conceptualización más acertada sobre este principio la da el Doctor Carlos Bernal Pulido en su obra “El Principio de Proporcionalidad y los Derechos Fundamentales”.

El principio de proporcionalidad en un sentido amplio, obliga al operador jurídico a tratar de alcanzar un equilibrio entre los intereses en conflicto. Sirve para poder orientarse en el complejo mundo de los valores, contrapesándolos y jerarquizándolos para de esa forma resolver conflictos.

Conlleva una función hermenéutica, mediante la cual se logra una interpretación jurídica más acertada.

El principio de proporcionalidad puede ser definido como el criterio adecuado para articular las tensiones que se crean entre disposiciones constitucionales o entre argumentos interpretativos materiales de los derechos fundamentales que entran en mutua contraposición.

Es un catalizador del proceso de reducción de tensiones entre los contenidos axiológicos de los derechos fundamentales que colisionan entre sí, constituyéndose en una importante fuente para la auto integración del ordenamiento jurídico. Este principio no se encuentra dotado de la capacidad para proyectar una vinculación normativa independiente o directa

⁵⁶ Muños Conde F., Derecho Penal y Control Social, Ed. Fundación Universitaria de Jerez, Jerez, 1985,p.96,97

frente a los poderes públicos y frente a los particulares; no constituye un canon constitucional autónomo cuya alegación puede producirse de forma aislada respecto de otros preceptos constitucionales, funciona como un instrumento que ayuda a encontrar un criterio de interpretación que pueda hacernos percibir vulneraciones de normas constitucionales.

Se define como la estructura mediante la cual se hacen efectivos los contenidos sustanciales de los derechos fundamentales y de las demás normas constitucionales.

Funciona de determinada manera como límite de los derechos fundamentales, esto en razón de que está integrada por un conjunto de criterios que permiten medir y sopesar los límites normativos de las libertades, así como la de cualquier interpretación o aplicación de la legalidad que restrinjan su ejercicio.

Tiene el valor de poner en evidencia que la competencia legislativa de configuración de los derechos fundamentales y la constitucionalidad de las leyes limitativas de los mismos se relacionan entre sí, interactúan de manera continuada.

Los derechos fundamentales no encierran al legislador dentro de un catálogo predeterminado y estricto de opciones políticas, sino que se armonizan con la libertad del poder legislativo para regular la vida social y para configurar y adecuar el ejercicio de los derechos a las conveniencias de la comunidad.

En un Estado Constitucional, los derechos fundamentales no se garantizan en la medida que lo disponga la ley, en realidad los derechos y la ley se limitan entre sí, primero la ley a los derechos y luego los derechos a la ley, por ello no toda restricción legislativa de los derechos fundamentales es de por sí inconstitucional. Dichas restricciones están cubiertas por la presunción de constitucionalidad de las leyes, entendiéndose que estas se mueven dentro del marco de posibilidades que la constitución misma le ha reconocido a las decisiones del parlamento. Las restricciones legislativas de los derechos fundamentales solo deberán ser declaradas inconstitucionales, si aparecen como desproporcionadas, si exceden el marco constitucional de posibilidades, si limitan tales derechos innecesariamente, sin justificación plausible, sin razón. Esta concepción se comprende a través del esquema compuesto por tres elementos.

- 1.- Objeto del límite: los derechos fundamentales
- 2.- Límite: la intervención legislativa
- 3.- Límite del límite: el principio de proporcionalidad

Los derechos fundamentales, entendidos en sentido amplio y desprovisto de limitaciones, constituyen el punto de partida de la relación individuo estado, en un segundo momento

interviene el estado en la nuda libertad, la cual la moldea y la restringe para hacerla compatible con el ejercicio de los derechos de los demás y con el fomento de específicas finalidades de interés comunitario. Los derechos fundamentales son objeto de intervención por parte del legislador quien no dispone de una discreción ilimitada, porque no puede reducir los ámbitos de libertades más allá de cuanto sea necesario para posibilitar el logro de sus propósitos. En razón de esta barrera impuesta al legislador, surge un tercer momento la cual vendría a encarnar un control constitucional de la actividad legislativa; en este control se trata de verificar si las restricciones impuestas a los derechos fundamentales son admisibles, operando en esta fase los límites de los límites a los derechos fundamentales, entre los cuales el principio de proporcionalidad es el más representativo.

En cuanto instrumento metodológico el principio de proporcionalidad busca determinar los contenidos normativos originados en derechos iusfundamentales. Es un instrumento metodológico que nos ayuda a delimitar las disposiciones iusfundamentales.

Se constituye como un instrumento metodológico por cuya virtud se determina el contenido normativo que emana del objeto limitado, haciendo operativos los derechos fundamentales como límites al ejercicio del poder público.

En el ámbito del derecho penal el presupuesto del principio de proporcionalidad es la existencia de una colisión entre principios constitucionales y la ley penal, para lo cual es necesario determinar qué derechos fundamentales se ven afectados, ya sea a través de la norma de conducta o mediante la norma de sanción mediante el tipo de pena contenida en la norma. A través de estos se establece una intervención en los derechos que se ven afectados por el régimen de ejecución de la pena.

El conflicto se determina cuando se analiza la legitimidad constitucional del fin perseguido a través de la intervención penal, por ello es necesario establecer que es lo que la norma quiere proteger y si dicha protección no contraviene derechos fundamentales.

El principio de proporcionalidad se articula en base a tres sub principios: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, sub principios que se aplican de una manera sucesiva y escalonada.

Cada uno expresa la exigencia que toda intervención en los derechos fundamentales debe de ser idónea, necesaria y proporcional en sentido estricto.

1.- Sub principio de idoneidad; o Sub principio de adecuación.

Este sub principio establece que cuando se va a afectar o intervenir determinado derecho fundamental, su afectación debe de ser la más adecuada a fin de poder obtener un fin constitucionalmente correcto, adecuado y legítimo.

La utilidad de este sub principio se ubica en el hecho de que sirve como un instrumento de ayuda al legislador a determinar la adecuada finalidad de la norma que se quiere emitir a través del reglamento de determinado derecho fundamental; es un análisis de la relación entre el medio legislativo y su fin, por ejemplo si existe un problema de seguridad que alarma a la sociedad y existen grupos sociales que piden que se permita aplicar la pena de muerte a fin de acabar con dicha calamidad, el legislador desde el principio de idoneidad debe de analizar si mediante la aplicación de la pena de muerte la seguridad va a aumentar, y el nivel de delincuencia va a disminuir.

Lo que el legislador va a determinar es si la aplicación de determinada medida va a resultar idóneo o adecuado para el fin que se busca.

El sub principio de idoneidad es también conocido como juicio de razonabilidad, ello debido a que conlleva un análisis de la medida que se quiere aplicar de si es razonable o no, y si se constata que no es razonable, se concluye que no es idóneo.

No busca una certeza plena de que la medida que se pretende aplicar será realmente adecuada o razonable, la idoneidad conlleva un análisis lógico del legislador a través del cual establezca de forma razonada que el instrumento o medida que se quiere aplicar es adecuada o idónea para el objetivo que se quiere perseguir.

Si luego de ser analizada y razonada la medida que se pretende aplicar, se concluye que dicha medida es idónea, el derecho que se pretende regular a través del instrumento o medida que se pretende aplicar es idóneo.

Se puede señalar que el análisis de idoneidad de una medida o instrumento legal que corresponde al legislador llevar a cabo, a quien se le puede reprochar solo si la medida o instrumento a aplicar es evidentemente carente de idoneidad o de juicio de razonabilidad, tal como lo sería el imponer la medida de pena de muerte para tratar de disminuir el porcentaje de delincuencia para así aumentar el nivel de seguridad.

Idoneidad de la norma de conducta

“La idoneidad de la norma de conducta busca establecer que lo descrito por el tipo penal proteja determinado bien jurídico.

Lo descrito por la norma de conducta deberá de describir un acto de comisión u omisión que pueda afectar el bien jurídico que se pretende proteger, así mismo la protección que se busca del bien jurídico debe siempre de ser de conductas y actos objetivos y no subjetivos, actos que pueden modificar la realidad o el mundo exterior, caso contrario se correría el riesgo de que el derecho penal castigue hechos cuasi imaginarios como lo sería castigar a una hechicera por haber asesinado a una persona mediante brujería.

La norma de conducta debe de establecer, que la conducta penal desplegada debe de contener determinado peligro para el bien jurídico que se pretende proteger, pudiendo ser un peligro abstracto o un peligro en concreto, ello a razón de que toda norma penal que busca proteger un bien jurídico necesariamente busca protegerlo de ser lesionado de alguna conducta lesiva, es decir, de una conducta que conlleve implícito un peligro⁵⁷”.

Idoneidad de la norma de sanción

“El juicio de razonabilidad sobre la norma de sanción, establece que la norma de sanción debe de ser la adecuada o idónea para prevenir que los ciudadanos realicen la conducta prohibitiva establecida.

La norma de sanción básicamente busca una prevención general a través del cual se comunica a la ciudadanía de que el despliegue de determinada conducta prohibitiva conllevará una determinada sanción, en otro plano la idoneidad de la norma de sanción se podrá establecer en cuanto a si cumple o no con los fines de la pena, entre ello se encuentra la resocialización del sancionado⁵⁸”.

2.- Sub principio de necesidad; o sub principio de indispensabilidad.

El sub principio de necesidad establece que cuando existen varias alternativas idóneas para llegar a determinada finalidad se debe de elegir la opción que menos afecte o restrinja el derecho que se pretende regular con la medida a aplicar, ello debido a que el legislador siempre debe de buscar afectar lo menos posible los derechos fundamentales con las medidas o instrumentos que pretende aplicar.

⁵⁷ Lopera Mesa, G, Principio de proporcionalidad y control constitucional de las leyes penales, Jueces para la Democracia, N° 53 – 2005, p. 41 [Accesado el 29 Ene 2014] disponible en <http://www.juecesdemocracia.es/revista/revista%2053%20julio%202005.pdf>

⁵⁸ Lopera Mesa, G, Principio de proporcionalidad y control constitucional de las leyes penales, Jueces para la Democracia, N° 53 – 2005, p. 42 [Accesado el 29 Ene 2014] disponible en <http://www.juecesdemocracia.es/revista/revista%2053%20julio%202005.pdf>

Este sub principio, ayuda a establecer que, si la norma emitida por el legislador, el cual conllevara intrínsecamente la medida o instrumento idóneo para alcanzar determinado fin fue el correcto o se pudo aplicar otras medidas o instrumentos que hayan podido tener la misma efectividad, pero con una afectación menor al derecho fundamental regulado.

A través de este principio se comparan las medidas alternativas existentes con la aplicada, debiendo de establecerse si una de las alternativas pudo ser más idónea para alcanzar el fin perseguido, es decir si pudo haber sido el más adecuado y así mismo ver si pudo afectar en menor medida el derecho fundamental que se viene restringiendo con dicha medida.

Si dentro de las alternativas existe una que sea más adecuada y que restrinja o afecte en menor medida el derecho fundamental regulado, la medida legislativa aplicada a través de la norma debe de ser declarada inconstitucional.

Para la aplicación de este sub principio se hace necesario la existencia de medidas o mecanismos alternativos a la principal, a través del cual se pueda establecer o sopesar que medida debe de ser la correcta para obtener el fin determinado, tanto desde la perspectiva de arribar al fin determinado u objetivo como el de buscar la menor afectación de los derechos fundamentales que se encuentran en juego.

Para la aplicación del sub principio de necesidad se hace necesario que la norma o el mecanismo o instrumento que se desea aplicar a través de la norma haya pasado el tamiz del principio de idoneidad, tanto desde la perspectiva de ser adecuado como por la eficacia de poder lograr el fin propuesto.

Una medida legislativa pasara el tamiz del principio de necesidad si una vez comparado con otras alternativas idóneas o adecuadas se pueda establecer que es la más adecuada para llegar al fin propuesto y así mismo que es la que menos afecta o restringe los derechos fundamentales que se encuentran en juego o que vienen siendo restringidos con la medida establecida por el legislador.

- Necesidad de la norma de conducta

“En el ámbito penal el principio de necesidad exige al legislador buscar alternativas igual de idóneas que sean útiles para poder proteger el bien jurídico tutelado, y al mismo tiempo buscar la alternativa menos lesiva para con el derecho fundamental que se viene regulando o restringiendo.

A través de la aplicación del principio de necesidad a la norma de conducta lo que se busca es que la medida a aplicar restrinja en menor medida derechos fundamentales como el de la libertad, pero que al mismo tiempo se logre el objetivo o finalidad de proteger adecuadamente el bien jurídico.

Por ello, la tipificación de una norma de conducta para pasar el tamiz del principio de necesidad requiere ser el más idóneo entre todas las alternativas existentes y así mismo ser la menos lesiva para los derechos fundamentales que se restringen con dicha medida.

Si en la aplicación del principio de necesidad se llegase a establecer que existe otra medida más efectiva para proteger el bien jurídico y que restringe o lesiona en menor medida los derechos fundamentales en juego, la medida aplicada por el legislador a través de la norma de conducta establecida en el tipo penal no pasara el tamiz del principio de necesidad⁵⁹”.

- Necesidad de la norma de sanción

“El principio de necesidad en el ámbito de la norma de sanción busca que la sanción a aplicar sea la más idónea entre las alternativas existentes.

En un primer aspecto debe de determinarse si la sanción penal es la correcta o puede existir otras medidas sancionatorias menos lesivas, como la sanción administrativa, si la sanción penal es la adecuada debe de quedar establecido que tipo de sanción penal sería la más óptima.

La norma de sanción debe de prever que la sanción a aplicar es la adecuada para proteger el bien jurídico y así mismo ser la menos lesivos en cuanto a la afectación a los derechos fundamentales que regulará o restringirá a fin de proteger dicho bien jurídico.

Si se lograra demostrar que con una medida alternativa como lo sería una sanción administrativa se protege de igual forma el bien jurídico, se deberá de preferir este tipo de sanciones a la sanción penal, y si dentro de la sanción penal exista una sanción menos lesiva con el derecho fundamental de la libertad, se deberá preferir dicha sanción. Si

⁵⁹ Lopera Mesa, G, Principio de proporcionalidad y control constitucional de las leyes penales, Jueces para la Democracia, N° 53 – 2005, p. 42 [Accesado el 29 Ene 2014] disponible en <http://www.juecesdemocracia.es/revista/revista%2053%20julio%202005.pdf>

la medida no pasa este tamiz, se podrá establecer que la medida adoptada por el legislador no es constitucional, por afectar indebidamente derechos fundamentales⁶⁰”.

3.-El Sub principio de Proporcionalidad en sentido estricto; o principio de ponderación.

“Establece que para afectar un derecho fundamental el objetivo o fin que se busca debe justificarlo. Ello quiere decir que la medida por la que quiere optar el legislador debe de tener una finalidad que justifique la restricción de determinado derecho fundamental, en el ejemplo dado anteriormente imaginemos que el legislador aprueba la pena de muerte como medida idónea y necesaria para combatir la delincuencia y alcanzar la seguridad anhelada.

La primera pregunta a hacernos sería si es necesario quitar la vida a alguien para combatir la delincuencia, la segunda sería si efectivamente la delincuencia disminuirá a efecto de la imposición de dicho castigo.

Si el quitarle la vida a una persona no conlleva los efectos esperados y existen otras alternativas a la cual acudir y por sobre todo el sacrificar dicho derecho fundamental no conlleva un adecuado balance entre lo que se va a sacrificar y lo que se va a obtener, entonces no es una medida ponderada.

Para que una disposición emanada por el legislador pueda pasar por el filtro del principio de proporcionalidad en sentido estricto, previamente debió de haber superado los tamices del principio de idoneidad y de necesidad.

Para establecer si existe una debida ponderación debemos de contraponer de un lado el derecho fundamental afectado y del otro si la media adoptada por el legislador logra el objetivo trazado, en otras palabras, se puede señalar que si la restricción del derecho fundamental a través de la norma que busca determinado objetivo o fin, cumplido dicho objetivo o fin, los beneficios superan los perjuicios que conlleva la restricción del derecho fundamental restringido, entonces nos encontraríamos ante una medida que es proporcional en sentido estricto.

En la comparación establecida se hace necesario comparar la magnitud e importancia del derecho fundamental que se quiere proteger con la magnitud e importancia del derecho fundamental que se quiere restringir mediante la medida legislativa; si se quiere

⁶⁰ Lopera Mesa, G, Principio de proporcionalidad y control constitucional de las leyes penales, Jueces para la Democracia, N° 53 – 2005, p. 43 [Accesado el 29 Ene 2014] disponible en <http://www.juecesdemocracia.es/revista/revista%2053%20julio%202005.pdf>

quitar la vida a una persona para brindar una mayor seguridad social la ponderación sobre qué derecho fundamental debería de primar, exige un sopesamiento entre las cosas negativas y positivas que se podrían obtener; es como si pusiésemos en una balanza los derechos fundamentales que se encuentran en juego y lográsemos determinar cual conlleva un mayor valor y hasta qué punto podría ser restringido. Este tipo de ponderación es conocido como determinación del peso de los objetos normativos.

Dentro de la doctrina se habla de un peso abstracto y un peso en concreto. El peso abstracto, nos dice que cuanto más sea la importancia del derecho fundamental, mayor será su importancia material dentro del sistema constitucional, por ende, mayor deberá ser su peso en la ponderación de derechos fundamentales.

El peso en concreto establece que cuando un derecho fundamental es más afectado o restringido, mayor importancia deberá de dársele al momento de ser ponderado.

Cuanto tenga un mayor peso el derecho fundamental afectado, menor será la intensidad de la intervención legislativa, debiendo de buscar alternativas que restrinjan menos dicho derecho fundamental, cuando tenga mayor peso el fin u objetivo que se quiere resguardar con la medida legislativa mayor será la intervención en el derecho fundamental que se restringe.

El principio de proporcionalidad busca establecer qué medida legislativa es la correcta a través de la determinación de que derechos fundamentales pueden ser afectados o restringidos y hasta qué punto deben de serlo, con la finalidad de salvaguardar los derechos fundamentales que se encuentran en juego.

Si una medida legislativa que interviene determinado derecho fundamental a fin de proteger otro no cumple con pasar los tamices exigidos por los tres sub principios señalados, entonces podríamos afirmar que la medida legislativa afecta o restringe en demasía el derecho fundamental intervenido, debiendo por tanto ser declarado inconstitucional⁶¹.

5.- Fines de la pena

Fin de la pena es la utilidad que cada sociedad trata de dar a la pena.

⁶¹ Bernal Pulido C., El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales - El principio de proporcionalidad como criterio para determinar el contenido de los derechos fundamentales vinculante para el legislador, Madrid, 2003.

La finalidad de la pena como orientación de acuerdo a la utilidad que cada sociedad le dé es diversa, lo ideal debería de ser que tenga una orientación positiva, tanto para la sociedad, como para el individuo.

Debería de tener por finalidad.

“La búsqueda constante del bienestar del individuo a través de la concreción constante del bienestar colectivo.”

La pena tiene la tarea de demostrar frente a la comunidad jurídica la inquebrantabilidad del ordenamiento jurídico, para de esa manera reforzar la fidelidad jurídica de la población. Mediante la justicia penal en funcionamiento se debe de comunicar a la sociedad en su conjunto de que se encuentra protegida.

“Debe de diferenciarse tres efectos en la pena como objetivo; en primer lugar, se ubica el de aprendizaje, el cual consiste en comunicar a la población cuales son las reglas de convivencia y que sanción tendrán si vulneran dichas reglas, el segundo es el efecto de la confianza, efecto que se ve plasmado cuando la parte afectada por el derecho vulnerado percibe la sanción impuesta al que vulnero dicho derecho, el tercer efecto es el de buscar la pacificación social.

Mediante la imposición de la pena se busca comunicar a la población que el quebrantamiento de la regla de conducta social ya fue sancionado no necesitando de otra reacción más, conllevando con ello una restauración del orden jurídico y el restablecimiento de la paz social⁶²”.

La pena debe de tener por finalidad el poder hacer desistir al autor de futuros delitos; el efecto de la pena también debe de estar dirigido hacia el sujeto que cometió el acto delictivo, cumpliendo una función motivadora, creando conciencia sobre el hecho cometido a fin de poder ser resocializado. Se trata también de adecuar la pena al individuo para volverlo nuevamente útil a la sociedad o por lo menos para que no la perjudique.

Cumple una doble función, el de proteger a la sociedad del sujeto que decidió delinquir y el tratar de resocializar al condenado mediante la concientización del delito cometido, a fin de que en un futuro en libertad no vuelva a delinquir.

La pena debe de tener una orientación siempre positiva, no se puede castigar por el mero hecho de castigar, el castigo siempre debe de tener un fin, y en el derecho penal, el castigo o la pena debe de orientarse a que no vuelva a acontecer hechos semejantes o parecidos.

La pena debe de orientarse hacia tres aspectos:

⁶² Claus Roxin, La Teoría del delito en la discusión actual, Ed. Grijley, Lima, 2007, p. 79, 80

Asegurando a la comunidad frente a los delincuentes, mediante el encierro.

Intimidando al autor, mediante la pena, para que no cometa futuros delitos.

Preservando que el autor no reincida mediante su **corrección**.

Para que la pena sea positiva tanto para la sociedad, el agresor y el agredido, debe de ser proporcional, garantizando siempre su no instrumentalización.

Luigi Ferrajoli, plantea el “Derecho penal mínimo. Ferrajoli parte de Beccaria para quien la pena debe de ser la mínima de las posibles en las circunstancias dadas.

Ferrajoli señala que el derecho penal mínimo es un paradigma meta teórico de justificación del derecho penal y un paradigma teórico y normativo del derecho penal.

Como paradigma meta teórico, el derecho penal mínimo designa una doctrina que justifica el derecho penal, si y solo si, se halla en condiciones de funcionar como un sistema de límites a la violencia y a la libertad salvaje de la sociedad a través de la prohibición, la comprobación y el castigo como delito y como sistema de límites a la violencia y a la potestad punitiva del estado, a través de la garantías penales y procesales.”

Para Luiji Ferrajoli.

“El derecho penal debe de configurarse como la técnica más racional de minimización de la violencia; tanto de la violencia de los delitos como de la violencia de las penas arbitrarias. Como paradigma normativo debe de designar el sistema de garantías penales y procesales idóneos para satisfacer los fines meta teóricos. El derecho penal mínimo, también es denominado la ley del más débil, ya que garantiza y protege a todas las partes más débiles, que en el momento del delito es la parte ofendida, en el momento del proceso es el imputado, y en el momento de la ejecución penal es el detenido. Se busca una actuación justa⁶³”.

El planteamiento realizado por Luigi Ferrajoli es correcto, enfoca de forma adecuada la orientación positiva que debe de tener la pena tanto hacia la sociedad como hacia el individuo, garantizando de esa manera que no se originen abusos en contra del agredido, agresor, o de la sociedad.

Bien es cierto que debe de respetarse las garantías del sistema penal, también es cierto que debe de tenerse en cuenta que el respeto a las garantías debe de partir más allá, las garantías que deben de primar son las constitucionales, a razón de que el derecho penal debe de partir de un límite, y es a partir de este límite pueden realizarse las delimitaciones

⁶³ Luigi Ferrajoli, Derecho Penal y estado de derecho, Gaceta Penal N°20, Lima, 2011, p.35-46

correspondientes, siempre teniendo como eje, la proporcionalidad de debe de existir entre lo que se pretende imponer y lo que se quiere restringir.

El límite constitucional de la pena es la dignidad; a partir de esta es que puede orientarse de forma más garantista.

La dignidad debe de ser delimitado de manera proporcional, lógica y razonada sobre los bienes jurídicos que se quiere proteger y los derechos que se pretende restringir.

La finalidad de la pena solo es una y es el de tener un fin constitucionalmente legítimo, la cual al tener como brújula la dignidad de la persona humana, el fin será siempre de orientación preventivo positivo tanto hacia el individuo como hacia la sociedad, determinando sus límites de acuerdo a lo señalado por la constitución.

La pena constitucionalmente legítima debe de conllevar.

“Una menor aflicción del individuo condenado, y la mayor seguridad posible para la sociedad a través de la aplicación de métodos que eleven las posibilidades de resocialización del condenado”.

Si la aplicación del trabajo obligatorio en la ejecución de la pena conlleva una menor aflicción en el condenado y eleva las posibilidades de su resocialización, entonces nos encontramos ante un fin constitucionalmente legítimo ya que su aplicación buscaría el bienestar del individuo, así como de la sociedad a través de la resocialización del condenado.

La aplicación del trabajo como una actividad obligatoria dentro de la ejecución de la pena privativa de la libertad persigue un fin adecuado por perseguir un fin constitucionalmente legítimo, (resocialización del condenado).

Desde el punto de vista de los fines de la pena persigue un fin preventivo positivo tanto desde la perspectiva general como específica.

Para que la aplicación del trabajo como actividad obligatoria sea adecuada y correcta no solo debe de ser constitucional, también debe de ser aplicado correctamente a través de una orientación positiva de la pena, buscando siempre el bienestar del condenado, la sociedad y el agredido.

El Tribunal constitucional en la “sentencia 0033-2007-PI/TC conceptualizo los fines de la pena y que fines prevalece en caso de contradicción⁶⁴”.

⁶⁴ Tribunal Constitucional Pleno Jurisdiccional Fundamento D ,Sentencia N° 00033-2007-PI/TC [Accesado 20Feb. 2014] disponible en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/00033-2007-AI.html>

“De acuerdo al tribunal constitucional el fin preventivo general cuando entra en conflicto con el fin preventivo especial deberá de primar sobre este, mas no por ello deberá de vaciarlo de contenido.

La justificación de la pena privativa de la libertad es, la protección de la sociedad contra el delito, para lo cual se pretende que mediante la resocialización el delincuente, una vez liberado, no solamente quiera respetar la ley y proveer a sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo”.

El fin preventivo especial de la pena busca la resocialización de los internos, esta finalidad en ocasiones entra en contradicción con el deber del estado de proteger a la sociedad de los peligros que atenten su seguridad.

Cuando el estado desarrolla una política criminal como medida de protección no solo busca la resocialización del que infringe la norma también busca una protección efectiva para la comunidad. Por ello se puede establecer que el cumplimiento del fin resocializador de la pena no puede impedir al Estado peruano dejar de cumplir con sus obligaciones constitucionales de proteger a la sociedad, entonces al cumplir también con los fines resocializadores del régimen penitenciario, se produce una aparente contraposición de ambos fines.

En caso de entrar en contradicción ambos fines, si bien la finalidad preventiva especial de resocialización pasa al primer lugar, la prevención general domina las amenazas penales y justifica por sí sola la pena aun cuando falle o fracase la finalidad de prevención especial. No podría darse una pena preventivo especial carente de toda finalidad preventivo general, a pesar del absoluto dominio del fin de resocialización en la ejecución.

En caso de principios en tensión ponderando los valores que los sostienen en abstracto, que los bienes constitucionales protegidos como el orden público, la seguridad colectiva y el bienestar general ocupan un rol delimitador de los principios y derechos del régimen penitenciario, se puede concluir la predominancia del fin preventivo general, más aún si de ello depende la protección de los bienes constitucionales relevantes y la propia auto conservación del Estado.

El legislador puede en los límites de lo razonable hacer prevalecer tendencialmente cada vez una u otra finalidad de la pena, pero con la condición de que ninguna de ellas desaparezca.

La Constitución ha optado por una finalidad preventivo general, intimidatorio, a fin de proteger y salvaguardar a la sociedad y al propio Estado ya que podría afectar su propia existencia; lo que no quiere decir en modo alguno que el principio resocializador del régimen penitenciario quede vaciado totalmente de contenido⁶⁵”.

⁶⁵ Tribunal Constitucional, Pleno Jurisdiccional Fundamento D, Sentencia N° 00033-2007-PI/TC [Accesado 20Feb. 2014] disponible en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/00033-2007-AI.html>

6.- El deber constitucional al trabajo

La constitución política en su artículo veintidós establece que “el trabajo es un deber y un derecho”⁶⁶.

Si bien dentro de la investigación realizada he podido dar con autores que opinan que cuando nuestra constitución política establece de forma literal el termino deber, este debe de ser entendida desde una posición de ensalzamiento moral a la sociedad a fin de que asuma el trabajo como parte importante de su ser. En el transcurso de la investigación he llegado a la conclusión de que una norma positivada de rango constitucional jamás puede ser tomada y analizada desde la perspectiva del ensalzamiento moral, cuando una constitución establece literalmente el termino deber en cuanto a alguna actividad o comportamiento, está comunicando al legislador y a la sociedad en su conjunto que puede existir un margen de restricción sobre dicho derecho fundamental y que el legislador tiene la potestad de determinar cuál es este margen, y ese margen debe de darse en base a una búsqueda de satisfacer una necesidad social bajo la premisa del bienestar común. Ello quiere decir que el legislador puede establecer en qué circunstancias el trabajo es un deber y en qué circunstancias podría obligarse a una persona a trabajar incluso yendo contra su propia voluntad.

Cuando una norma constitucional usa de forma literal el termino deber, está determinando que puede existir un margen de restricción al derecho fundamental al que se está refiriendo; en el caso del artículo veintidós de la constitución cuando se señala que el trabajo es un deber, la norma está comunicando que en determinadas circunstancias que no han sido establecidas de forma literal, circunstancias que pueden de ser establecidas por el legislador, el trabajo puede volverse una obligación.

Cuando la norma, ya sea de rango constitucional o legal, literalmente establece que determinado comportamiento es una obligación, a diferencia del deber, ya esta concretizando que comportamiento específico debe de realizar o de omitir, es decir, ya comprende un comportamiento específico exigible dentro del marco de una relación jurídica.

“De la constitución derivan una serie de deberes que facultan al legislador a poder restringir derechos fundamentales; por intermediación de la ley, los deberes constitucionales pueden concretarse en obligaciones específicas”⁶⁷.

⁶⁶ Gaceta Constitucional, El Tribunal Constitucional reescribe el Derecho, Ed. Gaceta, Lima, 2011

⁶⁷ Hernández Valle R., Derechos Fundamentales Y Jurisdicción Constitucional, Ed. Jurista, Lima, 2006, p.43

Si bien existe una tendencia de dar una interpretación restrictiva al deber constitucional de trabajar, tal como se puede apreciar en lo señalado por la Defensoría del pueblo de Colombia.

“Desde la perspectiva del trabajo como deber no se puede derivar la posibilidad de imposición de trabajos forzados. Sin embargo, debe distinguirse de la posibilidad de obligar al cumplimiento de determinadas actividades laborales, con el fin de obtener ciertos beneficios como en el caso de las tareas de prestación de servicios cívicos o de la existencia de servicios sociales, para optar por el lleno de requisitos académicos para determinadas profesiones. Es, en su esencia, un postulado de armonía social y de racionalización de los recursos humanos que impone a todos los asociados, en condiciones de producir y de aportar sus capacidades al proceso económico o social, la carga de contribuir al bienestar colectivo, mediante su activa participación⁶⁸”.

Lo establecido por la defensoría del pueblo de Colombia, de corte humanista y benévolo se contrapone a la teoría del deber constitucional el cual establece que.

“La teoría del deber constitucional nos dice que si bien existe un reconocimiento basto de derechos constitucionales, ello no debe apartarnos de vista de que dentro de un sistema constitucional también deben de existir deberes constitucionales; y los deberes constitucionales junto con los derechos deben de acoplarse de forma armoniosa a fin de que exista un correcto goce de derechos individuales, manteniendo vigentes derechos sociales y, o comunitarios.

Debe de entenderse por deberes constitucionales aquel mandato constitucional a través del cual se faculta al legislador a establecer la situación concreta en la que una persona o individuo se encuentra en la obligación de realizar determinada actividad o tener un debido comportamiento bajo la sujeción del interés común por sobre cualquier intereses particular siempre teniendo por norte el bienestar de la comunidad, o social.

En el ámbito constitucional un deber ser erige como una norma de aspecto genérico, configurándose como una facultad o mandato al legislador a fin de que este pueda concretizar el deber a través de la redacción de normas que establezcan obligaciones específicas en base al deber establecido en la constitución.

Una vez especificado el deber a través de una norma legal específica, el deber se transforma en una obligación, el mandato se vuelve vinculante y de cumplimiento obligatorio para los particulares,

⁶⁸ Molina Higuera A., Contenido y alcance del derecho individual al trabajo – Marco para la evaluación de la política pública del derecho al trabajo desde una perspectiva de Derechos Humanos, Defensoría del Pueblo de Colombia, Bogotá, 2005 p.54 [Accesado 22 Feb.2014] disponible en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r26115.pdf>

sean personas naturales o jurídicas al igual que para los estamentos públicos y para quienes lo conforman

Los deberes constitucionales cumplen un rol fundamental en todo sistema constitucional, ya que estos representan la base en la cual se sustentan los derechos particulares o individuales. El deber constitucional, en la práctica obliga al individuo a respetar el derecho del otro, sirve para delimitar los derechos individuales y de esa manera poder mantener la paz social y aspirar a lograr el bienestar común.

Si bien los deberes constitucionales pueden incidir en diversos derechos fundamentales, podemos afirmar que la mayor incidencia se da en el derecho fundamental a la libertad y en el aspecto patrimonial, ello a razón de que la justificación se ubica en la búsqueda de los interés generales o comunitarios; se prima determinadas conductas como obligatorias en post del beneficio colectivo⁶⁹”.

Íntimamente relacionado con el concepto de acto antijurídico está el de deber jurídico. El concepto de deber es originariamente un concepto específico de la moral y designa la norma moral en su relación con el individuo a quien se prescribe o prohíbe determinada conducta. La frase, un individuo tiene el deber moral o se encuentra moralmente obligado a observar tal o cual conducta, significa que existe una norma válida de carácter moral que ordena tal comportamiento, o que el individuo debe de conducirse de tal forma.

“El concepto de deber jurídico es la contrapartida del concepto de norma jurídica. La relación es más compleja que con la norma moral. La norma jurídica no se refiere como la norma moral a la conducta de un solo individuo sino cuando menos a dos; uno que comete un acto antijurídico y aquel que debe ejecutar la sanción⁷⁰”.

El deber jurídico existe independientemente del deber moral y tiene que ser reconocida por una norma perteneciente al ordenamiento. “La tesis de la correlatividad nos señala que tener un derecho significa que otra u otras personas tienen un deber⁷¹”.

La diferencia básica entre deber constitucional y obligación se encuentran en que el “deber constitucional es la afectación a un derecho fundamental de orden individual o particular establecido en la norma constitucional desde una perspectiva genérica, implicando más que

⁶⁹ Pauner Chulvi C, El deber Constitucional de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos- tesis Doctoral, Universitat Jaume I, Castellon De La Plana, p.582 y ss. [Accesado 27 Feb. 2014] disponible en <http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/10429/pauner.pdf?sequence=1>

⁷⁰ Hans Kelsen, Traducido por García Maynes E., Teoría General del derecho y del estado, 2da edición, México, 1958, p.68

⁷¹ Pauner Chulvi C, El deber Constitucional de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos- tesis Doctoral, Universitat Jaume I, Castellón De La Plana, p.20 y ss. [Accesado 27 Feb. 2014] disponible en <http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/10429/pauner.pdf?sequence=1>

una obligación de cumplimiento para el particular, es una facultad o potestad que se le otorga al legislador de poder especificar, el modo, la forma y las circunstancias en que el particular debe acatar dicho deber a través de la obligación específica de cumplimiento que debe darse mediante una norma de rango legal.

Las obligaciones a diferencia del deber constitucional constituyen conductas pre establecidas por el ordenamiento jurídico, específicamente por normas con rango de ley, a través del cual se restringe la libertad de un individuo imponiéndole la realización de determinada conducta.

El incumplimiento de una obligación lleva aparejada una sanción, a razón de que es una inferencia del deber constitucional a través de la norma legal la cual vincula al ciudadano a un mandato constitucional⁷².

Tal como señala Eduardo García Maynes.

“Si el derecho de libertad es la facultad que toda persona tiene de optar entre el ejercicio de sus derechos independientes, y éstos son los no fundados en un deber jurídico del titular, resulta obvio que toda obligación impuesta a un sujeto por las normas del sistema aplicable, a fortiori recorta su libertad.

Cuando se obliga jurídicamente a una persona, ésta pierde al mismo tiempo el derecho de omitir lo que se le ordena o el de hacer lo que se le prohíbe. El único derecho del sujeto obligado es cumplir con su deber, excluye la de optar lícitamente entre observar y no observar la conducta prescrita. Por eso cuando cualquiera de las posibles manifestaciones de libertad exterior de un sujeto (omisiones o actos) se convierte en materia de un mandato legal, el obligado deja de ser jurídicamente libre en relación con esos actos u omisiones. De acuerdo con la concepción positivista no hay más deberes jurídicos que los impuestos por las normas creadas o reconocidas por los órganos del poder público y esos deberes implican siempre, respecto del obligado, la negación del derecho de optar entre la observancia y la no observancia de la conducta prescrita o, en otras palabras, necesariamente restringen la libertad jurídica⁷³”.

Cuando el artículo veintidós de la constitución nos habla del trabajo como un deber, básicamente otorga al legislador un permiso, una facultad mediante el cual puede crear,

⁷² Pauner Chulvi C, El deber Constitucional de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos- tesis Doctoral, Universitat Jaume I, Castellón De La Plana, p.28 y ss. [Accesado 27 Feb. 2014] disponible en <http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/10429/pauner.pdf?sequence=1>

⁷³ García Maynes E., Filosofía del Derecho, Ed. Porrúa, México, 1974, p. 398 y ss.

regular, modificar un marco jurídico a través del cual determine cuando el trabajo debe de tener un carácter obligatorio para cada ciudadano; ya que a fin de determinarse su obligatoriedad al ciudadano es necesario que la norma constitucional sea específica, caso contrario si la norma constitucional solo determina un deber, a fin de que este se haga efectivo en el ámbito de la ciudadanía como para el estado, es necesario que este deber sea regulado a través de la determinación legal que hace el legislador a través del desarrollo de un marco legislativo de cómo, cuándo y porque deben aplicarse este deber a través de la obligación predeterminada por el legislador con la norma legal pertinente.

Debe de tenerse presente que el deber constitucional es el ancla de todos los derechos y libertades que la constitución reconoce a la persona, y se encuentra sustentada y respaldada por los diversos tratados y convenios internacionales a las que el Perú se ha adherido, en las cuales se reconoce que toda persona tiene deberes que cumplir con su comunidad y sociedad a fin de poder garantizar los derechos y libertades de los demás y de satisfacer las exigencias morales, de orden público y el bienestar general en una sociedad democrática.

7.- El trabajo como actividad obligatoria en la pena privativa de la libertad:

Limitación de derechos, posibles conflictos con principios constitucionales

7.1 El trabajo como actividad en la pena privativa de la libertad

Existen diversos estudios sobre el trabajo en la ejecución de la pena privativa de la libertad uno de ellos es el realizado Saylor & Gaes en el año 1997 y por Uggén & Staff en el año 2001. De acuerdo con estos estudios, se sacó una estadística en base a un muestreo a través del cual se concluyó que los internos que laboraban en determinados talleres durante su privación de libertad tenían un veinticuatro por ciento menos de probabilidad de reincidir en algún acto delictivo, en comparación con el grupo que no participaba en los talleres de trabajo.

Así también diversos estudios han demostrado que la conducta delictiva disminuye cuando el interno participa en diversos tipos de empleos en los establecimientos penitenciarios, coadyuvando con ello a disminuir la reincidencia delictiva.”⁷⁴

⁷⁴ Ministerio del Interior del Uruguay; Droppelmann C., 11El trabajo dentro de las cárceles y la inserción laboral de las personas liberadas del sistema penitenciario - Elementos clave en la rehabilitación y reinserción de infractores de ley en Chile”, en *Conceptos*, N° 14, Marzo de 2010, p. 11, Montevideo, 2011. [Accesado 02 mar. 2014] disponible en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---américas/---ro-lima/---sro-santiago/documents/genericdocument/wcms_198482.pdf

“Las investigaciones han identificado que el trabajo carcelario conlleva varios beneficios como lo pueden ser el aprendizaje de un oficio, una autodisciplina impuesta tanto en la forma de vida como en el control de sus tiempos y por sobre todo cumple una función educativa, disminuye la posibilidad de inestabilidad emocional, conllevando con ello que en los establecimientos penitenciarios disminuyan los conflictos entre internos. Puede ser visto como un instrumento de control disciplinario, dentro del establecimiento penitenciario⁷⁵”.

El trabajo como parte de la pena privativa de libertad siempre se ha encontrado presente, sea como castigo, o como tratamiento por ser un factor rehabilitador de libre elección.

“Dentro de la pena privativa de libertad el trabajo abarca tres dimensiones; el penitenciario, social, económico⁷⁶”.

La importancia del trabajo penitenciario radica en su valor reformador debido a sus características y valores que conlleva ejercitarlo. El trabajo evita la inactividad y la letargia de los internos, promoviendo buenos hábitos que logran una rehabilitación progresiva, al desempeñar oficios o profesiones la sociedad los percibe más útiles.

Se erige también como un instrumento de disciplina mediante la cual se controla mejor las actividades que pueda tener el interno, pudiendo supervisarse mejor la vida del interno.

Llena los vacíos de ocio, evitando que está sea fuente de origen de grupos pro delictivos por la interrelación entre internos, quienes al compartir constantemente experiencias refuerzan malos valores. El trabajo evita estas actividades remplazándolo por actividades productivas en donde prima un constante aprendizaje.

En el aspecto social brinda al interno las herramientas necesarias para reincorporarse a la sociedad por el aprendizaje que conlleva, y porque es necesario para el bienestar social.

En el aspecto económico el trabajo del interno debe de estar dirigida a la obtención de ingresos a fin de paliar y ayudar a subvencionar los gastos que ocasionan sus condenas, de esa manera satisfacer mejor las necesidades básicas del interno.

⁷⁵ Ministerio del Interior del Uruguay, 11El trabajo dentro de las cárceles y la inserción laboral de las personas liberadas del sistema penitenciario, Montevideo, 2011, p.14. [Accesado 02 mar. 2014] disponible en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---américas/---ro-lima/---sro-santiago/documents/genericdocument/wcms_198482.pdf

⁷⁶ VI congreso penitenciario latinoamericano en Guatemala, Seminario de tratamiento penitenciario sentido penitenciario del trabajo, Guatemala,1972, p.126

El trabajo se encuentra inmerso dentro de la ejecución de la pena privativa de la libertad por ser parte fundamental del tratamiento resocializador que conlleva la pena, reconocido tanto por la sociedad, como por las normas penales.

7.2 La dignidad y sus conflictos en la aplicación del trabajo como actividad obligatoria en la pena privativa de libertad.

Por principio de dignidad, el ser humano es el fin supremo de la sociedad y del estado. Debiendo de entenderse, que cuando el ser humano se encuentra dentro del seno de una sociedad, esta tiene la obligación de prestarle los recursos y medios necesarios que se encuentren a su alcance, a fin de que la persona alcance el bienestar y desarrollo necesario. La dignidad como principio, impide que podamos ser tratados como objetos o cosas, no interesando la finalidad u objetivo que la sociedad se haya trazado lograr, incluso cuando el ser humano haya cometido la peor de las atrocidades debe de considerársele como un fin en sí mismo.

Diversos tratadistas señalan que el principal conflicto que conllevaría la aplicación del trabajo obligatorio dentro de la ejecución de la pena privativa de libertad efectiva es que se atendería contra la libertad de conciencia y libertad de elección, ya que se forzaría a una persona a realizar actividades no deseadas, asolapando una explotación del estado hacia el individuo, tratándolo como un objeto cuando por principio toda persona es un fin. Sustento que se asienta en lo señalado por Kant.

Heiko H. Lesch refiere al respecto que.

“La pena judicial (...) no puede ser impuesta como simple medio para procurar bienestar a los otros, ya sea para el delincuente, ya sea para la sociedad civil, sino que tiene que ser impuesta siempre porque solamente se ha delinquido. En efecto, el Hombre no puede ser usado nunca como medio de las intenciones de otros, ni mezclado entre los objetos del Derecho de cosas, puesto que, contra esto le protege el carácter de persona con el que ha nacido.

El Hombre no es una cosa, y por tanto no es algo que pueda ser usado como mero instrumento, sino que tiene que ser tenido en todas sus acciones siempre como fin en sí mismo⁷⁷”.

Cuando Kant expuso esta planteamiento no tuvo en cuenta que el ser humano es digno solamente en sociedad, que la dignidad del ser humano como principio y fin nació en el

⁷⁷ Heiko H. Lesch, La función de la pena, p.9

seno de la sociedad como un reconocimiento común de nuestras carencias y aspiraciones, a través del cual los individuos acordaron ceder y limitar sus libertades con la finalidad de lograr un mayor desarrollo y bienestar.

Al ser el hombre un ser social, incapaz de vivir fuera del seno de una sociedad, cuando desconoce la sesión tácita que hace de sus libertades, transgrediendo las normas en las que convive, la comunidad tiene el pleno derecho de sancionarlo mediante la pena correspondiente.

Cuando la pena a imponer, no es la expulsión ni la pena de muerte, la sociedad se ve en la necesidad que la pena a imponer conlleve intrínsecamente la concientización del hecho cometido y el aprendizaje de determinados valores, necesarios para una convivencia futura, caso contrario, la sociedad corre nuevamente el riesgo de volver a ser agredida a través de una nueva infracción de la norma.

Desde un punto de análisis superficial, el trabajo obligatorio atentaría contra la dignidad de la persona, porque en la lógica común existe una interrelación de trabajo obligatorio y abuso.

La sociedad y la historia nos han demostrado que el trabajo inculca determinados valores esenciales a las personas. El trabajo obligatorio como parte de la pena siempre ha sido un punto de quiebre y de discusión con el principio de dignidad existiendo una concepción unánime de que la dignidad de la persona es infranqueable, que un forzamiento a realizar trabajos implicaría inmiscuirse en la libertad interna de toda persona, de poder optar o no por un trabajo; ante ello, se debe de señalar que desde el momento en que la persona es privada de su libertad, determinados derechos ya vienen siendo restringidos, y estas restricción solo se dan si concuerdan con la búsqueda de los objetivos básicos que la sociedad se propone con la aplicación de la pena privativa de libertad.

Con la imposición de la pena privativa de la libertad la sociedad busca resocializar al condenado, proteger y asegurar a la sociedad de la agresión sufrida.

Si determinadas actividades coadyuvan con la resocialización del condenado y a través de este, se encuentra la protección y seguridad de la sociedad. Entonces la sociedad puede restringir la libertad del recluso a fin de poder cumplir con el objeto de la pena privativa de la libertad, el cual es la resocialización del condenado.

Cuando la persona transgrede una norma cuyo fin es proteger la seguridad, el bienestar de los demás, la sociedad tiene la facultad de concientizar al transgresor, sobre el hecho cometido y de inculcarle conocimiento y valores necesarios para una vida en sociedad dentro de la aplicación de la pena privativa de la libertad, cuyo fin no solo debe de ser la

aplicación del mero castigo por el castigo, sino la concientización del hecho cometido y el aprendizaje de valores, por la simple razón de que el transgresor una vez cumplida la pena regresara al seno de la sociedad.

El trabajo, como institución de aplicación obligatoria dentro del marco de la pena privativa de la libertad no transgrede el principio de dignidad, ya que es una actividad básica y necesaria para la supervivencia de todo ser humano, conlleva aprendizaje técnico y valores éticos, morales para una vida en sociedad.

La dignidad de una persona no se ve transgredida si se obliga a trabajar a una persona, solo se ve transgredida si se hace un abuso de esta obligación.

El limitar la libertad de elección de un individuo obligándolo a realizar determinadas actividades en pro de su bienestar y el bienestar de los que los demás, no atentan contra la dignidad.

La restricción temporal que pueda sufrir una persona en determinados derechos y libertades no implica su pérdida. Si es que con la restricción se beneficia al condenado como a la sociedad, se puede afirmar que la persona es un fin en sí mismo y no un objeto, ya que el fin sería la búsqueda del bienestar y desarrollo del individuo como ser humano.

La constitución establece que el trabajo es “base del bienestar social y medio de realización de la persona”, ya sea como derecho o deber no vulnera la dignidad de la persona humana, al ser un medio de realización humana, enaltece y realza la dignidad; a través de este, se reivindica y a la vez humaniza más a la persona, tanto desde la perspectiva de individuo por ser una forma de realización personal, como de la perspectiva social, por ser la base del bienestar social.

El trabajo como derecho o como deber se encuentra inmerso dentro de la dignidad de la persona, por haber sido reconocida como tal a través de la norma básica que la constituye. Siendo una actividad aceptada tanto como derecho y deber, y estar reconocido como actividad resocializadora por el régimen penitenciario, el trabajo obligatorio dentro de la ejecución de la pena privativa de la libertad no atentara contra la dignidad de la persona mientras su fin sea él resocializador.

7.3 Test de Proporcionalidad y la aplicación del trabajo como actividad obligatoria en la ejecución de la pena privativa de la libertad

1.- **Idoneidad**; de acuerdo al principio de idoneidad se establece que toda intervención que afecte a determinado derecho fundamental debe de ser el adecuado para obtener o alcanzar un fin en específico debiendo de conllevar una legitimidad constitucional y que sea el adecuado para dicho fin.

El fin primordial que persigue la aplicación del trabajo como actividad obligatoria es el cumplir con lo señalado por el primer artículo de la constitución “la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad”, la cual será cumplida a través del cumplimiento del objeto del régimen penitenciario contenido en el inciso 22° del artículo 139° de la constitución.

-El trabajo como actividad obligatoria, será idóneo si persigue un fin constitucionalmente legítimo, conlleve implícito valores y conocimientos necesarios para poder vivir en sociedad, los cuales deben de ser mostrados e inculcados a todo ser humano, ya que estos valores son los que la sociedad libre les exige cultivar y desarrollar.

Será idóneo por que persigue asegurar el bienestar de la sociedad mediante la búsqueda del bienestar del condenado, porque la sociedad reconoce al trabajo como la actividad más dignificante que pueda realizar la persona.

Puede ser considerada como base del bienestar social y un medio de realización de toda persona.

Cuando una persona es privada de su libertad, la aplicación del trabajo como actividad obligatoria será legítima en base a que en determinadas circunstancias todos tenemos el deber de trabajar.

2.- **Necesidad**; de acuerdo a este principio, cuando se va afectar un derecho fundamental a través de una medida o fin se debe de entre todas las medidas idóneas se debe de elegir la que menos afecte o restrinja el derecho fundamental que será restringido.

El trabajo como actividad obligatoria se encontraría acorde con la necesidad de la pena, ya que coadyuva con sus fines. Busca el bienestar y desarrollo del individuo y la protección de la sociedad.

Se encuentra acorde con la necesidad de la pena, en razón de que afectara en menor grado el derecho fundamental a la libertad.

Por el grado de efectividad reemplazaría a formas de penas que violan el objeto del régimen penitenciario. Formas que solo buscan inocular al individuo y no resocializar ni reincorporarlo a la comunidad, tal como vendría serlo la pena de cadena perpetua.

3.-Proporcionalidad en sentido estricto; este sub principio sirve para establecer una forma de balance entre el derecho fundamental restringido y el derecho fundamental protegido con las medidas tomadas por el legislador. Ello quiere decir que la medida optada por el legislador debe de servir para fines más óptimos y beneficiosos desde cualquier punto de vista, a fin de poder justificar la restricción del derecho fundamental afectado.

El trabajo como actividad obligatoria tiene por finalidad resocializar al individuo a través del aprendizaje de un oficio y de los valores que conlleva la propia actividad; a través del esfuerzo que conlleva la realización de una actividad laboral la persona puede llegar a concientizar ciertos valores.

La ventaja que se obtiene mediante la aplicación de este tipo de actividades es que desde el punto de vista político criminal es una herramienta efectiva para cumplir con el objeto de la pena, además de ser un instrumento que puede coadyuvar con el orden interno en los establecimientos penitenciarios.

Reemplazaría políticas criminales simbólicas que conllevan la sola aflicción del condenado (Reincidencia, habitualidad, cadena perpetua).

La mayor ventaja en la aplicación obligatoria del trabajo se enmarcara en que el individuo que cumpla este tipo de actividades una vez en libertad proporcionalmente será más útil y menos peligroso, teniendo una mayor probabilidad de readaptación, y aceptación por parte de la sociedad. Así también desde la perspectiva de una mejor aceptación por parte de la comunidad a razón de que la sociedad siempre tiene un concepto positivo sobre el trabajo como actividad humana sea cual fuere la situación en la que se realice.

De acuerdo a lo desarrollado se podría establecer que el derecho fundamental a restringir a través de la aplicación del trabajo como actividad obligatoria dentro de la ejecución de la pena privativa de la libertad es el derecho a la libertad de trabajo a fin de favorecer al derecho de resocialización que conlleva la pena.

La medida será idónea porque el trabajo siempre ha sido usado como un medio o mecanismo que favorece la resocialización de los internos; necesaria porque no existe otra medida alterna como el trabajo que coadyuve al interno de forma integral a su resocialización; y es proporcional en sentido estricto debido a que el fin resocializador de la pena es un objetivo trazado por el sistema penal a beneficio de la comunidad y la sociedad en su conjunto y del propio condenado, y ello puede facultar al legislador a restringir determinados derechos fundamentales tal como lo es el derecho a la libertad de trabajo de las personas condenadas a pena privativa de la libertad efectiva a fin de lograr acercarse más al objetivo trazado, el cual es la resocialización del condenado.

7.4 El principio de resocialización y la aplicación del trabajo como actividad obligatoria dentro de la pena privativa de la libertad

La constitución determina que el régimen penitenciario tiene por objetos, reeducar, rehabilitar y reincorporar al condenado a la sociedad.

Reeducar es el tratar de resarcir las carencias educativas del interno frente a la persona libre, dándole la posibilidad de tener acceso al conocimiento y a la cultura, para de esa manera desarrollar de forma integral su personalidad.

El objeto en el marco del sistema penitenciario es el de readaptar al interno, de tal forma que el interno una vez en libertad tenga los conocimientos suficientes para poder sobrellevar una vida acorde con el ordenamiento jurídico.

La reeducación también cumple la función de brindar capacitación técnica o profesional al interno a fin de que una vez libre pueda tener la capacidad técnica y profesional necesaria para readaptarse y subsistir sin volver a delinquir, recobrando la confianza de la sociedad hacia su persona.

El Rehabilitar en el ámbito del régimen penitenciario, tiene por finalidad encaminar a que un interno obtenga el conocimiento necesario a fin de poder reintegrarse a la sociedad así como a que concientice lo cometido.

El interno dentro de los centros penitenciarios es rehabilitado mediante terapias psicológicas personales, grupales así como el ejercicio de actividades educativas y laborales.

Jurídicamente se considera que un condenado está rehabilitado cuando ya cumplió su pena y los derechos que le fueron restringidos se le son nuevamente reconocidos.

La reincorporación es la readmisión de un miembro en un grupo estable. Supone un esfuerzo de **resocialización** para el integrante.

La zona de fricción para que un interno pueda ser resocializado tiene dos aspectos diferentes interpretando la conducta individual: el individuo y su historia (psicología) y el individuo y su presente actual (sociológico).

La reincorporación en el ámbito penitenciario básicamente trabaja en el ámbito sociológico, brindándole al interno las herramientas suficientes para poder volver a la sociedad de donde vino y así mismo soportar y entender determinados rechazos que el interno pueda sufrir, inconvenientes que deberá de sobrellevar a fin de ser nuevamente reincorporado.

Los tres objetos que persigue el régimen penitenciario tienen por finalidad alcanzar un solo fin, la resocialización. Resocialización entendida como.

“Todo aquel proceso que se inicia cuando un sentenciado o condenado ingresa a un establecimiento penitenciario, y dentro de este no solo le espera el castigo de estar privado de su libertad, sino que existe un equipo multidisciplinario dispuesto a ayudar a su futura readaptación a la sociedad una vez que sea puesto en libertad, todo ello mediante un trabajo de concientización sobre las causas y efectos de su comportamiento ya sea en el ámbito personal, familiar y social.

El proceso tiene por finalidad persuadir al interno de no volver a cometer cualquier otro delito, así también que su persona sirva como un comunicador dentro de su entorno social sobre los perjuicios y graves daños que trae consigo vulnerar la norma penal, tanto para el que lo comete como para el que se agravia con la conducta delictiva.

El fin resocializador de la pena es una obligación auto impuesta por el estado en pro del beneficio de la comunidad y de la sociedad en su conjunto a razón de que busca una mejor readaptación del que infringió la ley hacia la sociedad y su comunidad. La resocialización de la pena debe de fungir como guía de interpretación de todas las normas penitenciarias⁷⁸”.

⁷⁸ Guillamondegui, L. R, Resocialización y Semilibertad. Análisis legal, jurisprudencial y criminológico, Ed. B de f, Buenos Aires, 2010, p. 13-16

El trabajo como actividad conlleva intrínsecamente aprendizaje tanto de valores como conocimientos técnicos que sirven para el desarrollo humano, coadyuva a una aceptación y mejor integración del individuo a la sociedad; con esta actividad toda persona directa o indirectamente también vela por el bienestar y desarrollo de su comunidad.

Como actividad obligatoria dentro de la pena privativa de la libertad coadyuvará mejor al tratamiento penitenciario que tiene por finalidad coadyuvar con la resocialización del condenado, su carácter obligatorio no infringiría este fin, al contrario, el carácter obligatorio que podría obtener la actividad laboral repotenciaría el tratamiento penitenciario al poder obtener un determinado estándar de condenados que posiblemente sean propicios a resocializarse.

Desde una perspectiva objetiva, la resocialización como fin se encuentra ensimismada e internalizada dentro de cada individuo, dependiendo de cada uno si se readapta o no, si se resocializa o no. Mas ello no amerita que la sociedad deje de aplicar las medidas y tratamientos que cree convenientes para elevar las posibilidades de resocialización, pudiendo en determinados casos aplicarlos de manera obligatoria por ser necesarias.

El profesor Muños Conde señala que

“La resocialización supone un proceso de interacción y comunicación entre el individuo y la sociedad que no puede ser determinado unilateralmente, ni por el individuo ni por la sociedad. El individuo no puede en efecto, determinar unilateralmente un proceso de interacción social porque por la propia naturaleza de sus condicionamientos sociales está obligado al intercambio y a la comunicación con sus semejantes, es decir a la convivencia. Pero tampoco las normas sociales pueden determinar unilateralmente el proceso interactivo sin contar con la voluntad del individuo afectado por ese proceso, porque las normas sociales no son inmutables ni permanentes sino el resultado de una correlación de fuerzas sometidas a influencias mutables. En otras palabras: Resocializar al delincuente sin cuestionar al mismo tiempo el conjunto social normativo al que se pretende incorporarlo, significa pura y simplemente aceptar como perfecto orden social vigente sin cuestionar ninguna de sus estructuras, ni siquiera aquellas más directamente relacionadas con el delito cometido”⁷⁹”.

⁷⁹ Muños Conde F., Derecho Penal y Control Social, Ed. Fundación Universitaria de Jerez, Jerez, 1985,p. 96

Bien el profesor Muños Conde puede encontrarse en lo cierto al señalar que las normas sociales no son inmutables y permanentes en el tiempo sino el resultado de una correlación de fuerzas sometidas a influencia mutables; puede precisarse que las normas como reglas que regulan la conducta humana son mutables en el tiempo, más lo que no es mutable en el tiempo es la naturaleza humana tanto como individuo y como ser social.

Esta naturaleza social se encuentra determinada por principios y valores por las que debe de guiarse todo individuo, han sido y son inmutables en el tiempo, por ejemplo la naturaleza social del individuo nos dice que en toda sociedad el trabajo es valorado, aceptado como un deber y como un derecho, como un derecho porque el individuo necesita del trabajo para su bienestar y desarrollo, como un deber porque el trabajo es necesario en toda sociedad para cubrir sus necesidades, desarrollarse y lograr un bienestar común. Hecho distinto sería el que la sociedad inculque al condenado, valores mutables, tales como una religión, un idioma distinto; aspectos que si son mutables en el tiempo y en las sociedades.

Cuando la pena conlleva un fin resocializador este también conlleva aspectos que deben de servir para que el individuo vuelva a reintegrarse a la sociedad. Los tratamientos que pueden darse al penado con dicha finalidad son válidos; siempre y cuando no les vulnere y afecte las libertades más íntimas y personales, ejemplo de ello sería el ejemplo anterior, obligar a una persona a adoptar una nueva religión.

Cuando una sociedad obliga a los penados a trabajar o a estudiar, no transgrede ni vulneran sus libertades, solo los restringen, con la finalidad de mostrarle valores y modos de vida que por la misma naturaleza de toda sociedad son necesarias, tales como son el trabajar, el saber comunicarse a través de la escritura, el adquirir conocimientos técnicos o científicos. Cuando el tratamiento penitenciario obliga a realizar actividades con dicho fin no vulneran la libertad del individuo, solo las restringe con la finalidad de que una vez en libertad puedan tener mayor capacidad de reinserción, readaptación; por tanto, de resocialización.

La aplicación del trabajo como actividad obligatoria en la pena privativa de la libertad no infringe el principio resocializador de la pena, al contrario, eleva la posibilidad de resocializarse de los penados, ya que no se deja a criterio del individuo lo que debiera de ser una política de estado, a razón de que lo que se inculca al penado son conocimientos y valores que ayudaran a su resocialización, mas resocializarse en sí mismo queda a voluntad y criterio de cada individuo.

7.5 El principio “*pro homine*” y la aplicación del trabajo como actividad obligatoria en la pena privativa de la libertad

El principio *pro homine* “implica que los preceptos normativos se tengan que interpretar del modo que mejor se optimice el derecho constitucional y se reconozca la posición preferente de los derechos fundamentales [STC N° 1049-2003-PA, fundamento 4]⁸⁰”.

El principio *pro homine* debe de ser entendido no como aquel principio que permite al individuo optar por la restricción de un derecho fundamental que él cree que mejor le favorece. Es un principio que busca, que la restricción del derecho fundamental sea la correcta o propicia, la cual debe de darse no a consideración de lo que el individuo cree correcto sino de lo que la sociedad cree que es correcto para el individuo. El principio *pro homine* no es más que la búsqueda de una restricción correcta del derecho fundamental, el cual debe de darse de acuerdo al estándar de bienestar que busca la sociedad para todos los individuos.

El trabajo como actividad obligatoria no vulneraría el principio *pro homine*, a razón de que su aplicación es permitida y avalada por tratados internacionales, porque su aplicación coadyuva con el fin resocializador de la pena privativa de la libertad.

El trabajo, conlleva un aprendizaje de valores y de técnicas laborales que coadyuvan con la resocialización del penado, cuya finalidad se encuentra amparada en la constitución. El ser aplicado de forma obligatoria no cambiaría la naturaleza resocializadora del tratamiento penitenciario; y es que en determinadas circunstancias la sociedad puede exigir a las personas realizar actividades que considere necesarias para el común bienestar como para el propio bienestar del condenado.

Cuando la persona en determinadas circunstancias es obligada a realizar actividades laborales no necesariamente ve vulnerada su dignidad, debido a que esta obligación se asienta dentro de un marco de búsqueda del bienestar del individuo y de la seguridad y protección de la sociedad.

La figura del trabajo como actividad obligatoria en la pena privativa de la libertad se encuentra más acorde con el principio *pro homine*, que figuras penales como las de reincidencia, habitualidad o la pena de cadena perpetua que solo buscan el castigo por el castigo.

⁸⁰ Sentencia del Tribunal constitucional, EXP. N.° 02005-2009-PA/TC/Lima EXP. N.° 02005-2009-PA/TC, Caso Lima ONG Acción de lucha anticorrupción [Accesado 18 Feb. 2014] disponible en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/02005-2009-AA.html>

El trabajo aplicado como una actividad obligatoria dentro de la pena privativa de la libertad, no vulnera el principio *pro homine*, por conllevar un fin resocializador que solo pretende que el individuo se readapte, tenga mejores posibilidades y de esa manera una vez en libertad encuentre el bienestar que necesita.



CAPITULO IV

POSTURA PERSONAL

¿Permite la constitución la aplicación del trabajo como actividad obligatoria en la ejecución de la pena privativa de la libertad?

Determinar si a un condenado a pena privativa de la libertad efectiva se le puede obligar a trabajar desde hace mucho tiempo ha sido un tema controversial, tema implorado por las masas pero denegado por la doctrina predominante, tema tomado muchas veces como caballito de batalla por políticos en cada temporada de elecciones para una vez culminado estas, mandar nuevamente el tema a los anaqueles del olvido hasta una próxima temporada de elecciones. Y es que a pesar de ser un tema tan controversial, los estudios son muy escasos y los que existen, en su amplia mayoría niegan la posibilidad de la aplicación del trabajo de forma obligatoria; no porque exista estudios exhaustivos sobre este tema, sino porque en la mayoría de los casos dan por sentada la afirmación de que no se puede obligar a una persona a trabajar porque se atenta contra su libertad.

Esta afirmación podría ser cierto hasta determinado punto de análisis de la prevalencia de derechos y libertades del ser humano, mas ello no es óbice para dejar de plantear una nueva perspectiva sobre el tema.

En la presente investigación se ha tratado de dilucidar si la constitución permite la existencia o no esta obligación, si se puede exigir o no a un ciudadano que es condenado a pena privativa de la libertad a trabajar o no y para ello se ha tenido que realizar una labor de análisis sistemático, sobre qué es lo que permite, regula y resguarda nuestra constitución sobre el tema; desde los fines de la pena, a la dignidad humana, hasta llegar a aterrizar en la noción sobre qué es lo que se debe de entender por el deber al trabajo.

Es por ello que debemos de partir desde la conceptualización de cada uno de estos temas, pasando por un análisis generalizado del tema a fin de arribar a una conclusión sobre si es constitucionalmente factible o no la aplicación del trabajo como una actividad obligatoria en la ejecución de la pena privativa de la libertad.

Sobre el tipo de Estado y Gobierno;

El Perú se define como una “República, Democrática, Social.”⁸¹. Sistema político que se sustenta en el imperio de la ley, manteniendo como una de sus finalidades el de proteger los derechos fundamentales y las libertades civiles de las personas que la conforman.

“Democracia es la doctrina política favorable a la intervención del pueblo en el gobierno.”⁸²

El término proviene del antiguo griego y fue acuñado en Atenas en el siglo V a C a partir de los vocablos («*demos*», que puede traducirse como «*pueblo*») y («*krátos*», que puede traducirse como «*poder*» o «*gobierno*»)⁸³”.

En sentido amplio, se puede afirmar que democracia es una forma de convivencia social en la que los miembros son libres e iguales.

Republica social vendría a ser “la agrupación natural o pactada de personas, que constituye una unidad distinta de cada uno de sus individuos, con el fin de cumplir, mediante la mutua cooperación, todos o alguno de los fines de la vida”⁸⁴”.

Cuando la Constitución habla de República Democrática y Social, hace referencia, que como estado nos regimos bajo el imperio de la ley, que esa ley deviene de la voluntad del pueblo y que esa voluntad persigue un fin común, la búsqueda del bienestar común, a través de la sesión de derechos y del asumir deberes por parte de cada uno, a fin de dar la oportunidad a los demás de lograr su realización plena.

Ante dicho sustento se puede afirmar que ningún derecho o libertad puede transgredir la naturaleza y forma del estado, así como el de la sociedad, y es que solo en la preexistencia de la sociedad y del estado toda persona puede gozar y hacer uso de sus derechos y libertades que se les reconoce; mas ello no es una permisión para que las personas puedan hacer uso de estos a fin de dañar, lesionar o tratar de destruir al estado o a la sociedad.

Por sobre toda libertad y derecho prima la preexistencia de la sociedad y su bienestar.

A fin de protegerse y proteger a los que lo conforman, la sociedad a través del estado puede determinar las formas de restricción de los derechos y libertades que se cree por conveniente; para proteger y dar mayor seguridad a los miembros que lo conforman, velando de esa manera por el bienestar común y la preexistencia del estado y de la sociedad (Fin preventivo general positivo).

Sobre la Dignidad Humana;

⁸¹ Real academia de la lengua española, [Accesado 26 Feb. 2014] disponible en http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=democrática/Real

⁸² [Accesado 26 Feb. 2014] disponible en http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=democrática

⁸³ Diccionario etimológico, [Accesado 27 Feb. 2014] disponible en <http://etimologias.dechile.net/?democracia>

⁸⁴ [Accesado 27 Feb. 2014] disponible en http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=sociedad

La constitución establece que el respeto de la dignidad humana es el fin supremo de la sociedad y del estado que la representa junto con la defensa de la persona humana en sí.

“El principio de dignidad debe entenderse como aquel margen mínimo con que toda persona cuenta, por la razón básica de ser persona humana, por el cual se tiene el derecho de ser respetado y el deber de respetar, debido a que para formar parte de una sociedad es necesario que todos los que lo integren se reconozcan la misma naturaleza de ser humanos, lo cual conlleva la delimitación de los propios derechos y libertades”.

Cuando la persona decide vivir en comunidad o sociedad, lo hace buscando la seguridad que no puede encontrar de manera aislada.

En sociedad se hace concesiones de libertades y derechos, se llega a un acuerdo común de cómo quedan delimitados, y ello acarrea un compromiso de asumir deberes y obligaciones, los cuales pueden constreñir nuestros derechos y libertades mas no pueden anularlos de forma absoluta y permanente.

Cuando la sociedad y el estado mediante la ejecución de la pena, reaccionan punitivamente ante la transgresión de la norma penal lo hacen mediante un límite. “La dignidad humana: Límite, o margen mínimo con que toda persona cuenta, por la razón básica de ser persona humana, por el cual se tiene el derecho de ser respetado y el deber de respetar, a razón de que para formar parte de una sociedad es necesario que los que lo integran se reconozcan la misma naturaleza”. Estos límites se encuentran predeterminados por (límites de vida, de dolor, de afeción, de reacción, entre otros); y es desde estos límites que se aceptan las restricciones a la libertad, y de nuestros derechos.

La reacción punitiva del estado no puede llegar a extremos nocivos con el individuo, que tenga como fin anular o extinguir libertades o derechos de forma definitiva, así como tampoco puede tener por finalidad el exterminio del individuo (Límites del marco punitivo).

Sobre el Fin resocializador de la pena;

El numeral veintidós del artículo ciento treinta y nueve de la constitución determina por principio, de que el régimen penitenciario tiene por objeto reeducar, rehabilitar y reincorporar al penado a la sociedad. Determinando subjetivamente de esa manera, entre otros aspectos que el régimen penitenciario por principio es de carácter temporal, que la finalidad de la pena conlleva un fin resocializador.

Ante ello es que se ha orientado el sentido del cumplimiento de la pena privativa de la libertad; hacia un fin resocializador; resocialización que se encuentra contenida en el objeto que persigue el sistema penitenciario.

Por dicho objeto es que el estado se encuentra en el deber de tratar de resocializar al condenado.

La pena aparte de conllevar un castigo pertinente tal como su nombre lo indica, también conlleva la concientización del hecho cometido, el aprendizaje o reforzamiento de valores necesarios para una vida en sociedad, y la adquisición de conocimientos técnicos laborales; todo ello con el fin de tratar de readaptar al condenado para una futura vida en libertad dentro de la sociedad.

Es ante esta determinación constitucional que el estado está en la obligación de ofrecer la ayuda necesaria al condenado para que mejore sus perspectivas personales futuras en libertad, y pueda tener mejores oportunidades de readaptarse.

El estado también se encuentra facultado a exigir al condenado a que cumpla con las actividades que considere necesarias para esta posible resocialización, ya que no solo debe de velar por el bienestar del condenado, también debe de velar por el bienestar común.

El fin resocializador del sistema penitenciario es un catalizador necesario que coadyuva tanto al bienestar del penado como el de la sociedad ya que una adecuada resocialización conlleva una mejor intercomunicación del penado con la sociedad y a la vez que la sociedad brinde una mayor aceptación al penado.

Bien el estado no puede asegurar a la comunidad que todo condenado que cumple con actividades de tratamientos con fines resocializadores, al final de la pena volverá a readaptarse y será un buen ciudadano que no volverá a delinquir, ello no amerita a que se deje de hacer lo necesario para que este fin se cumpla, incluso como actividades de carácter obligatorio (Fin preventivo especial positivo).

El Trabajo como deber;

La constitución establece que. “El trabajo es un deber y un derecho”⁸⁵.

El trabajo se configura como un deber a raíz de que es la única forma en que el individuo y la sociedad logren sus cometidos; sin el trabajo no es posible lograr el bienestar y desarrollo común. Es una actividad que conlleva el desarrollo de actividades múltiples, es la concreción de planes proyectos y sueños. Una sociedad sin trabajo perece, languidece

⁸⁵ Constitución Política Del Perú, Gaceta constitucional, Gaceta Jurídica, Lima, 2011

porque no puede subsistir sin producir lo necesario para subsistir; por esos motivos es que una sociedad percibe al trabajo como un deber, por ello la constitución reconoce al trabajo como base del bienestar social y el medio a través del cual la persona se realiza.

El trabajo como actividad social es necesaria, plenamente respetada y aceptada, toda sociedad reconoce que el trabajo lleva implícito la dignidad de la persona, ya sea que lo cumpla como el ejercicio de un derecho que le corresponde o como el deber que debe de asumir por vivir en comunidad o sociedad.

Cuando a un individuo se le condena a pena privativa de la libertad, su derecho al trabajo puede ser restringido, más el deber al trabajo sigue inmanente; y si la sociedad lo considera necesario puede exigirle al ciudadano a que cumpla con este deber.

El deber constitucional al trabajo es un mandato jurídico y no moral, es por ello que en determinados casos se puede exigir a todo ciudadano a que lo cumpla (Deber constitucional de trabajar).

Análisis Sistemático;

Si se determinase que restricción en los derechos es la menos aflictiva en la restricción de las libertades y derechos del condenado, se podrá deducir que la menor aflicción no es la opción que cree y determine por conveniente la persona afectada que como individuo sienta se le esté provocando, sino la restricción que la sociedad a determinado como de menor aflicción para él individuo, en este caso será específicamente para el condenado.

La sociedad a través del estado está facultado a hacer uso de distintas actividades que puedan ayudar en el fin el resocializar de la pena, entre ellos se encuentra el trabajo.

Nuestro marco legislativo de ejecución penal, decreto legislativo N° 654, norma dentro del tratamiento penitenciario al trabajo como actividad básica para la reeducación y rehabilitación del penado, otorgándole el grado de derecho y de deber.

El trabajo como deber al encontrarse también inmerso dentro de la dignidad de la persona, por ser parte de la naturaleza social de la persona humana, y al estar reconocido como una actividad resocializadora por el régimen penitenciario, dentro de la ejecución de la pena privativa de la libertad; nos permitiría enmarcar esta actividad como figura obligatoria dentro de la ejecución de la pena privativa de la libertad, por lo siguiente.

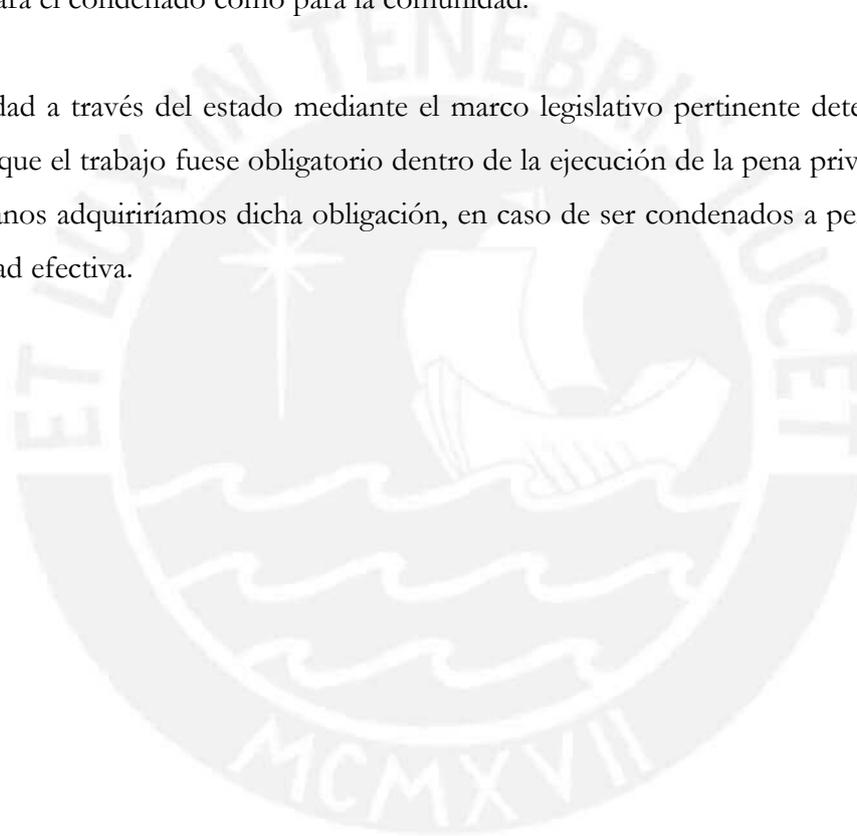
- Las libertades y derechos fundamentales se restringen a través de la búsqueda de una delimitación, lugar donde se percibe la dignidad humana.

- La dignidad humana solo puede ser delimitada a través de la búsqueda de un equilibrio proporcional entre libertades, derechos fundamentales y bienestar común. La libertad de trabajo puede ser restringido por el fin resocializador de la pena.
- El hombre solo accede a sus libertades y derechos mediante la pertenencia a determinado grupo social, su dignidad como persona humana dependen de la preexistencia de la sociedad, ninguna libertad o derecho puede transgredir la preexistencia de la sociedad, siempre deben de estar condicionados y orientados a su preservación, protección, y desarrollo a fin de encontrar el bienestar común y el propio.
- La búsqueda del bienestar del condenado a través de la resocialización, no podría contraponerse al bienestar común, todo lo contrario, la resocialización también busca la seguridad y protección de la sociedad a través de la búsqueda de la posible readaptación a la sociedad del condenado. Ante ello la sociedad puede predeterminedar las actividades que cree son necesarios y pertinentes para que este fin pueda ser alcanzado.

Siendo que dentro del régimen penitenciario el trabajo es tomado como parte fundamental en la búsqueda de la resocialización del condenado, y que este fin resocializador es de mayor interés común que del propio individuo, que el tratamiento penitenciario en la búsqueda de la resocialización del individuo no debe de vulnerar la dignidad humana y la aplicación del trabajo no lo hace, que el trabajo es reconocido como un deber constitucional, que las normas internacionales facultan a los estados a poder hacer uso del trabajo como una actividad obligatoria dentro de la ejecución de la pena privativa de la libertad, se puede concluir que si considerase la sociedad en determinado momento, que es necesario que el trabajo dentro del tratamiento penitenciario debe de ser aplicado incluso en contra de la voluntad del condenado, lo podría hacer, ello debido a que la sociedad dio carta abierta al legislador a determinar, cuándo una persona puede ser obligada a trabajar, a razón de que el fin preventivo especial de la pena se encontrara siempre subsumido por el fin preventivo general, existiendo la facultad constitucional de legislar sobre cuando y como se debe de cumplir con el deber al trabajo para de esa manera pueda existir una verdadera sujeción a la norma por parte de los ciudadanos, por no encontrarse predeterminedo por la constitución.

Desde la perspectiva de la constitución el trabajo si puede ser aplicado de forma obligatoria en la ejecución de la pena privativa de la libertad, ya que el trabajo como actividad obligatoria dentro del marco de la pena privativa de la libertad se encuentra predeterminado por el contenido de la constitución como el deber al trabajo, por ser una directriz necesaria que coadyuva con la resocialización del condenado que es de mayor interés social que del propio condenado, por no atentar contra la dignidad humana y en segundo orden porque coadyuva a mantener un determinado control sobre las actividades que pudiese realizar un condenado durante su estancia en un recinto penitenciario, control que ayuda al estado a mantener el orden interno, que proporciona tanto seguridad interna como externa, benéfico para el condenado como para la comunidad.

Si la sociedad a través del estado mediante el marco legislativo pertinente determinara las formas en que el trabajo fuese obligatorio dentro de la ejecución de la pena privativa, todos los ciudadanos adquiriríamos dicha obligación, en caso de ser condenados a pena privativa de la libertad efectiva.



CAPITULO V

ACUERDOS, TRATADOS INTERNACIONALES Y DERECHO COMPARADO

1.- Acuerdos, tratados internacionales

La cuarta disposición final de la constitución, señala que toda interpretación que se haga sobre derechos y libertades que la constitución reconoce, deben de hacerse a la luz y de conformidad los diversos tratados y acuerdo ratificados por el Perú, así como por la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

“El artículo veintinueve de la declaración universal de los Derechos Humanos establece que las personas tenemos deberes con nuestra comunidad ya que solo en comunidad podemos desarrollarnos libre y plenamente, también deja establecido que dentro del ejercicio de nuestros derechos y el disfrute de nuestras libertades estamos sujetos a limitaciones que deben de ser establecidas por ley con la única finalidad de que los demás miembros de la comunidad y sociedad puedan disfrutar de los mismos derechos y libertades, es decir, siempre se debe de buscar mantener un orden social bajo la premisa de una paz social y bienestar general⁸⁶”.

El artículo veintinueve de la declaración universal de los Derechos Humanos es fuente y sustento de todos los derechos que le preceden, porque es en este artículo en el que se reconoce que para que existan derechos y libertades, todo individuo debe de asumir deberes a fin de respetar los derechos y libertades de los demás.

Deberes que son necesarios de asumir a fin de que todo sistema social funcione de manera cohesionada. Y es desde este deber reconocido universalmente que nuestra constitución toma como génesis para poder exigir a los ciudadanos de nuestra sociedad cumplir deberes que considere necesarios para el bienestar común, como para el bienestar de cada uno de sus miembros; de entre ellos el deber de trabajar.

El convenio número veintinueve sobre trabajos forzados de la Organización Internacional del Trabajo OIT, determino que “no comprende trabajo forzoso u obligatorio cualquier

⁸⁶ La constitución política del Perú, Declaración Universal de los Derechos Humanos - Gaceta Constitucional, Ed. Gaceta, Lima, 2011, p.275.

trabajo o servicio que se exija a un individuo en virtud de una condena pronunciada por sentencia judicial, a condición de que este trabajo o servicio se realice bajo la vigilancia y control de las autoridades públicas y que dicho individuo no sea cedido o puesto a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado⁸⁷”.

La OIT, exceptúa la aplicación del trabajo forzado u obligatorio dentro de un marco de reconocimiento en el que la libertad de trabajo se ve limitada y la persona asume el deber de trabajar a razón de que la sociedad en su conjunto necesita de, que la persona o el individuo asuma un deber determinado con la finalidad de proteger y asegurar el derecho y las libertades de los demás miembros de la sociedad.

Consecuente con lo señalado por la organización internacional del trabajo, el pacto internacional de derechos Civiles y Políticos ratificado por el Perú determina que “en los países en los cuales ciertos delitos pueden ser castigados con la pena de prisión acompañada de trabajos forzados, el cumplimiento de la pena de trabajos forzados impuesta por un tribunal competente no será interpretado como forma alguna de servidumbre o esclavitud⁸⁸”.

El pacto, concordante con la OIT reconoce como una excepción que el trabajo sea aplicado de manera forzosa a las personas siempre y cuando se dé en cumplimiento de una sentencia.

La convención americana sobre derechos humanos al igual que el pacto internacional de derechos civiles y políticos determina que “no constituye trabajo forzoso u obligatorio los trabajos que se exijan normalmente a una persona recluida en cumplimiento de una sentencia, añadiendo a tal disposición del pacto, que estos trabajos deberán realizarse bajo vigilancia y control de las autoridades públicas, no pudiendo ser puestos a disposición de particulares.”⁸⁹ tal como lo determina el convenio veintinueve de la OIT.

La convención americana toma como presupuesto el convenio veintinueve de la OIT, y el pacto internacional de derechos civiles y políticos, toma en consideración lo determinado

⁸⁷ Organización internacional Del Trabajo, C029 convenio sobre trabajo forzoso.[Accesado 02 Mar.2014] disponible en http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/F?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312174:NO

⁸⁸ La constitución política del Perú, Pacto internacional de derechos civiles y políticos - Gaceta Constitucional, Ed. Gaceta, Lima-2011, p.280

⁸⁹ La constitución política del Perú, Convención Americana sobre Derechos Humanos - Gaceta Constitucional, Gaceta, Lima, 2011, p.239.

por la declaración universal de los derechos humanos de reconocer a los estados la facultad de determinar deberes a sus ciudadanos, y en concordancia con la OIT y el pacto internacional de derechos civiles y políticos exceptúa el aplicar trabajos de forma forzada u obligatoria a los reclusos pero increpando una protección a estos por parte del estado, tratando de que el trabajo que realicen no decaiga en un abuso o explotación por parte de manos privadas y que tengan como fin satisfacer las justas exigencias del orden público y del bienestar general.

Siendo reconocida la facultad de los estados de poder permitir legislar el trabajo obligatorio dentro de la pena privativa de la libertad, los organismos internacionales reglamentaron determinadas pautas a fin de que esta facultad no sea usada de forma abusiva en contra de los ciudadanos. Así, el alto comisionado de la Naciones unidas para los Derechos Humanos adopto dentro de las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos que.

“El trabajo que realicen los internos dentro de un establecimiento penitenciario a raíz de una condena debe de ser ejecutada respetando la dignidad de la persona no pudiendo ser aflictivo, debiendo de ser actividades que vayan de acuerdo a la aptitud física y psíquica, en jornadas normales de trabajo, esta actividad debe de ser realizadas en talleres que no solo sirvan para realizar actividades laborales sino que beneficien al recluso en cuanto a obtener mayor capacitación y al aprendizaje de determinados oficios a fin de que una vez libre pueda tener la capacidad de poder solventarse económicamente, tanto a su persona como a su familia. Así mismo estos talleres no pueden servir para que las empresas privadas lucren con el trabajo del recluso⁹⁰”.

Dentro de los parámetros determinado por las naciones unidas la comisión interamericana de derechos humanos a través de la resolución 1/08 determino “la denominada, principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de libertad en las Américas. El cual en su principio catorce determino que, internos condenados a pena privativa de libertad, tienen derecho al trabajo, y todo derecho que se correlacione con ello, como a una remuneración, a un trabajo adecuado, todo con la finalidad de promover la resocialización del recluso, a través de un correcto estímulo laboral que combata problemas como el ocio,

⁹⁰ Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, Oficina del alto comisionado de las Naciones unidas para los Derechos Humanos [Accesado el 09 Mar. 2014] disponible en /http://www2.ohchr.org/spanish/law/reclusos.htm

debiéndose siempre de prever que los trabajos que realiza el interno no deben de ser aflictivos⁹¹”.

Expuesto lo determinado por los principales tratados y acuerdos internacionales, así como por la Declaración Universal de los Derechos Humanos, puede deducirse que el trabajo como actividad aplicada de forma forzada u obligatoria dentro de la pena privativa de la libertad si es permitida, pero bajo ciertos parámetros a fin de que esta facultad otorgada a los estados no sea usada de forma abusiva, en contra de sus ciudadanos.

La regulación normativa que el Perú en dicho ámbito pudiere realizar se encontraría plenamente dentro de los cánones internacionales del derecho.

2.- Derecho comparado

En el ámbito internacional existen diversas tendencias respecto del uso del trabajo dentro del sistema penitenciario, en algunos casos son parte del tratamiento penitenciario mientras que en otro forman parte obligatoria de la pena.

Entre los países que aceptan al trabajo como actividad de carácter obligatorio dentro de la pena privativa de la libertad se encuentran la Argentina, país que “reconoce que los sentenciados a pena privativa de la libertad están obligados a trabajar, en los establecimientos penitenciarios que se creen para tal efecto, pudiendo ser empleados en obras publicas de cualquier clase con tal de que no sean contratados por particulares y en caso de personas mayores de sesenta, enfermos o débiles estos son sometidos a trabajos especiales que determine la dirección del establecimiento, así mismo las personas que cumplan condena perpetua cumplirán su pena con trabajo obligatorio en distinto establecimiento⁹²”.

En la República Oriental Del Uruguay “el trabajo dentro de la pena privativa de la libertad es de cumplimiento obligatorio, efectuándose en talleres apropiados dentro del recinto de la cárcel urbana. Debe de precisarse que el Uruguay cuenta también con cárceles rurales. En las cárceles urbanas los trabajos abarcar oficios que se adaptan al interno y en las cárceles rurales las labores que realizan los internos son relacionados con el tema agrícola. Los

⁹¹ Principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de libertad en las Américas, Comisión interamericana de Derechos Humanos, principio XIV [Accesado 11 Mar. 2014] disponible en <http://www.cidh.oas.org/pdf%20files/RESOLUCION%201-08%20ESP%20FINAL.pdf>

⁹² Código Penal de la Argentina, [Accesado 21 Feb. 2014] disponible en <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm#3>

reclusos pueden ser empleados en la construcción de caminos, explotación de canteras y en otras tareas análogas, perciben una remuneración por las labores que realizan del cual pueden disponer una vez sean puestos en libertad, salvo que las familias del recluso no puedan solventar su economía, hecho que podría motivar a autorizar al recluso a tomar pequeñas partidas de sus ahorros para ayudar a su familia⁹³”.

En la República del Paraguay “el trabajo es obligatorio dentro del cumplimiento de la pena privativa de la libertad para los condenados que se encuentren sanos, y los trabajos que realicen deberán ser sanos y útiles destinados a desarrollar sus capacidades, debiendo de ser remunerado para que pueda solventar sus gastos de manutención, indemnización y la formación de un fondo para su vuelta a la vida en libertad⁹⁴”.

En Europa se puede encontrar a la Republica de Italia, país que impone dentro del cumplimiento de una pena privativa de la libertad el trabajo también de forma obligatoria, el código penal de dicho país determina que la pena de reclusión se cumplirá en establecimientos pertinentes con la obligación de trabajar.

“La pena della reclusione si estende da quindici giorni a ventiquattro anni, ed è scontata in uno degli stabilimenti a ciò destinati, con l'obbligo del lavoro e con l'isolamento notturno.

Il condannato alla reclusione, che ha scontato almeno un anno della pena, può essere ammesso al lavoro all'aperto⁹⁵”.

Bien no son países inmersos dentro de un sistema democrático, motivo por el cual el uso que le dan al trabajo dentro de la aplicación de la pena privativa de la libertad son criticadas y censurada, países de regímenes comunistas como Cuba y China también aplican el trabajo como una medida obligatoria en la aplicación de la pena privativa de la libertad efectiva.

En Cuba el trabajo obligatorio se aplica en las figuras del trabajo correccional con internamiento y el trabajo correccional sin internamiento.

El Trabajo Correccional con Internamiento es un método de aplicación del trabajo de forma obligatoria mediante el cual obligan al condenado a trabajar durante el tiempo

⁹³ Código penal del Uruguay, [Accesado 21 Feb. 2014] disponible en <http://www.parlamento.gub.uy/Codigos/CodigoPenal/11t5.htm>

⁹⁴ Código Penal del Paraguay, [Accesado 21 Feb. 2014] disponible en http://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Penal_Paraguay.pdf

⁹⁵ Código penal italiano, [Accesado 21 Feb. 2014] disponible en <http://www.altalex.com/index.php?idnot=2005>

determinado en sentencia siendo esta condena sustitutiva al de la pena privativa de la libertad y es aplicada cuando se considere que el sentenciado es apto para resocializarse.

Si el sancionado cumple con todas las reglas de conducta a criterio del juzgador se podrá levantar la sanción incluso antes de cumplido el tiempo, caso contrario, si se negase a cumplir las reglas de conducta el trabajo obligatorio se convertirá a pena privativa de libertad efectiva, el tiempo que resta de la sanción impuesta.

La medida de Trabajo Correccional se aplica a hechos menores y cuando se pueda percibir que el sentenciado es favorable a su resocialización, en este tipo de medida el trabajo es aplicada como medida obligatoria, pero de índole ambulatoria, es decir el sentenciado no es privado de su libertad.

La diferencia básica entre una y otra modalidad, es que uno se lleva a cabo privado de la libertad y la otra modalidad, en libertad.

En la República popular de China; en la parte general de su código penal determina específicamente en su artículo cuarenta y seis que “Todos los que tengan capacidad para trabajar quedarán sujetos a la educación y reforma por el trabajo⁹⁶”.

En contraposición a los países que admiten y aplican el trabajo obligatorio dentro de la pena privativa de la libertad, existe una orientación de negar esta obligatoriedad, dejando al libre criterio de los reclusos si trabajan o no; ello debido a que su orientación doctrinaria es distinta, por el cual admiten la aplicación del trabajo en la pena privativa de la libertad como parte del tratamiento penitenciario con fines resocializadores, siendo de libre elección.

La legislación de estos países solo permite la aplicación obligatoria del trabajo en la figura de prestación de servicios a la comunidad, figura en la cual al cometer una persona un delito menor se ve por prudente castigarle a través del empleo de sus servicios en instituciones públicas o privadas, sin fines de lucro, prestación de servicios que sea realiza en libertad, siempre teniendo en cuenta no perturbar a la persona en sus actividades sociales. Este tipo de aplicación lo realizan países como Costa Rica, España, Bolivia, Portugal, México, entre otros.

⁹⁶ Muños Conde F, La parte general del Código Penal de la República popular de China, p.11 [Accesado Mar. 014]

disponible en <http://www.uhu.es/revistapenal/index.php/penal/article/view/236/227>

Estos países al igual que el Perú toman la actividad laboral o el trabajo dentro de la pena privativa de libertad, como parte del tratamiento resocializador del condenado que es de libre elección.

En Costa Rica “el trabajo como actividad obligaría solo es aplicado en la forma de prestación de servicios de utilidad pública el cual consiste en que el condenado preste servicio en favor de la comunidad en establecimiento de bien público y con control de las autoridades de los mismos, de forma que no lesione al condenado y que no perturbe la actividad laboral normal, debiendo de adecuarse la labores a la capacidad que tenga el sentenciado⁹⁷”.

En España de acuerdo al artículo treinta y tres de su código penal, “se aplica el trabajo dentro de las penas menos graves en la figura de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ciento ochenta días, y en penas leves también como trabajo en beneficio de la comunidad de uno a treinta días⁹⁸”.

El código penal de Bolivia acepta el trabajo como actividad obligatoria pero en la figura de prestación de trabajo el cual en su artículo veintiocho establece que “la pena de prestación de trabajo en beneficio de la comunidad obliga al condenado a prestar su trabajo en actividades de utilidad pública que no atenten contra su dignidad y estén de acuerdo a su capacidad. Dicha prestación solo se ejecutara con el consentimiento del condenado y si no desea que se le imponga dicha sanción se le impondrá una pena efectiva⁹⁹”.

En Portugal el artículo cincuenta y ocho del código penal se puede apreciar que se aplica el trabajo en la figura de prestación de trabajo a favor de la comunidad.

“Se ao agente dever ser aplicada pena de prisão em medida não superior a 1 ano, o tribunal substitui-a por prestação de trabalho a favor da comunidade sempre que concluir que por este meio se realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

A prestação de trabalho a favor da comunidade consiste na prestação de serviços gratuitos ao Estado, a outras pessoas colectivas de direito público ou a entidades privadas cujos fins o tribunal considere de interesse para a comunidade.

A prestação de trabalho é fixada entre trinta e seis e trezentas e oitenta horas, podendo aquele ser cumprido em dias úteis, aos sábados, domingos e feriados.

⁹⁷ Código Penal de Costa Rica art.55, [Accesado 27 Feb. 2014] disponible en <http://arapajoe.es/poenalis/cpcosta.htm>

⁹⁸ Código Penal de España art.33, [Accesado 27 Feb. 2014] disponible en http://noticias.juridicas.com/base_datos/Penal/lo10-1995.11t3.html#11t3

⁹⁹ Código Penal de Bolivia art.28, [Accesado 27 Feb. 2014] disponible en http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/legislacion/l_20080616_07.pdf

A duração dos períodos de trabalho não pode prejudicar a jornada normal de trabalho, nem exceder, por dia, o permitido segundo o regime de horas extraordinárias aplicável.

A pena de prestação de trabalho a favor da comunidade só pode ser aplicada com aceitação do condenado¹⁰⁰”.

El código penal Federal Mexicano aplica el trabajo en la figura del trabajo a favor de la comunidad. El cual consiste en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas educativas o de asistencia social o en instituciones privadas asistenciales¹⁰¹”.



¹⁰⁰ Código Penal de Portugal art.58, [Accesado 27 Feb. 2014] disponible en http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/legislacion/l_20080626_10.pdf

¹⁰¹ Código Penal Federal de México art. 27,[Accesado 27 Feb. 2014] disponible en http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/legislacion/l_20080616_62.pdf

CONCLUSIONES

I

El trabajo como una de las actividades esenciales que sustentan el tratamiento penitenciario, es tomado en cuenta por la amplia mayoría de países, diferenciándose entre unos y otros, el carácter obligatorio o no, en su aplicación.

Determinados países siguiendo una línea doctrinal predominante toman al trabajo como una actividad de libre elección, por considerar que dentro del tratamiento penitenciario todas las actividades que pueda realizar el condenado son de su libre elegir, ello partiendo del punto de que a ninguna persona se le puede obligar a cambiar, a readaptarse, a resocializarse, que ello depende de cada individuo; ir contra la voluntad del condenado sería vulnerar su libertad y transgredir su dignidad.

Otro Grupo minoritario parte de la premisa que la obligatoriedad en las actividades laborales dentro del tratamiento penitenciario son válidas, partiendo de la premisa de que, el trabajo es una actividad necesaria para la resocialización del condenado.

Ambos grupos sustentan su posición en normas supra nacionales, como convenios, tratados y en posiciones tomadas por los tribunales internacionales en cuanto se refiere a las restricciones que pueden sufrir las libertades y los derechos de las personas.

Bien la Declaración Universal de los Derechos Humanos determina los derechos que nos corresponde; muchos olvidan que estos se sustentan en un pilar básico, y es el reconocimiento de deberes que toda persona tiene con su comunidad, y con los demás miembros.

El artículo veintinueve de la declaración universal de los derechos humanos intrínsecamente reconoció que no pueden existir derechos si no se asumen deberes con la comunidad; ya que es en comunidad donde la persona se desarrolla libre y plenamente.

Las limitaciones de derechos y libertades se dan bajo lo establecido por la norma legal, con la finalidad de asegurar los derechos y libertades de los demás y de satisfacer las justas exigencias del orden público y del bienestar general de una sociedad democrática.

La carta de Derechos Humanos determina la primacía del cumplimiento de deberes a fin de disfrutar de derechos y libertades.

A partir de este reconocimiento, a los estados se le permite restringir libertades y derechos, partiendo de la premisa de, que estas restricciones se harán a fin de resguardar los derechos y libertades de los demás y de mantener la seguridad y el bienestar de la comunidad. A partir de esta facultad es que la sociedad a través del estado puede restringir libertades y derechos a sus ciudadanos.

Los tratados internacionales en concordancia con la carta de Derechos Humanos reconocieron el derecho al trabajo, pero dentro de las facultades reconocidas a los estados excusaron el uso del trabajo de forma forzada u obligatoria dentro de la ejecución de una sanción penal dictada mediante sentencia por un tribunal competente.

Organismos como la OIT, tratados internacionales como el pacto internacional de derechos civiles y políticos, la convención americana de derechos humanos exceptúan la aplicación del trabajo forzado.

Así como estos convenios permiten el uso del trabajo forzado u obligatorio dentro de la ejecución de una pena, también los organismos internacionales reglamentaron las formas de su aplicación, a fin de que los estados no hagan abuso de esta facultad, por ello existen reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos emitidas tanto por las naciones unidas como por la comisión interamericana de derechos humanos en donde se predeterminan la forma de aplicación del trabajo forzado u obligatorio, mas no se prohíben su aplicación.

II

El Tribunal Constitucional al conceptualizar y predeterminar los fines de la pena, recalco que estos persiguen fines preventivo especiales y generales.

Con el fin preventivo especial se toma en cuenta al individuo, con el fin preventivo general se toma en cuenta a la comunidad y a la sociedad.

“Siempre existe una tensión casi natural entre los dos fines de la pena. La prevención especial como fin pretende resocializar al condenado a fin de proteger a la sociedad de los actos delictivos y sus consecuencias, para lo cual se pretende que mediante la resocialización el delincuente, una vez liberado, no solamente quiera respetar la ley y proveer a sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo. La resocialización de los internos genera en algunos casos una antinomia con la obligación del Estado de proteger a la población de las amenazas contra su seguridad. Así el Estado al desarrollar la política

criminal y otorgarle una finalidad intimidatoria a la pena, desarrolla también medidas en cumplimiento de su obligación de “protección”.

Por fin preventivo general, el estado tiene la obligación de proteger a la población de las amenazas contra su seguridad, incluye a estas tareas el trazar las políticas criminales otorgando una finalidad intimidatoria o integrativa de la pena.

Cuando existe tensiones entre estos dos fines, ponderando los valores que los sostienen en abstracto, que los bienes constitucionales protegidos como el orden público, la seguridad colectiva y el bienestar general ocupan un rol delimitador de los principios y derechos del régimen penitenciario. Se puede concluir la predominancia del fin preventivo general, más aún si de ello depende la protección de los bienes constitucionales relevantes y la propia auto conservación del Estado¹⁰²”.

El fin constitucionalmente legítimo perseguido por la pena, conlleva el fin preventivo general y el especial.

Habiendo predeterminado el tribunal constitucional que en caso de tensiones prevalece el fin preventivo general, debemos de interpretar que el fin resocializador de la pena debe de encontrarse inmerso y enmarcado en los fines preventivos generales.

El fin resocializador de la pena debe de estar orientado no solo a la búsqueda del bienestar del condenado, también el de la comunidad. La resocialización debe orientarse a la búsqueda de la seguridad y protección de la sociedad.

Al determinar el tribunal que el fin preventivo general prima sobre el fin preventivo especial hace un prepondera miento entre el individuo y el estado determinando que las protección de la sociedad prima y que la resocialización debe de orientarse hacia la protección de la sociedad.

La resocialización como fin preventivo especial tiene como finalidad el tratamiento del individuo a fin de que vuelva a readaptarse a la sociedad no implicando necesariamente por fines preventivos generales que este tratamiento sea a libre criterio del individuo; si la sociedad considera necesaria que determinado tratamiento coadyuvaría a la resocialización del individuo, este podría llevarse incluso contra la voluntad del individuo.

Puede afirmarse que las actividades aplicadas en el tratamiento penitenciario en determinados aspectos pueden ser de carácter obligatorio ya que el fin resocializador, se sustenta en la búsqueda de la seguridad y protección de la sociedad.

¹⁰² Tribunal Constitucional Pleno Jurisdiccional 00033-2007-PI/TC/, [Accesado 03 Mar. 2014] disponible en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/00033-2007-AI.html>

En la resocialización del condenado prima el bienestar social, a través de la búsqueda del bienestar del individuo.

III

El deber constitucional al Trabajo se encuentra predeterminado en el artículo veintidós de nuestra carta magna.

Bien existe una tendencia doctrinaria y mayoritaria que pretende afirmar que cuando nuestra carta magna hace mención al deber de trabajar, lo hace desde el punto de vista de reconocer su importancia en la sociedad y que este no es más que un llamamiento de tipo moral hacia la población a fin de que ejecuten dicha obligación con el ahínco que corresponde.

Es de afirmar ante esta posición, que la norma moral encuentra como respuesta un reproche social ante su transgresión, su acatamiento es de carácter voluntario y su reconocimiento es tácito dentro del entorno social.

El reproche moral del que uno puede hacerse acreedor por el incumplimiento de una norma moral, no implica sanción legal alguna, solo el rechazo del entorno social.

A diferencia de la norma moral, la norma jurídica conlleva un reconocimiento expreso de la sociedad; en la norma jurídica toda la ciudadanía se somete ante lo determinado por la norma, conllevando su incumplimiento no solo un reproche social sino una sanción legal expresa, sea administrativa o penal.

El deber constitucional al trabajo, bien puede ser reconocida como una norma moral, pero al encontrarse contenida dentro del orden constitucional, la naturaleza normativa sobrepasa las implicancias de un mero deber moral.

Encontrándose dentro de un orden constitucional, el deber al trabajo ha adquirido una naturaleza jurídica mediante el cual su incumplimiento no solo encontraría un reproche social, sino también una sanción legal.

Desde este sentido el deber constitucional al trabajo no solo es un llamado y recordatorio a la población sobre la importancia del trabajo, implica también que la sociedad a través del estado se arroga la facultad de determinar en qué casos los ciudadanos se encuentran en la obligación de trabajar en pro del bienestar personal y el de la comunidad.

Si bien el deber constitucional al trabajo no implica necesariamente un llamado directo al ciudadano de cumplir con trabajar, si implica una facultad del estado de determinar cuándo y en qué momento todo ciudadano tiene la obligación de trabajar.

El deber constitucional del trabajo es una facultad que se arroga el estado de determinar cuándo debe exigirse al ciudadano a cumplir con este deber.

Esta arrogación se ve plasmado en la realidad cuando el legislador determina porque, cuando y como debe de exigirse a los ciudadanos a trabajar, convirtiéndose de esa manera en una obligación para el ciudadano.

Claro ejemplo de como el deber constitucional de trabajar se plasma a la realidad a través de su imposición penal se encuentra en la figura de prestación de servicios a la comunidad dentro de las penas limitativas de derechos que determina nuestro código penal.

El deber constitucional al trabajo no es un llamamiento de tipo moral a la ciudadanía, es una arrogación que se hace la sociedad a través del estado de exigir en determinadas circunstancias a sus ciudadanos, a cumplir con dicho deber mediante la especificación legal, a través del desarrollo de un marco legal pertinente, que debe de hacer el legislador, momento en el cual su cumplimiento se vuelve una obligación por estar predeterminado y especificado.

IV

La dignidad como principio fundamental se ubica en la delimitación de los derechos y libertades de la persona con los derechos y libertades de los demás, y no necesariamente inserta dentro de los mismos derechos. La dignidad de cada individuo solo puede ser percibida cuando sea necesario restringir o delimitar determinada libertad o derecho.

Cuando se pretende que el trabajo sea una actividad de carácter obligatorio dentro de la ejecución de la pena privativa de la libertad se ha dicho que no podría ser, ya que vulneraría la dignidad del recluso, ello debido a que se violentaría su voluntad.

El trabajo como parte del tratamiento penitenciario es plenamente aceptado por su fin resocializador. Este fin busca satisfacer dos objetivos, el coadyuvar al condenado a reintegrarse a la sociedad y el bienestar del condenado, pero aunado a ello conlleva un interés superior que es la búsqueda de la seguridad y protección de la sociedad.

El trabajo como deber es aceptado plenamente por la sociedad; y si bien restringe la libertad de elección, limitando la voluntad de la persona, esta limitación es temporal.

El trabajo como deber implica que se cumpla de manera temporal con esta actividad y no de manera perpetua, hecho que si devendría en una forma de esclavitud, atentando contra la dignidad humana.

Como actividad obligatoria dentro de la pena privativa de la libertad no vulnerara la dignidad del condenado, debido a que la finalidad de su imposición no es la búsqueda de una explotación del condenado, ni hacer de esta actividad una actividad lucrativa o una forma de abuso que sirva para subyugar o intimidar al condenado. El fin que perseguiría la aplicación obligatoria del trabajo dentro de la pena privativa de la libertad efectiva , será la misma que hoy persigue en el tratamiento penitenciario; buscar la resocialización del condenado. Mientras se persiga este fin y no se haga abuso en su aplicación, la restricción de esta libertad de elección conlleva un fin mayor, que es le reinserción del condenado a la sociedad, la búsqueda de una mayor capacitación técnica laboral a fin de que afronte mejor una vida en libertad, la aceptación social y la búsqueda de la protección y la seguridad de la sociedad a través de la adecuada resocialización del condenado.

Cuando la finalidad de la aplicación del trabajo como actividad obligatoria en la pena privativa de la libertad es la búsqueda de la resocialización del condenado, la dignidad de la persona no se ve vulnerada, porque lo que se busca con la restricción, es el bienestar del condenado, volviéndolo no un objeto sino un fin en sí mismo.

El trabajo como actividad obligatoria dentro de la ejecución de la pena privativa de la libertad no transgrede la dignidad de la persona, ya que dentro del abanico y de fórmulas que posibilitan la resocialización del condenado, y la búsqueda de protección y seguridad de la sociedad, el trabajo junto con la educación son los métodos más eficaces y menos aflictivo para el condenado, ya que lo que se busca es elevar las probabilidades de reinserción del recluso a la sociedad, porque la reinserción, la readaptación y la resocialización en sí misma, depende de cada persona en particular y no de un tratamiento; lo que hace el tratamiento es elevar estas posibilidades.

La resocialización del condenado debe de entenderse como de mayor interés para la sociedad que del propio condenado, a razón de que con la resocialización se busca que el condenando se readapte a la sociedad y no vuelva a ser un peligro.

Bien la orientación de la búsqueda del bienestar del condenado es correcta, esta búsqueda no debe de ir divorciada de la búsqueda de la seguridad y la protección de la sociedad.

Cuando la resocialización busca la readaptación del condenado, busca dar mayor seguridad y protección a la sociedad.

El fin resocializador de la pena siempre debe de buscar.

“La menor aflicción del individuo condenado, y la mayor seguridad posible para la sociedad a través de la aplicación de métodos que eleven las posibilidades de resocialización del condenado”.

Dentro de la aplicación de métodos que elevan las posibilidades de resocialización del condenado, se encuentra la actividad laboral.

La dignidad del ser humano se ve vulnerada solo cuando se aplica de manera irregular las restricciones que se encuentran predeterminadas por la norma, mientras lo regulado por la norma guarde una correlación desde una perspectiva proporcional, entre las libertades y derechos restringidos de la persona con el fin de asegurar las libertades y derechos de los demás, manteniéndose acorde con el orden público, no vulnerando el bienestar general. Las restricciones en la libertad y los derechos son válidas.

Las actividades que estén predeterminadas por la norma jurídica como actividades obligatorias que elevan las posibilidades de resocialización del condenado son legítimas porque cumplen un fin conjunto; resocializar al condenado y proteger a la sociedad.

El trabajo aplicado como una actividad obligatoria dentro de la pena privativa de la libertad, será la actividad más idónea para buscar la resocialización del condenado, actividad que incluso aplicado contra la voluntad del condenado no vulnera su dignidad, por tener como fin primordial de búsqueda del bienestar del condenado.

V

Concluyendo, se puede afirmar que la aplicación del trabajo como actividad obligatoria dentro de la ejecución de la pena privativa de la libertad es constitucional se encuentra sustentado en tratados y convenios internacionales ratificados por el Perú.

El fin que persigue su aplicación es el de coadyuvar con el fin resocializador de la pena y la búsqueda de seguridad y protección de la sociedad.

La naturaleza del trabajo como deber es reconocida por la constitución.

Su aplicación no vulneraría la dignidad de la persona.

Su aplicación como actividad obligatoria sería menos aflictiva que otras figuras penales.

La restricción que pueda realizarse al derecho fundamental de la libertad de trabajo se vería justificada por el fin resocializador de la medida.

Si nuestros legisladores decidieran enmarcar dentro de nuestro marco legislativo al trabajo como una actividad de carácter obligatorio dentro de la ejecución de la pena privativa de libertad efectiva, lo podrían hacer, ya que no existe norma constitucional, o supraconstitucional que lo impida, y la restricción a determinados derechos fundamentales estaría justificada por el fin que se persigue.



BIBLIOGRAFIA

TEXTOS:

1. Berdugo Gomez De La Torre, Ignacio; Manual de Derecho Penitenciario, Editora Colex, Salamanca, 2001.
2. Bernal Pulido, Carlos; El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales - El principio de proporcionalidad como criterio para determinar el contenido de los derechos fundamentales vinculante para el legislador, Madrid, 2003.
3. Bernal Pulido, Carlos; El derecho de los Derechos, Bogotá, 2008.
4. Bustos Ramírez, Juan - Hormazabal Malaree, Hernán; Lecciones de Derecho Penal Volumen I, Editora Trotta, Valladolid, 1997.
5. Bustos Ramírez, Juan; Obras Completas-Tomo II, Editora Aras, Lima, 2004
6. Castillo Córdova, Luis; Los Derechos constitucionales, Palestra Editores, Lima, 2005.
7. Castro Martínez, Alfonso; Planeamiento de la cuestión penitenciaria, Universidad externado de Colombia, Bogotá, 1965.
8. Correa Henao, Magdalena; La limitación de los derechos fundamentales, Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita, Bogotá, 2003.
9. Claus Roxin; La Teoría del delito en la discusión actual, Editora Grijley, Lima, 2007.
10. Claus Roxin; Derecho Penal parte general .Tomo I. fundamentos, la estructura de la teoría del Delito, Editorial Civitas, Madrid, 1997.
11. Dario Melossi y Massimo Pavarini; Cárcel y Fabrica, Editora Siglo Veintiuno, México, 1980.
12. Del Pont, Luis Marco; Penología y Sistemas Carcelarios, Editora De Palma, Buenos Aires, 1982.
13. Enciclopedia Jurídica Omeba; Tomo XXI, Buenos Aires, 1964.
14. Edelmiro Porto, Jesús; La pena de muerte, Buenos Aires, 1943.
15. Franco Rodríguez, Mauricio; La responsabilidad del Estado por la aplicación de la penas privativas de libertad, Bogotá, 1982.
16. Fernández Carrasquilla, Juan; Conceptos y límites del Derecho Penal, Editora Temis, Bogotá, 1992.

17. Fernández García, Julio; Manual de derecho penitenciario, Editorial Colex, Universidad de Salamanca, Salamanca, 2001.
18. Florentín Meléndez; Instrumentos internacionales sobre derechos humanos aplicables a la administración de justicia, México, 2004.
19. Gaceta Constitucional; El Tribunal Constitucional reescribe el Derecho, Lima, 2011.
20. García Belaunde, Domingo; Diccionario de Jurisprudencia Constitucional, Editora Grijley, Lima, 2009.
21. García Maynes, Eduardo; Filosofía del Derecho, Editorial Porrúa S.A., México, 1974.
22. García Toma, Víctor; Los Derechos Fundamentales en el Perú, Jurista Editores, Lima, 2008.
23. García Valdés, Carlos; Estudios de Derecho Penitenciario, Editora Tecnos, Madrid, 1982.
24. Guillermo Cabanellas; Diccionario Enciclopédico de Derecho usual –Tomo V, editorial Heliasta, Doceava edición, Buenos Aires, 1973.
25. Heiko H. Lesh; La función de la Pena, Editorial Dickinson, Madrid, 1999.
26. Hans Kelsen Traducido por García Maynes, Eduardo; Teoría general del derecho y del Estado, Editorial Imprenta Universitaria, 2da edición, México, 1958.
27. Hernández Valle, Rubén; Derechos Fundamentales y Jurisdicción constitucional, Jurista editores, Lima, 2006.
28. Juan Marcone M.; Diccionario Jurídico Penal y Ciencias Auxiliares Tomo III, Editores A.F.A, primera edición, 1995.
29. Jorge Kent; La Resocialización de los Penados, Editora AD-HOC, Buenos Aires, 1998.
30. La Constitución en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional; Editorial Gaceta Jurídica, Lima, 2006.
31. Lopera Mesa, G, Principio de proporcionalidad y control constitucional de las leyes penales, Jueces para la Democracia, N° 53 – 2005,3 [Accesado el 29 Ene 2014] disponible en <http://www.juecesdemocracia.es/revista/revista%2053%20julio%202005.pdf>
32. Luigi Ferrajoli; Derecho Penal y estado de derecho, Editorial Gaceta, Gaceta Penal N°20, Lima, 2011.

33. Mir Puig, Santiago; Función de la pena y teoría del delito en el Estado social Democrático de Derecho, Barcelona, 1982.
34. Monroy Cabra, Marco Gerardo; Los Derechos Humanos, Editorial Temis, Bogotá, 1980.
35. Nestor De Buen L.; Derecho del trabajo, Editorial Porrúa, México, 1974.
36. Prieto Sanchis, Luis; Derechos Fundamentales, Neoconstitucionalismo y ponderación judicial, Palestra editores, Lima, 2002.
37. Real Academia española; Diccionario de la lengua Española, vigésima segunda edición, Madrid, 2001.
38. Seminario Helguero, Gabriel; Notas sobre la reforma del régimen penal en el Perú, Lima, 1945.
39. Small Arana, German; Situación carcelaria del Perú y beneficios penitenciarios, Editora Grijley, Lima, 2006.
40. Solís Espinoza, Alejandro; Ciencia Penitenciaria, Lima, 1976.
41. Solís Espinoza, Alejandro; Ciencia Penitenciaria, Lima, 1986.
42. Tosca Hernández A.; La ideologización del delito y de la pena, Caracas, 1977.
43. Vizcarra, Julio A.; La Rehabilitación Penal, Cuzco, 1967.
44. Winfried Hassemer; Fundamentos del Derecho Penal, Editora Bosch, Barcelona, 1984.
45. VI Congreso Penitenciario Latinoamericano en Guatemala 1973 - Seminario de tratamiento Penitenciario; Guatemala, 1973.
46. “60 años de la Declaración Universal de los Derechos Humanos”; Universidad Católica Toribio de Mogrovejo, Editora usat, Chiclayo, 2008.

TEXTOS Y ARTICULOS DE INTERNET

1. Conferencia Internacional del trabajo⁹⁸. Reunión 2009; “El Costo de la Coacción – Infoal con arreglo al seguimiento de la declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo”; oficina Internacional Del trabajo-ginebra -2009. Disponible en.
http://www.mintra.gob.pe/trabajo_forzoso/costo_coaccion.pdf

2. Centre D' Estudis Jurídics I Formació Especialitzada; “Consejo de Europa-
comentarios a las normas penitenciarias europeas; Generalitat de Catalunya; Àmbit
Social i Criminològic. Disponible en.
http://www20.gencat.cat/docs/Justicia/Documents/ARXIUS/SC_5_025_10_cast.pdf
3. Código Penal de la Argentina. Disponible en.
<http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm#3>
4. Código Penal de Bolivia art.28. Disponible en.
http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/legislacion/1_20080616_07.pdf
5. Código Penal de Costa Rica art.55. Disponible en.
<http://arapajoe.es/poenalis/cpcosta.htm>
6. Código penal de Cuba. Disponible en.
http://www.gacetaoficial.cu/html/codigo_penal.html#11t6
7. Código Penal de España art.33. Disponible en.
http://noticias.juridicas.com/base_datos/Penal/lo10-1995.11t3.html#11t3
8. Código penal italiano. Disponible en.
<http://www.altalex.com/index.php?idnot=2005>
9. Código Penal Federal de México art. 27. Disponible en.
http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/legislacion/1_20080616_62.pdf
10. Código Penal del Paraguay. Disponible en.
http://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Penal_Paraguay.pdf
11. Código Penal de Portugal. Disponible en.
[art.58/http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/legislacion/1_20080626_10.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/legislacion/1_20080626_10.pdf)
12. Código penal del Uruguay. Disponible en.
<http://www.parlamento.gub.uy/Codigos/CodigoPenal/11t5.htm>
13. De La Cuesta Arzamendi, José Luis; “El trabajo de los internos en el derecho penitenciario Español”. Disponible en.

- http://www.ehu.es/p200-content/en/contenidos/informacion/ivckeijose_luis_delacuesta/es_joseluis/adjuntos/El%20trabajo%20de%20los%20internos%20en%20el%20Derecho%20Penitenciario%20Espa%C3%B1ol.pdf
14. De La Cuesta Arzamendi, Jose Luis; “La Resocialización: Objetivo de la Intervención penitenciaria”; Papers d'estudis i formació; núm.12, diciembre 1993, pp.9-21. Disponible en.
http://www.ehu.es/p200-content/es/contenidos/informacion/ivckeijose_luis_delacuesta/es_joseluis/adjuntos/ResocBarcelona.pdf
15. De La Cuesta Arzamendi, José Luis; “¿Es posible un modelo compartido de reeducación y reinserción en el ámbito europeo?”; Revista electrónica de ciencia penal y criminología ISSN 1695-0194; Artículos RECPC 10-09 (2008). Disponible en.
<http://criminet.ugr.es/recpc/10/recpc10-09.pdf>
16. El inicio de la privatización carcelaria. Disponible en.
http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/mes/ortiz_ortiz/capitulo_2.html#
17. European Court Of Human Rights; “Convenio Europeo de Derechos Humanos”. Disponible en. http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf
18. Muños Conde F, La parte general del Código Penal de la República popular de China, p.11 [Accesado Mar. 014] Disponible en
<http://www.uhu.es/revistapenal/index.php/penal/article/view/236/227>
19. Gallegos González, Paula Andrea; “Tesis - El trabajo penitenciario”; Universidad de Chile – Facultad de Derecho – Departamento de Derecho del Trabajo y Seguridad Social; Santiago-chile; 2004. Disponible en.
http://www.tesis.uchile.cl/bitstream/handle/2250/114018/dagallegos_p.pdf?sequence=1
20. González Harker, Luis Jorge; “Tesis - Situación penitenciaria y pena privativa de la libertad”; Pontificia Universidad Javeriana – Facultad de Derecho; Santa Fe –

- Bogotá 2000. Disponible en.
<http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere1/Tesis30.pdf>
21. INPE; Informe Estadístico penitenciario Diciembre 2013. [Accesado 28 Feb 2014]
 Disponible en.
<http://www.inpe.gob.pe/pdf/Diciembre2013.pdf>
22. INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO – Plan estratégico institucional periodo 2012-2016, pg21,22 [Accesado 10 de May. 2014] Disponible en.
<http://scm.oas.org/pdfs/2012/prisons%203/RA00128.pdf>
23. Kurczyn Villalobos, Patricia; “Las condiciones del trabajo carcelario”. Disponible en.
<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/116/23.pdf>
24. Los Estados Unidos de América es un país excepcional. Disponible en.
http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/mes/ortiz_ori/capitulo0.pdf
25. Ministerio de Justicia – instituto Nacional Penitenciario; Manual de derechos humanos aplicados a la función penitenciaria, Lima, 2008. Disponible en.
http://www2.inpe.gob.pe/portal/archivos/upload/trabajos/Manual_De_Derechos_Humanos.pdf
26. Ministerio de Justicia; Plan Nacional de Tratamiento Penitenciario, Lima, 2003. Disponible en.
<http://www.congreso.gob.pe/comisiones/2004/ceriajus/planNacPenitenciario.pdf>
27. Ministerio del Interior del Uruguay; El trabajo dentro de las cárceles y la inserción laboral de las personas liberadas del sistema penitenciario, Montevideo, 2011. Disponible en.
http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---américas/---ro-lima/---sro-santiago/documents/genericdocument/wcms_198482.pdf
28. Molina Higuera, Angélica; Defensoría del pueblo Colombia, Contenido y alcance del derecho individual al trabajo (Marco para la evaluación de la política pública del

- derecho al trabajo desde una perspectiva de derechos humanos), Bogotá, 2005.
 Disponible en.
<http://www.corteidh.or.cr/tablas/r26115.pdf>
29. El Peruano – Normas Legales: Ministerio de Justicia – Instituto Nacional Penitenciario; diseño de políticas penitenciarias, pg. 357601,357602[Accesado 10 May. 2014] Disponible en
http://www.gacetajuridica.com.pe/servicios/normas_pdf2007/noviembre/16-11-2007/16-11-2007_SE_1.pdf:
30. Oscar Puy Roca, José Miguel Aliaga Hernández; Libro Blanco – El Trabajo en las Prisiones Europeas, Imprenta del CIRE, Barcelona. Disponible en.
http://www20.gencat.cat/docs/Justicia/Documents/ARXIUS/el_trabajo_en_las_prisiones_europeas.pdf
31. Olarte Hurtado, Aiala; Alternativas a la cárcel en Euskadi: el trabajo en beneficio de la comunidad, Editorial Ararteko, vitoria Gasteiz,2006. Disponible en.
http://www.ararteko.net/RecursosWeb/DOCUMENTOS/1/0_194_1.pdf
32. Organización internacional Del Trabajo-C029 convenio sobre trabajo forzoso. Disponible en.
http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312174:NO
33. Pauner Chulvi, Cristina; Tesis Doctoral – El deber constitucional de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos”; Universitat Jaume I – Facultad de Ciencias Jurídicas y Económicas. Disponible en.
<http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/10429/pauner.pdf;jsessionid=E3C3CDF30C6AD0DC3EC3B00555DFE530.tdx2?sequence=1>
34. Principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de libertad en las Américas; Comisión interamericana de Derechos Humanos, principio XIV. Disponible en.
<http://www.cidh.oas.org/pdf%20files/RESOLUCION%201-08%20ESP%20FINAL.pdf>

35. Raúl Salinas; El trabajo y el estudio como elementos de reintegración social, Conferencia Latinoamericana sobre reforma penal y alternativas a la prisión, San José Costa Rica. Disponible en.
<http://www.buenastareas.com/ensayos/Tratados/1674255.html>
36. Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos; Oficina del alto comisionado de las Naciones unidas para los Derechos. Disponible en.
[Humanos/http://www2.ohchr.org/spanish/law/reclusos.htm](http://www2.ohchr.org/spanish/law/reclusos.htm)
37. Rodríguez Magarinos, Faustino Gudín; Historia de las prisiones. Disponible en.
<http://ocw.innova.uned.es/ocwuniversia/derecho-constitucional/derechos-de-los-reclusos/pdf/ESTUDIO0.pdf>
38. Trabajo Penitenciario y aplicación de convenios relativos a trabajo forzoso en los informes generales de la comisión de expertos en aplicación de convenios y recomendaciones (CEACR) de la OIT. Disponible en.
http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_174831.pdf
39. University Of minesota Human Rights Library; Aplicación del pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, Observación general 18, el derecho al trabajo, (35 periodo de sesiones, 1999), U.N.Doc.E/C.12/GC/18 (2006), El derecho al trabajo Observacion General Nro. 18/2006. Disponible en.
<http://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/epcomm18s.html>
40. Vidaurri Arechiga, Manuel; Las teorías de la pena. Disponible en.
<http://usic13.ugto.mx/derecho/pdfs/BIJ/BOLET46.pdf>
41. Oficina Internacional del Trabajo; Combatir el trabajo forzoso, Declaración relativa a los principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo-Trabajar en libertad. Disponible en.
http://www.oit.org.pe/index.php?option=com_content&view=article&id=989&Itemid=968
42. [Http.www/Wikipedia.com](http://www.Wikipedia.com).
43. <http://www.inpe.gob.pe/contenidos.php?id=415&np=1&direccion=1>.

44. http://www.google.com.pe/search?hl=es&cp=17&gs_l=1u&xhr=t&q=penal+de+lurigancho&bav=on.2,or.r_gc.r_pw.r_qf.,cf.osb&biw=1366&bih=671&wrapid=tljp1337973974205032&um=1&ie=UTF&tbm=isch&source=og&sa=N&tab=wi&ei=3ty_T9uID-X06AHo4enNCg



