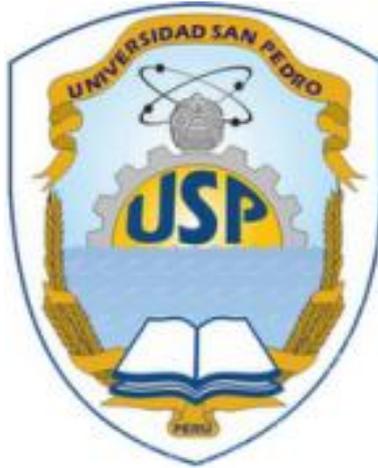


UNIVERSIDAD SAN PEDRO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



**“RESOCIALIZACIÓN, DERECHO PENAL Y TRATAMIENTO
PENITENCIARIO”**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA OBTENER EL TÍTULO
PROFESIONAL DE ABOGADO**

Autor:

Silva Robles, Johana Marylin

Asesor:

Mg. Bejarano Lujan, Patricia

Barranca – Perú

2018

DEDICATORIA

A mi familia quienes día a día han sido la fuente de mis fortalezas y el estímulo para avanzar en el reto de ser profesional.

Silva Robles, Johana Marylin.

AGRADECIMIENTO

A mi familia por contribuir al logro de mi anhelo de ser profesional.

A los docentes de la Universidad San Pedro – Barranca por compartir sus conocimientos y experiencias como profesionales del Derecho

Silva Robles, Johana Marylin.

PRESENTACIÓN

El presente trabajo pretende realizar esta investigación por tratarse de un problema que amerita el interés de los ciudadanos, pues en la actualidad la realidad penitenciaria en nuestro país es sumamente crítica, puesto que los internos de los penales están en situaciones precarias; en cuanto a salud, alimentación, educación, exceso de población, etc. Esta realidad no es ajena al centro penitenciario de nuestro país, donde además se puede apreciar que los internos que han cumplido una condena, no salen muchas veces rehabilitados, sino que pareciera que tuvieran mayor motivación para delinquir sin importarles el regreso al centro penitenciario, viendo muchas veces a éste como un hogar y/o escuela donde adquirir nuevos conocimientos delincuenciales; situación que amerita una intervención más adecuada por parte de los entes encargados de su administración.

Tiene relevancia de carácter social ya que es una investigación de suma importancia para toda la ciudadanía general que implica que las personas sentenciadas por un delito tengan una mejora en los procesos de reinserción del interno a fin de que puedan realizar labores productivas y así verdaderamente se cumpla con el rol resocializador que implica una sentencia.

Lo que se busca con la presente investigación es que el tratamiento penitenciario con aras a la resocialización sea más eficiente en nuestro país, más aun si en los centros penitenciarios existen más personas con índices de reincidencia.

De igual manera se pretende establecer claramente el concepto de políticas penitenciarias, la resocialización y su conveniencia en la aplicación en la sociedad cusqueña, pues esto permitirá la eficaz reinserción de los internos de los centros penitenciarios y que estos no vuelvan a reincidir.

PALABRAS CLAVES

TEMA	RESOCIALIZACIÓN, DERECHO PENAL Y TRATAMIENTO PENITENCIARIO.
ESPECIALIDAD	DERECHO PENAL

KEYWORDS

THEME	"RESOCIALIZATION, CRIMINAL LAW AND PENITENTIARY TREATMENT"
SPECIALTY	CRIMINAL LAW

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

AREA : CIENCIAS SOCIALES

SUB AREA: DERECHO

DISCIPLINA: DERECHO

INDICE GENERAL

Caratula	Pág. 1
Dedicatoria	Pág. 3
Agradecimiento	Pág. 4
Presentación	Pág. 5
Palabras Claves	Pág. 6
I. Introducción	Pág. 9
II. Antecedentes	Pág. 10
• Antecedentes Históricos	Pág. 10
• Antecedentes Investigación	Pág. 10-12
• Nacionales	Pág. 13-15
• Internacionales	Pág.16
III. Marco Teórico	
• Derecho Penitenciario	Pág.17-18
• La Pena y sus fines	Pág.19-27
• El Tratamiento Penitenciario en la Doctrina Jurídica	Pág. 27-32
IV. Legislación Nacional	
Derechos de los internos y su tratamiento penitenciario en la Constitución, Código de Ejecución Penal, Reglamento y normas internacionales.	Pág.33-
• La Constitución y el Código de Ejecución penal	Pág.30-33
• Reglamento del código	Pág.33-35
Tipo de Tratamiento	Pág.35-36
Tratamiento Grupal	Pág.36-37

Tratamiento individual	Pág.37-41
V. Jurisprudencia	Pág. 42
VI Derecho Comparado	Pág. 43
• El Salvador	Pág. 43
• México	Pág. 43
VII. Conclusiones	Pág. 44
VIII. Recomendaciones	Pág. 45
IX. Resumen	Pág. 46
Abstract	Pág. 47
X. Referencias Bibliográficas	Pág. 48

I. INTRODUCCIÓN

El informe que cumpla con presentar es producto de una investigación realizada en el campo del Derecho Penitenciario, bajo el título de EL TRATAMIENTO PENITENCIARIO Y LA REINSERCIÓN DEL INTERNO A LA SOCIEDAD EN EL PENAL LA CAPILLA JULIACA 2008. En nuestro medio es muy difícil obtener información, es todavía más difícil que se logre acceder al sistema de justicia para lograr obtener una sentencia judicial en la cual se plantee que se están violentando los derechos de los internos; lo que sí podemos dar cuenta es la preocupación de estudiosos del derecho, quienes han dado ciertas recomendaciones y expuesto diversos problemas del sistema penitenciario en diferentes ámbitos del país.

Entonces se debe trabajar por el desarrollo de las alternativas a la cárcel, tanto en el orden de promover la aplicación de las penas alternativas y sustitutivas de la prisión, previstas en la legislación, como también en la diversificación y ampliación de los programas y propuestas asistenciales atendiendo a los distintos tipos de internos. La aplicación de este postulado redundará en beneficio de la mitigación del hacinamiento y la superpoblación actual que caracteriza a los centros penales, aspectos que están en la raíz de los principales problemas que vulneran derechos humanos.

Debemos reivindicar la función resocializadora, entendida ésta como la aspiración de producir el menor daño posible desde el punto de vista sociológico-psicológico-biológico. En ese sentido, es fundamental la promoción de los vínculos externos de la cárcel, así como colocar a la cárcel y a su problemática, en los primeros planos del interés social y político. Lo expresado impone la necesidad de coordinar los esfuerzos del Estado con las iniciativas de la sociedad civil, de las instituciones religiosas y de las organizaciones no gubernamentales preocupadas por el bienestar de los internos y sus familiares.

En el Perú, al igual que en la mayoría de países de América Latina, la prisión preventiva es la medida cautelar por excelencia, a consecuencia de ello los índices de hacinamiento y sobrepoblación aumentan constantemente de manera significativa.

II. ANTECEDENTES

ANTECEDENTES HISTÓRICOS.

Cuello Calón, Eugenio citando al doctrinario penalista Bernaldo de Quirós, respecto a los inicios de la pena, tratamiento penitenciario y de la resocialización nos dice “que para castigar al culpable, fue necesario aprehenderlo físicamente, y evitar su fuga mientras aguardara el juicio. Primero fueron brazos humanos que sujetan al malhechor, luego un árbol o un poste. Con el correr del tiempo, los procesos se complican y se dilatan, entonces se utilizan fortalezas para que los condenados esperen su sentencia que será seguramente la muerte, mutilaciones o azotes. (CUELLO CALÓN, 1991, pág. 302) En la Edad Media, aparece como pena del derecho canónico, destinada a los clérigos que hubieran infringido reglas eclesiásticas, y a los delincuentes juzgados por la jurisdicción canónica. El objetivo de esta pena es el arrepentimiento del culpable y tiene el carácter de penitencia. Este es el punto de arranque del concepto de la prisión como pena privativa de la libertad y de su concepción reformadora o resocializadora.

ANTECEDENTES INVESTIGACIÓN:

INTERNACIONALES

Antecedente 1º El primer antecedente de la investigación a desarrollar lo constituye la tesis que lleva como título “LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS PRESOS Y SU REINSERCIÓN SOCIAL”. Su autor es Monserrat Lopez Melero, quien presentó dicha investigación en la Universidad De Alcalá, en el año 2011. La tesis concluye en:

- Se puede entender la cárcel como una institución a la que el sistema penal le ha encomendado la función de recuperar a las personas condenadas a fin de evitar la comisión de nuevos hechos delictivos, aunque socialmente tiene funciones como el castigo, la venganza, la prevención general, la reeducación y la reinserción social. Es la cárcel la que debe facilitar los medios necesarios para que los penados se integren en la sociedad y que la misma sea real y efectiva. Este objetivo, que

además es reconocido constitucionalmente, es incumplido por la Administración penitenciaria. Quizás, en primer lugar, porque la cárcel es un instrumento coercitivo que depende directamente de la Administración Pública estatal y, en segundo lugar, porque la actividad de las Instituciones penitenciarias vienen reguladas por el Derecho, lo que supone que toda su actividad y estructura tenga una orientación jurídica, generándose una confusión entre la legalidad y la realidad carcelaria.

- La dignidad es la raíz de todo derecho fundamental, haciendo que todo derecho tenga sentido en cuanto que gira en torno a la dignidad y al desarrollo de la personalidad, tanto en el plano social como en el individual ya que es fundamento del orden político y de la paz social. Así pues, se observa que una persona, pese a estar privada de libertad, conserva todos los derechos fundamentales y debe ser tratada conforme a la Regla 72.1 de las RPE, la cual dictamina que “Las prisiones deben de estar gestionadas bajo unos principios éticos entre los que destaca el trato a los detenidos con humanidad y respeto a la dignidad inherente a todo ser humano”. Es en este punto donde el concepto de necesidades humanas aclara el asunto ya que los derechos tienen como fundamento la idea de necesidades humanas, sobre todo porque a través de los mismos se pretende satisfacer una serie de exigencias consideradas como necesarias para el desarrollo de una vida digna.

- En síntesis, supone una flagrante violación de los derechos humanos. La consideración del derecho a la vida tiene explicación con respecto al derecho de los presos, considerándose como sustrato de todos los derechos restantes, dado que en nuestro ámbito cultural europeo ya no se aplica la pena de muerte pero sí otro tipo de sanciones, como las penas privativas de libertad, existiendo en los casos más graves violación de una serie de bienes jurídicos, derechos y valores, entendidos como básicos dentro de una sociedad, es decir, que detrás de ellos se esconde la protección del derecho a la vida. De otro lado, en las prisiones también se protege el derecho a la vida en relación al comportamiento que deben tener los funcionarios y los demás presos, lo que igualmente ocurre en lo que se refiere a la integridad física, manifestándose, en todo caso, que la labor que llevan a cabo

siempre es en función de mantener el orden y la disciplina en el Establecimiento penitenciario.

- De singular importancia es el artículo 25.2 de la CE que conecta los derechos fundamentales con la finalidad de la pena privativa de libertad que es la reeducación y la reinserción social. Con independencia de que se utilice un término u otro, el fin último que se persigue para la pena privativa de libertad es el mismo, es decir, mejora el comportamiento y la actitud del recluso. Declinándose por el término reintegración o reinserción social ya que da a entender un binomio entre presosociedad, exigiéndose la colaboración de ambos para hacer posible el fin de toda pena privativa de libertad y de las medidas de seguridad. Pero el Estado y la sociedad en particular deben asumir que la prisión fracasa en su finalidad constitucional de reeducación y reinserción social del preso, bien por la falta de medios humanos, económicos o políticos o bien porque existe una incompatibilidad entre la exigencia disciplinaria de la pena privativa de libertad y el objetivo indicado. La reinserción pasó de ser una alternativa de futuro a entrar en una grave crisis, sin embargo, no supone un argumento suficiente para rechazar la idea de reinserción social, puesto que lo cuestionable no es la idea de reeducación y reinserción en sí, sino los medios, los mecanismos utilizados para su consecución, siendo, según demuestra la realidad, ineficaces. Recordemos que el propio concepto de reinserción es ambiguo.
- De otro lado, no existe una política penitenciaria nacional que dé nuevos impulsos a los programas innovadores que se tratan de ejecutar en los Centros penitenciarios, así como tampoco en la política pos penitenciario. En suma, los programas de tratamiento penitenciario carecen de eficacia y calidad, tanto en el contenido como en la forma de ejecutarlos. Ésta es la razón por la que se requiere una mayor integración entre los programas de reinserción en la cárcel como lugar cerrado frente a los programas de reinserción en la sociedad libre. El punto de partida es la recomendación en ampliar, y perfeccionar, el sistema de medidas alternativas a las penas privativas de libertad y medidas de seguridad, proponiéndose, en consecuencia, una revisión del marco normativo penal, con 743 posibilidad de ampliar el catálogo de penas.

- El punto de partida es el artículo 25.2 de la CE que establece unas finalidades y derechos que se concretan y amplían en la LOGP y en su correspondiente Reglamento. En la actualidad, existe una descompensación entre lo indicado constitucionalmente y la realidad carcelaria, en vez de la realidad penitenciaria. Es decir, existe un claro incumplimiento en determinadas materias constitucionales, pudiendo, incluso, afirmar que no existe una mínima predisposición por parte de los órganos correspondientes en cumplir lo establecido en la legislación aplicable. Por consiguiente, la reeducación y la reinserción social están totalmente vacías de contenido, siendo la prisión un Centro en el que única y exclusivamente se destruye la personalidad del delincuente, constituyendo una auténtica escuela de criminalidad alcanzando situaciones límite para el ser humano.

NACIONALES

Antecedente 1

El primer antecedente de la investigación a desarrollar lo constituye la tesis que lleva como título “EL SISTEMA PENITENCIARIO PERUANO FRENTE A LA REINSERCIÓN SOCIAL DE LOS INTERNOS EN CAJAMARCA”. Su autor es Jeny Judith Chilón Carrasco, quien presentó dicha investigación en la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo en el año 2011.

La tesis concluye en:

- Los Establecimientos Penitenciarios no son lugares en los que los presos son resocializados; sino es el escenario donde aprenden más conductas violentas y donde los derechos fundamentales de los internos no son respetados.
- El problema más grave que ha tenido la pena privativa de libertad es la marginación social del delincuente, no solo durante el cumplimiento de la condena sino aun después de haber egresado del Establecimiento Penitenciario.
- Los internos no logran una rehabilitación deseada por el estado puesto que el Tratamiento Penitenciario no se desarrolla de forma adecuada.

- El día que se dé un adecuado tratamiento penitenciario al interior de los E.P. habrá un delincuente menos en las calles, ya que no debemos olvidar que los internos que pueblan dichos establecimientos volverán algún momento a su hogar y comunidad por lo que el Estado debe preocuparse no en incrementar penas sino en supervisar que se de un tratamiento penitenciario que realmente rehabilite a los internos, solo así se lograra que éstos puedan insertarse a la sociedad.

Antecedente 2°

El segundo antecedente de la investigación a desarrollar lo constituye la tesis que lleva como título “EL IMPACTO DE LAS RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO EN LA EJECUCIÓN PENAL”. Su autor es German Small Arana, quien presento dicha investigación en la Universidad Mayor de San Marcos en el año 2012.

- Los fenómenos que afligen a la prisión y que dificultan la obtención de la finalidad resocializadora de la pena no están desligados de la cuestión penal relativa a la punición, pues el fin asignado a la pena, dentro del marco legal, determina la orientación penitenciaria entre el castigo y expiación del delincuente o la readaptación para favorecer su reinserción social.
- En la construcción de los establecimientos penitenciarios de la presente década se ha priorizado el criterio de seguridad (celdas unipersonales y bipersonales de reducidos espacios). Muestra de ello, es la construcción del penal de Piedras Gordas en Ancón, considerando la reclusión a jefes y cabecillas del crimen organizado.
- No se puede hablar de readaptación social si es que la sociedad productora y receptora del interno, paralelamente a la labor que desarrolla la administración penitenciaria, no asume el rol que le corresponde, facilitando la reintegración del interno, puesto que la sociedad, al no suprimir el estigma con el que ha anatemizado al egresado de prisión y mantener intacto el recelo que produjo su

reclusión, le cierra todas las puertas que le permitirían la normalización de su existencia y una reinserción adecuada.

- La reincidencia no se puede medir solamente por la nueva comisión de un hecho delictivo, sino en base a las oportunidades que se le brindaron al ex penado y que no fueron aprovechadas por éste.

Artículos especializados

Artículo 1º El primer artículo que consideramos pertinente a nuestro trabajo es el titulado: “TRATAMIENTO PENITENCIARIO Y RESOCIALIZACIÓN DE LOS INTERNOS EN ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE CHIMBOTE”. La autora es la Dra. Rosina Mercedes Gonzales Napuri, quien publicó este artículo en la Revista de Derecho Penal Online, el año 2010.

En este artículo, la autora manifiesta que las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos indican que el tratamiento tiene por objeto: “...inculcarles la voluntad de vivir conforme a ley, mantenerse con el producto de su trabajo, y crear en ellos aptitud para hacerlo. Dicho tratamiento estará encaminado a fomentar en ellos el respeto de sí mismos y desarrollar el sentido de responsabilidad”. Asimismo, indica que el tratamiento “deberá recurrir a la asistencia religiosa, a la instrucción, a la orientación y formación profesional, a métodos de asistencia social individual, al asesoramiento relativo al empleo, al desarrollo físico y a la educación del carácter moral, en conformidad con las necesidades individuales de cada recluso”. Así también no puede estudiarse aisladamente el Tratamiento Penitenciario con fines a la Resocialización de los internos sin comprenderse al sistema penitenciario y a la realidad carcelaria que lo engloba en su conjunto y que es el escenario en que se desarrollan.

El Tratamiento Penitenciario en el Perú tiene como objetivo la reeducación, rehabilitación y reincorporación del interno a la sociedad. El tratamiento consiste en la utilización de métodos médicos, biológicos, psicológicos, psiquiátricos, pedagógicos – o más precisamente andragógicos – sociales, laborales, y aquellos que permitan obtener el objetivo del tratamiento de acuerdo a las características propias del interno. El tratamiento penitenciario en las cárceles está aún lejos de cumplir con las exigencias mínimas de esta norma. Los factores son diversos, destacando: el

insuficiente personal para realizar esta labor, la falta de recursos logísticos para desarrollar adecuadamente las tareas de tratamiento, las dificultades en la infraestructura, la clasificación de internos de acuerdo a determinadas variables (primarios, reincidentes, bandas organizadas, jóvenes, adultos, etc.), el trato del personal, entre otros.

El tratamiento es progresivo y comprende el desarrollo de programas de resocialización del interno en forma individualizada y grupal según la naturaleza de la atención. Será aplicado en forma multidisciplinaria por los profesionales y técnicos de tratamiento, promoviendo la participación del interno, así como de instituciones públicas y privadas, la familia y la sociedad”. Esta explicación, con más detalle sobre tratamiento, nos lleva a concluir que lamentablemente los planes y programas que se aplican no son los adecuados, pues la cárcel actual no rehabilita, sino genera mayor delincuencia y criminalidad.

La investigación aporta datos concretos y actualizados del Tratamiento Penitenciario y la Resocialización protagonizada por los internos del establecimiento penitenciario de Chimbote en el ámbito territorial de Ancash - Perú. El periodo de estudio se sitúa entre enero de 2005 y diciembre del 2008. En este último año, la población objeto de estudio la compone la sumatoria de setecientos ochenta y cuatro internos del Establecimiento Penal de Chimbote, de los cuales 388 son procesados y 396 son sentenciados, cuantifica, máxime el universo encuesta de nuestro trabajo.

III. MARCO TEORICO

3.1 Derecho penitenciario

Consiste esencialmente en la privación de la libertad ambulatoria durante un determinado periodo de tiempo. Éste es su contenido fundamental, donde el condenado conserva la titularidad y el ejercicio de todos sus derechos en la medida que no resulten incompatibles con la pérdida de la libertad ambulatoria.

Novelli (1943, p. 426) lo define como "el conjunto de normas jurídicas que regulan la ejecución de las penas y las medidas de seguridad, a comenzar desde el momento en que se convierte en ejecutivo el título que legitima la ejecución". Tal definición encuadraba con su punto de vista que propugna la existencia de un Derecho Penitenciario autónomo, con una concepción unitaria de los diversos problemas que supone la ejecución penal.

Sin embargo el profesor español Eugenio Cuello Calón (1958, p.11), se limita a señalar que el derecho penitenciario son "las normas que regulan el régimen de detención y prisión preventiva y la ejecución de las penas y medidas de seguridad detentivas". En el mismo sentido, para Luis Garrido (1983, p. 6 y 7), "el Derecho Penitenciario es el conjunto de normas jurídicas que regulan la ejecución de la pena en una legislación específica determinada".

En tal sentido nosotros entendemos que el Derecho Penitenciario o Derecho de Ejecución Penal es la disciplina jurídica que estudia las normas legales relativas a la ejecución de las penas y medidas de seguridad, y de la asistencia post penitenciaria, así como de las disposiciones que regulan a los órganos encargados de la ejecución penal, orientados por el principio de la resocialización del condenado. SOLIS (1999, p. 124).

El Derecho Penitenciario ha alcanzado una sustantividad propia debido al carácter central que las penas privativas de libertad pasaron a ocupar en el sistema de penas. Hemos de destacar que, tanto las penas privativas de libertad como la forma de ejecución de la misma en las cárceles, han sido consideradas por la mayoría de la doctrina como el último recurso al que hay que acudir dentro del derecho pena.

Dentro del ámbito penitenciario se emplean una serie de términos como sistema, régimen y tratamiento muchas veces con un contenido ambiguo y que lleva a equívocos conceptuales.

Por lo que es importante identificar individualísimamente cada concepto:

- a) **El Sistema penitenciario** viene a ser la organización general que en materia penitenciaria se adopta en un país determinado, para la ejecución de las penas, organización general que sigue diversos criterios y dentro del cual quepan dos o más regímenes penitenciarios. Según los criterios de J.C. García y E. Neuman, el sistema penitenciario “es la organización creada por el Estado para la ejecución de las sanciones penales (penas y medidas de seguridad) que importen privación o restricción de la libertad individual como condición sine qua non para su efectividad”.
- b) **El Régimen penitenciario** viene a ser el conjunto de condiciones y medidas que se ejercen sobre un grupo de internos que presentan características similares. Actualmente la constitución política de 1993, es la fuente legal de mayor rango, y sigue la tendencia acogida por la Carta política de 1979, estipulando en el artículo 139, inciso 22: “El principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad”. En otros términos, el logro de la resocialización del condenado.
- c) **El tratamiento penitenciario** viene a ser la acción o influencia dirigida a modificar o reorientar la conducta criminal del recluso, de acuerdo sus

peculiares características personales. El tratamiento o las medidas o influencias que se adopten pueden ser de las más variadas dentro de cada régimen penitenciario, ello con el fin de resocializarlo y evitar la comisión de nuevos delitos, enmarcado en la política de lucha contra la criminalidad del Estado. Es una labor progresiva y comprende el desarrollo de programas de resocialización del interno en forma individualizada y grupal, según la naturaleza de la atención. Será aplicada en forma multidisciplinaria e interdisciplinaria por los profesionales y técnicos de tratamiento, promoviendo la participación del interno, así como de instituciones públicas o privadas, la familia y la sociedad.

Estas definiciones operan bajo una misma finalidad: buscar la resocialización, la reeducación y la rehabilitación del interno.

3.2 LA PENA Y SUS FINES

3.2.2. LA PENA.

La pena viene hacer la privación o restricción de ciertos derechos que el Estado protege y que la ley nos atribuye e impone (ej. la libertad) a través de los órganos jurisdiccionales competentes, a la persona culpable de una infracción penal. (Cuello Calón, 1981, pág. 714). Con las imposiciones penales se busca evitar la comisión de delitos, en cuanto estos alteran y ponen en peligro bienes jurídicos protegidos por la ley, alterando con ello la estabilidad y la paz de una sociedad. Y puesto que esos bienes jurídicos se consideran como atributos de la persona, es por ello que es necesario un sistema de normas dentro de una sociedad, resultando comprensible que para su protección se recurra a la reacción más contundente del sistema de normas de la comunidad. (Peñas Roldan, 1996).

Según (Terradillos Basoco, 1996, pág. 35) La justificación del Derecho Penal y por consiguiente de la pena, es un tema pacífico en la doctrina; no lo es sin embargo, el relacionado con sus fines pues como es natural, la limitación o privación de derechos que la comportan no puede ser nunca una aflicción gratuita.

3.2.2. Fines de la pena.

Al mencionar cuales podrían ser los fines de la pena, encontramos que muchos tratadistas no tienen un criterio uniforme respecto a los fines de la pena, y esto se debe a que cada uno de ellos le ha asignado a la pena diversos fines. Generalmente los penalistas tradicionales asignan a la pena un fin retributivo – sancionador y preventivo.

Sebastián Soler decía al respecto, “que el derecho penal es parte del derecho, compuesto por el conjunto de norma dotadas de sanciones retributivas”. (Solís Espinoza, Ciencia penitenciaria y derecho de ejecución penal, 1999, pág. 15) Según las vertientes de las ciencias penales los fines de la pena son tres: retributivos, preventivo general y resocializador, con algunas variantes, lo cual contribuye a lo ya mencionado por las teorías Mixtas, la cual contiene a las teorías absolutas y a las teorías relativas. En general, desde las distintas vertientes actuales de las ciencias penales se atribuye a la pena una función retributiva por parte de las teorías absolutas, y sobre todo funciones de prevención general y de prevención particular por las teorías relativas. Las mismas que se sintetizan en tres grandes fines: retributivo, preventivo general y resocializador, con algunas variantes (Enrique Bacigalupo 1989; Enrique Cury 1994 ; Serrano -Piedecasas 1999).

A. Las teorías absolutas, según (Landrove Diaz, 1999, pág. 20) aparecen vinculadas al estado teocrático y el estado liberal. Les corresponde la opinión más tradicional es decir la que concibe como una mera realización de la justicia. La pena se impone exclusivamente porque el delincuente ha cometido el delito, su esencia es pura compensación; lo realmente decisivo es la afirmación del derecho mediante retribución de la pena por el mal delito:

A.1 Finalidad Retributiva:

Para el retribucionismo, dice (Bustos Ramirez, 1982, págs. 14-15) “la pena es un mal que recae sobre un sujeto que ha cometido un mal desde el punto de vista del derecho”; dicha pena debe ser proporcional a la culpabilidad del infractor penal (interno). En este orden de ideas la pena puede ser vista como una sanción o como la ley del talión, como en el caso de la pena de muerte. Para algunos

autores, las doctrinas absolutas miran a la pena como un fin en sí mismo, teniendo fundamentos diversos, desde la retribución divina (Stahl), retribución moral (Kant), retribución jurídica (Hegel), retribución vindicativa (Duhring) o expiatoria (Kohler). (Solis Espinoza, Ciencia penitenciaria y derecho de ejecución penal, 1999). Sin embargo, debemos considerar que dicho carácter retributivo de la pena no sólo afecta al delincuente, si no que sus efectos se extienden hacia los familiares cercanos del penado, como son el cónyuge, hijos, ascendientes, en los que de hecho se producen repercusiones económicas como psicosociales negativas de diversa magnitud. Además, hay que anotar que actualmente este fin es muy cuestionado, y como afirma (Terradillos, 1981) citando a Antolisei: "la idea de que la pena debe ser exclusivamente un mal para el que la sufre está definitivamente muerta y no es susceptible de apologías, sino acreedora de elegías". (Bustos Ramirez, 1982) establece que: "no obstante debemos mencionar que posiciones neoretribucionistas existen en los últimos tiempos, y fácticamente se manifiestan en las penas privativas de libertad (sanciones establecidas por ley) y en la experiencia del encarcelamiento.

A.2. Finalidad de Prevención General:

Dentro de las teorías relativas de la pena, se menciona el fin preventivo general, que está relacionado con el para qué de la pena. Según anota Bustos esta teoría ha sido sustentada por Bentham, Schopenhauer y Feuerbach, aunque es a Anselmo Feuerbach a quien se le asigna la paternidad de la misma. (Bustos, 1982) Se menciona que la finalidad de la pena es la prevención del delito o de la acción de delinquir, actuando sobre la sociedad a través de los caracteres "intimidatorio" y "ejemplificador" que se le asigna. Estando inmerso el uso del miedo o temor para prevenir la realización de un acto delictivo. Actualmente se le denomina como prevención general negativa o prevención intimidatoria.

- **La Intimidación.-** El hecho de que exista una norma penal que amenaza con una sanción si se comete determinado delito, constituye el fondo de la intimidación, lo que serviría de contención frente a los sentimientos delictivos que existe en parte de la población, que ante tal amenaza legal se inhibirían de cometer algún delito. Sin embargo existen fuertes objeciones sobre la importancia intimidante de

la pena al afirmarse que no tendría ningún efecto real. Esto se ha debatido bastante en el caso de la pena de muerte, y se considera que si la intimidación tiene algún efecto, la simple existencia de dicha sanción evitaría la comisión de delitos castigados con pena tan grave, pero ello no siempre es así, ya que en los hechos el número de estos delitos se mantiene constante. A la inversa, otros autores creen que la intimidación si juega un papel real de contención del crimen. Nosotros en particular afirmamos que ella alcanza una influencia relativa en función de diversas condiciones, como el tipo de personalidad, las condiciones económico-sociales y el proceso de ideologización, entre otras circunstancias. Planteamientos similares argumenta (Von Hentig, 1968). Todo persona que comete un acto delictivo (contravención a la norma penal) tiende a tener una sanción, lo cual constituye una forma de intimidación, lo que serviría de impedimento frente a los sentimientos delictivos que existe en una sociedad, que ante tal amenaza legal se inhibirían de cometer algún acto delictivo. A pesar de ello existen objeciones sobre la importancia intimidante de la pena al afirmarse que no tendría ningún efecto real. El efecto de la intimidación está en la existencia de la sanción la cual es evitar la comisión de delitos. Otros autores son del pensamiento que la intimidación si logra una contención del crimen.

Entonces en estas últimas sociedades no se lograría tener una adecuada intimidación legal para prevenir el crimen. Se puede mencionar que las condiciones económicas de una persona pueden conllevar a la realización de un acto delictivo y que la simple intimidación legal no es un medio adecuado para modificar o atenuar las condiciones de la realidad. (Solis Espinoza, Política Penal y Política Penitenciaria, 2008, pág. 23).

También ciertas conductas, sobre todo los delitos político sociales, son producto de la ideologización, que tiene mayor impacto en la génesis de esos hechos y otras conductas delictivas, aún frente al claro conocimiento "intimidatorio" de la pena. Esto tiene sus pruebas irrefutables en la experiencia histórica, en que las revoluciones de todos los signos no han sido detenidas con la amenaza legal, ni con la dureza de la aplicación efectiva de la pena. Incluso determinados movimientos religiosos en sus etapas iniciales, no obstante la persecución que sufrían, no lograron ser detenidos en su crecimiento. En todos estos casos hay

mecanismos de ideologización, que las leyes y el factor intimidación que ellas tienen no son suficientes para contenerlas (Solís 2008).

- **La Ejemplaridad.-** Un Estado no solamente promulga las leyes, sino también busca que las leyes sean cumplidas, y sirvan de ejemplo a la sociedad, mostrando al público que ante la comisión de un delito se debe aplicar efectivamente una sanción. Al igual que en el caso de la intimidación, en la ejemplaridad intervienen los aspectos de personalidad, los económicos sociales e ideológicos, entre otros. (Solís Espinoza, 2008) Frente a la prevención general negativa, se ha desarrollado también la llamada Prevención General Positiva, Llamada también prevención general estabilizadora o integradora, la cual no tiene como objetivo intimidar al delincuente (Mir Puig, 1998), sino su objetivo es como lo señala Serrano “activar los mecanismos valorativos de autocontrol” (Serrano Piedecabras, 1999, pág. 66) o como dice (Berdugo; Ignacio y Laura Zuñiga, 2001, pág. 28), esta prevención "busca estabilizar la confianza de la comunidad en el Derecho, provocar una actitud de respeto por el Derecho", y esto va dirigido a toda la sociedad buscando prohibir la realización de conductas delictivas, las cuales son contrarias al ordenamiento jurídico. La cual es carente de sustento real, debido a que se obvia los aspectos de personalidad, los económicos, sociales e ideológicos, etc. Asimismo también es cuestionada por Muñoz Conde por considerarla una “imposición mediante la coacción de la pena de una adhesión interna de los ciudadanos a los valores jurídicos...” (Muñoz Conde, 1985, pág. 725).

A.3. Finalidad Resocializadora

También se argumenta que la pena tiene un propósito resocializador y que en el lenguaje de los penalistas equivale a la prevención especial, esto es reformar al condenado para evitar su reincidencia. El tema de la resocialización no tiene, según (Borja, 1983), la resocialización no tiene una fundamentación uniforme, existiendo tres teorías las cuales sirven de fundamento:

- a) Teorías orientadas hacia el delincuente exclusivamente: Las cuales se inclinan a estudiar al delincuente como una persona con ciertas limitaciones somáticas, psíquicas o sociales.

b) Teorías que consideran a la Sociedad que castiga como objeto de resocialización: en primer lugar se debe tener el control en los factores delictivos de la sociedad, y en segundo lugar en la problemática del delincuente.

c) Teorías que toman como objeto de resocialización el conflicto hombre – sociedad: Establece que un delito es responsabilidad de la persona que realiza el acto delictivo (interno) y también de su sociedad. (Solís Espinoza, Ciencia Penitenciaria y derecho de ejecución penal, 1999).

Borja Mapelli (1983, p. 99) menciona que la "resocialización es un principio de humanización de la ejecución de las penas y medidas privativas de libertad las cuales deben adecuarse a los contextos de vida en sociedad (principio de atenuación) y contrarrestar las consecuencias dañinas de la privación de libertad (principio de *nilnocere*)".

Sin embargo, si bien existe toda una tradición orientada hacia la resocialización, existió también otra vertiente tradicional que sobre la base de diversos argumentos cuestionó dicho propósito desde mucho tiempo atrás, y una de las más antiguas objeciones se basó en la supuesta existencia de delincuentes incorregibles, y para ello generalmente recurrieron a tres argumentos:

- Uno fundado en el supuesto de que existen delincuentes natos, sobre todo en base a la teoría de Lombroso, que alcanzó en su época amplia aceptación, por lo que dicho cuestionamiento parecía valedero. Sin embargo los estudios posteriores han puesto en crisis dicha teoría y prácticamente ha sido sepultada por el peso de la argumentación científica del siglo XX, y creemos que recurrir a tal teoría en nuestros días, denota realmente una falta de información criminológica contemporánea mínima.
- Otro, basado en los casos de criminales con trastornos de personalidad (llamados en esos años psicópatas). Desde la tesis del criminal psicópata, surgieron opiniones que supuestamente avalaban la existencia de un delincuente incorregible, sobre todo bajo la influencia del psiquiatra alemán (Schneider, 1965) quien afirmó que dicho trastorno era constitucional, que se nacía psicópata y siendo así no era modificable. Precisamente algunas de estas personas ingresan con facilidad en el campo del crimen, y si no son modificables la pena no tendría

con ellos ninguna posibilidad readaptadora. Sobre el particular, estudios posteriores, como los de (Eysenk, 1976) y (McCord, 1966), indican que este problema no puede ligarse exclusivamente con aspectos constitucionales, sino que el factor medio ambiente tiene también gran importancia. Además, se ha observado que muchas de estas personas llegadas a la etapa adulta disminuyen su trastorno (Solís, 2007). Considerando tales hechos hay la posibilidad de influir sobre la conducta de estas personalidades anormales.

- Un tercer argumento basado en la experiencia, que nos muestra criminales habituados al delito, "delincuentes residuales" que ingresan a la cárcel tres o más veces, sin que muestren cambios positivos, persistiendo en su carrera delictiva. Esto significaría que en ellos no hacen efecto las medidas de resocialización y que por tanto son incorregibles. Aparentemente este razonamiento es válido, pero ello supone que realmente las cárceles están llevando adelante procedimientos de readaptación científicos y humanos. Sin embargo, lo paradójico es que, en los hechos, en la realidad cotidiana de las prisiones del Perú, no existe ni ha existido una práctica de resocialización efectiva, más bien es notorio y público que en tales centros los reclusos están sometidos a un clima de violencia variada, desde la violencia física entre los mismos internos o la proveniente de los carceleros, hasta la injusticia en el trato, en la sub alimentación, en el deterioro de su salud, entre otros. Asimismo, la existencia de una corrupción materializada en el tráfico de drogas, alcohol, fugas mediante sobornos y otros tantos hechos. Todo ello, incluso para la mente más simple, no puede entenderse como acciones de readaptación. En consecuencia, cómo afirmar que los delincuentes son irrecuperables, si lo que se hace más bien es exacerbar su desadaptación social al interior de estas “escuelas de la delincuencia”.
- El fin resocializador fue puesto en duda también por Eugenio Cuello Calón (1981), en parte con acierto, cuando decía que la pena no siempre tiene dicha finalidad, como la pena de muerte, la multa y la inhabilitación. Asimismo, consideró que algunos delincuentes no requerían ser reformados, como los penados por hechos culposos, actos de emoción violenta, grave alteración de la conciencia, entre otros. Sin embargo, dando una acepción extensa al concepto de

resocialización y según las diversas medidas de ejecución penal, al ejecutarse las penas se pueden cumplir objetivos de readaptación y no meramente retributivos o de prevención general, excepto la cadena perpetua y la pena capital, en la que evidentemente no es factible pensar en la reforma del condenado. Muchos actos culposos por ejemplo indican cierto grado de imprudencia, de impulsividad o ausencia de respeto a ciertas normas de control social, que merecen ser internalizadas y aceptadas por el infractor.

La pena no necesariamente tiene una sola finalidad, como la pena de muerte, la multa y la inhabilitación. Algunos delincuentes no requerían ser reformados, como los penados por hechos culposos, actos de emoción violenta, grave alteración de la conciencia, entre otros. Sin embargo, se puede observar que cuando se ejecutan las penas, se cumplen los objetivos de readaptación y no meramente retributivos o de prevención general. (Cuello Calón, la moderna penología, 1958).

Los fines de la pena (represión, prevención o resocialización), en la práctica de la ejecución de las penas sobre todo de las penas privativas de libertad, emplea a la cárcel como un lugar de aislamiento del interno, en este contexto se puede decir que la pena es tácticamente represiva durante su ejecución. (Solís Espinoza, ciencia penitenciaria y derecho de ejecución penal, 1999).

B. Las Teorías Relativistas.- Mir Puig menciona que: “esta teoría busca que la finalidad de la pena sea de prevención, es decir prevenir futuros delitos, no persigue un fin compensatorio o visión de expiación a lo que si hacen referencias las Teorías Absolutas”. (Apud. Peñas Roldan, 1996) La prevención general se encuentra estrechamente ligada a la conocida teoría de Feuerbach de la “coacción - psicológica, que en la colectividad produce la advertencia de la conminación penal”. Pero estas teorías relativistas de la prevención tienen como objetivo fundamental evitar futuros delitos. Como advierte Mir Puig, “no solo se debe buscar el alejamiento del delincuente potencial, sino también una internalización positiva en la conciencia colectiva de la reprobación jurídica de los delitos y la satisfacción jurídica de la comunidad”. (Apud. Peñas Roldan, 1996).

C. Las Teorías Mixtas.- Tratan de que las teorías anteriores se involucren de manera simultánea. ROXIN “las incorpora configurando de esta manera una mejor teoría que sea superior a las anteriormente nombradas, evitando de esta manera una simple unión de teorías, es por ello que las Teorías Mixtas lo manifiestan en tres fases, en las que la pena aparece: conminación, la cual tiene como única finalidad la prevención general; imposición, dicha finalidad debe quedar sometida a la medida de la culpabilidad del sujeto y en la fase ejecutiva el delincuente que cumple su condena o pena se le debe reincorporar a la sociedad, mediante la resocialización”. (Apud. Peñas Roldan, 1996).

Estando a lo anteriormente expuesto, desarrollaremos más ampliamente el tratamiento penitenciario y las definiciones que en nuestra doctrina jurídica se han ido esbozando.

3.3 El Tratamiento Penitenciario en la Doctrina Jurídica

El tratamiento clínico-criminológico se refiere a los medios para ayudar a un hombre. En un concepto más amplio podemos decir que se entiende por tratamiento penitenciario la aplicación de todas las medidas que permitirán modificar las tendencias antisociales del individuo. Estas medidas están en relación a cada departamento técnico, es decir medicina, psicología, trabajo social, etc. Es evidente que el tratamiento está basado en un correcto diagnóstico, es decir implica el estudio exhaustivo de todos los aspectos relacionados a la personalidad del delincuente como unidad bio-psico-social. El estudio de la familia y sus relaciones interpersonales y el estudio victimo lógico.

Por ello ante un desconocimiento de la personalidad del delincuente, de sus intereses, aptitudes, valores, de su desarrollo, de sus motivaciones, es imposible pensar en un tratamiento y asistencia del individuo y de igual modo a un mayor conocimiento paciente-interno, más eficaz resultará el tratamiento porque estará basado en criterios científicos y especialmente en una realidad existencial. Hemos comentado que cada individuo es único en su desarrollo, con una historia y evolución diferente a los demás individuos, con una conducta delictiva también única relacionada a complejos y difíciles procesos motivacionales de la agresión. Partiendo de este esquema podemos señalar que no basta conocer una parte o

aspectos del individuo, por ejemplo el estudio psicológico o médico o laboral para definir y decir el tratamiento, es necesario que se conozcan los estudios realizados por los departamentos técnicos, contar con todos los datos posibles sobre el interno y con las mayores observaciones clínicas. (SOLIS ESPINOZA, 1991).

Conceptualmente, según (Rivera Beiras, 1995, p. 149.) el tratamiento penitenciario es “el eje de la actividad penitenciaria, es el mecanismo para llevar a cabo la intervención rehabilitadora, la meta que oficialmente tiene encomendada la cárcel” En el Perú años tras años se viene observando con mucha indiferencia a los reclusos de los penales que de determinada forma llegan por los delitos cometidos a formar la elite de población penitenciaria sin ningún acertado tratamiento para erradicarlos de este estigma social.

(CUELLO CALÓN, 1991, pág. 302), respecto a los inicios de la pena, tratamiento penitenciario y de la resocialización nos dice “que, para castigar al culpable, fue necesario aprehenderlo físicamente, y evitar su fuga mientras aguardara el juicio. Primero fueron brazos humanos que sujetan al malhechor, luego un árbol o un poste. Con el correr del tiempo, los procesos se complican y se dilatan, entonces se utilizan fortalezas para que los condenados esperen su sentencia que será seguramente la muerte, mutilaciones o azotes.

Ni los tratados internacionales ni los decretos legislativos vigentes hacen que ellos logren reinsertarse a la sociedad, los mañanas son más inciertas porque no se logra parar el delito en las calles, muy por el contrario esto va en aumento de forma descontrolada. En ese sentido antes de abordar el tema del tratamiento penitenciario en toda su vasta temática es necesario, previamente especificar su concepto, es decir, que entendemos por él. A continuación, citamos algunos conceptos más significativos:

Según SANDOVAL HUERTAS, (1998, p. 317), nos dice que tratamiento penitenciario o institucional debe entenderse como un conjunto de medidas y actitudes tomadas respecto de un sentenciado privado de libertad con el propósito de obtener su rehabilitación social o resocialización. Conceder al "tratamiento

penitenciario" un alcance diferente al que acabamos de señalar, sería desconocer el origen y la asimilación que históricamente siempre ha mantenido esa expresión.

Asimismo, tenemos otros conceptos de tratamiento que resulta muy ilustrativo señalarlos a continuación:

Para el criminólogo español (Borja Mapelli, 1989, pág. 249) se debe entender por tratamiento penitenciario "... como un conjunto de actividades terapéutico asistenciales encaminados directamente a evitar la reincidencia de los condenados a penas privativas de libertad y medidas penales".

Para Solis Espinoza (1999, p. 333): "es una acción o conjunto de acciones dirigidos a modificar la conducta del recluso, teniendo en cuenta sus peculiares características personales con la finalidad básica de su reincorporación a la sociedad y evitar su reincidencia".

Para tener una visión ampliada de lo que se puede entender por tratamiento penitenciario existe la definición que nos presenta MARC ANCEL "se puede tener tres nociones de tratamiento: primero una concepción médica que no incluye a internos sanos; luego, una noción administrativa, en cómo desde el punto de vista de las leyes ejecutivas se van a tratar a los reclusos y una tercera de índole socio – criminológica orientada a actuar sobre la personalidad del recluso para volverlo a llevar al camino del bien". Definición a la que le agregaría una cuarta y que hoy está en boga y con resultados exitosos al menos en nuestro medio: lo espiritual; con la teoterapia.

El Dr. (Aguinaga Moreno, 1999, pág. 164) expresa que se debe entender por tratamiento penitenciario "el conjunto de acciones, métodos y técnicas que se ejercitan con el interno a fin de lograr que él cambie su comportamiento criminoso y no vuelva a cometer delitos, convirtiéndose además en una persona útil a la sociedad."

De estas definiciones se puede colegir que defieren por detalles, entonces diremos que el tratamiento penitenciario debe entenderse como el conjunto de acciones, métodos y técnicas que actúan en el interno, considerándolo como sujeto bio-psico-social y espiritual; las mismas que tienen por finalidad lograr la resocialización jurídico – social de los internos.

En ese sentido, “el tratamiento penitenciario representa la aplicación a cada caso particular, de las acciones pertinentes para neutralizar los factores que inciden en la conducta delictiva, a efecto de obtener la readaptación social del interno.

La prisión surgió originalmente, bajo la convicción de que el infractor de la Ley representa un grave peligro para la sociedad, por lo que se consideraba prudente separarlo de los demás, en ocasiones el encierro era preparado para preparar la ejecución del prisionero, o bien mientras se llevaba a cabo el proceso, como medida de seguridad para que el delincuente no escapara a la acción de la justicia.

Anteriormente, las prisiones eran lugares de castigo y de represión, hoy ya no se piensa en castigar a la persona que ha realizado un delito, más bien se pretende que comprenda cabalmente el daño que causó, para que entienda la repercusión de esa conducta y acepte el tratamiento a fin de que cuando quede en libertad, pueda reintegrarse sin problema al ámbito social.

En la actualidad, los centros de prevención y readaptación social, herederos de los antiguos establecimientos penitenciarios, son lugares a los que todo sujeto que ingresa debe estudiar, trabajar, observar bien la conducta y cambiar de alguna forma, su modo de ser, debería asemejarse a una escuela, donde se debe aprender a vivir mejor, a ser útil a la familia y el medio social en el que convive” (Del Pont, 1995).

En nuestro ordenamiento el tratamiento penitenciario está diferenciado del régimen penitenciario, definiéndolo de la siguiente manera: “conjunto de actividades encaminadas a lograr la modificación del comportamiento del interno, con el fin de resocializarlo y evitar la comisión de nuevos delitos. El tratamiento penitenciario es progresivo y comprende el desarrollo de programas de resocialización del interno en forma individualizada y grupal según la naturaleza de la atención. Será aplicado en forma multidisciplinaria por los profesionales y técnicos de tratamiento, promoviendo la participación del interno, así como de instituciones públicas o privadas, la familia y la sociedad” (Art. 97 del Reglamento del Código de ejecución penal).

Por su lado, la Defensoría del Pueblo ha definido al denominado “Tratamiento penitenciario” como “la aplicación de un conjunto de medios aplicados por la administración penitenciaria, y tiene los siguientes elementos:

- a. **Elementos formativos.-** Destinados a dotar al interno de instrumentos para su adaptación a sociedad en libertad, que pueden incidir en una enseñanza escolar, técnica o superior, así como la formación en otros conocimientos que mejoren la capacidad técnica, académica o profesional para desarrollarse en libertad.
- b. **Elementos psicosociales.-** Que se dirigen al tratamiento de la personalidad del interno que pudieran evitar la comisión de una nueva conducta delictiva, las que pueden implicar la mejora de su aptitud social (habilidades sociales), y las destinadas a controlar eventuales psicopatologías y las conductas agresivas. • Elementos de preparación a su reinserción a la vida en libertad.- Que buscan adecuar las condiciones necesarias para que el retorno a la libertad no sea abrupto, sino que se encuentre precedido de contactos previos” (Defensoría del Pueblo, supervisión del Sistema Penitenciario . 2006. P. 94)

De este modo, según nuestra normativa, en el marco de la aplicación del tratamiento penitenciario, la Administración Penitenciaria deberá llevar a cabo las siguientes líneas de acción:

- “- Desarrollará programas de trabajo y educación de acuerdo con las aptitudes y actitudes del interno;
- Brindará servicios asistenciales de índole sanitaria, social, legal y psicológica y otros que coadyuven a la rehabilitación del interno;
- Estimulará la participación activa del interno en la planificación y ejecución de su tratamiento; y,
- Desarrollará otras acciones orientadas a lograr la resocialización del interno” (Artículo 99 del Reglamento del Código de Ejecución Penal).

Como podemos observar, el trabajo, la educación, la salud, la asistencia social, legal y psicológica forman parte del tratamiento penitenciario que debe ser brindado a los internos. Asimismo, no hay que perder de vista, que el trabajo, la educación, la salud y la asistencia legal son derechos fundamentales de todo individuo por lo que la Administración Penitenciaria tiene la obligación de programar diversas acciones para que estos derechos puedan llevarse a cabo sin ningún problema al interior de la prisión.

Precisamente, sobre esto último la Defensoría del Pueblo ha remarcado que “[no todos los elementos o líneas de acción que forman parte del tratamiento penitenciario según la legislación] necesariamente pueden ser considerados como propios del tratamiento, como en el caso de la asistencia legal que tiene una mayor relación con el derecho de defensa. La salud ha sido considerada por el Tribunal Constitucional como un derecho fundamental y la asistencia religiosa depende de una participación externa a la administración penitenciaria” .

Consideramos que lo que busca el tratamiento penitenciario -el cual, es voluntario para los internos en condición de procesados-, es llevar a cabo un programa que le permita al interno hacer más resistible su vida al interior del establecimiento penitenciario- obviamente, dependiendo del régimen que se le haya impuesto- y así, de manera progresiva brindar al recluso la posibilidad de reincorporarse a la sociedad.

Por ello, nos atreveríamos a decir que el tratamiento penitenciario actúa de manera paralela al régimen penitenciario, pues será el régimen el que indique el margen de acción y movimiento que tendrá el recluso al interior del penal. Por ello, dependiendo del régimen de vida que se le haya establecido, dependerán también las posibilidades que tenga el interno de recibir un tratamiento penitenciario en el marco de todas las líneas de acción y programas que hemos señalado.

No obstante, los programas de salud deberán impartirse sin importar el régimen al cual esté adscrito un interno, pues la conservación de un buen estado de salud le permitirá desenvolverse al interior de la cárcel y poder alcanzar la finalidad del régimen penitenciario que le ha sido impuesto; en pocas palabras el tratamiento penitenciario es el vehículo para alcanzar los elementos rectores del régimen penitenciario arriba descritos.

IV. LEGISLACION NACIONAL

4. Derechos de los internos y su tratamiento penitenciario en la Constitución, Código de Ejecución Penal, Reglamento y normas internacionales.

4.1 La Constitución y el Código de Ejecución penal

Respecto a las personas privadas de libertad la Constitución de nuestro país únicamente contiene dos menciones en su artículo 139°, referido a los principios y derechos de la función jurisdiccional:

21. El derecho de los reclusos y sentenciados de ocupar establecimientos adecuados.

22. El principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad.

Como se observa el primero se refiere a las condiciones de detención, especialmente en relación a la infraestructura, pero se puede interpretar que también incluye los servicios que ha de cumplir la administración penitenciaria para con el interno. Por su parte el segundo se refiere a la finalidad que ha de cumplir la privación de libertad. Al no realizar mayores precisiones debe recordarse que la Constitución reconoce a los instrumentos internacionales de derechos humanos una aplicabilidad como normas que obligan al Estado peruano o como principios que orientan su accionar en determinadas materias.

El sistema penitenciario está basado en el reconocimiento jurídico y el respeto a la persona del interno, persigue como objetivo principal la resocialización del penado a través del tratamiento científico, al establecerse la finalidad resocializadora. El interno no es una persona eliminada de la sociedad, sino que continua formando parte de ella como miembro activo, pues el sentenciado o procesado tiene hábiles todos los derechos que la Ley establece para las personas en libertad, con las limitaciones que la Ley y la sentencia le impongan.

En efecto, el Artículo 3° de la Constitución Política del Perú, señala que: La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno.

Como se observa, la Constitución permite el desarrollo de derechos, en el cumplimiento del deber que tiene el estado de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos (artículo 44°) y el hecho que los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional (artículo 55°).

Siendo que los instrumentos internacionales específicos sobre derechos humanos no tienen el rango de tratado (que si es de cumplimiento obligatorio por el Estado) sino sólo de declaración (que implica sólo una norma orientadora y que sirve de criterio de interpretación), no por ello pueden ser desatendidos. Al respecto debe recordarse que de la revisión de la jurisprudencia constitucional o la de cortes internacionales (como la de la Corte Interamericana de Derechos Humanos) utilizan estas declaraciones (como las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos) como criterio para evaluar si el Estado respeta el derecho de los internos.

Debemos recordar que la Cuarta Disposición Final y Transitoria señala:

Cuarta. Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.

Conforme la Exposición de Motivos del Código de Ejecución Penal en cuyo apartado "CONTENIDO" señala... "los conceptos de reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, doctrinariamente, pueden resumirse en el de resocialización del interno". Este principio rector es incorporado normativamente además por este último código en el Art. II de su título preliminar, por ello el presente trabajo trata lo referido al tratamiento penitenciario y resocialización y su ejecución como factor de reincidencia, a los que se refiere nuestro ordenamiento jurídico y que nos indican que en lo referente a la ejecución penal, la resocialización como objetivo llevará aparejado un esfuerzo del sistema

por conseguirla, este esfuerzo se cristaliza en la puesta en práctica de los métodos y técnicas de tratamiento penitenciario, por ello es necesario revisar el Tratamiento Penitenciario.

Entendemos por tratamiento penitenciario, el conjunto de actividades directamente dirigidas a la consecución de la resocialización (o a lograr la reeducación del condenado). Así parece en la mayoría de legislaciones europeas como institución inseparable del cumplimiento de la pena.

El Código de Ejecución Penal, desarrolla el trabajo, educación, salud, asistencia social, legal y religiosa como tratamiento penitenciario, este tratamiento penitenciario se desarrolla mediante el sistema progresivo moderno, siendo el objetivo del mismo la resocialización. En ese sentido:

El Artículo 60º del Código de Ejecución Penal prevé:

“El objetivo del tratamiento penitenciario.

El tratamiento penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del interno a la sociedad”.

Con ello, el legislador atribuye al tratamiento un objetivo que predica de todo el sistema penitenciario: la rehabilitación y la reincorporación social. La ejecución penal, a través del tratamiento, se convierte así en instrumento de resocialización. Es el elemento esencial del sistema penitenciario; su participación va a depender de la participación del interno en la planificación y ejecución del tratamiento, por lo que la administración penitenciaria debiera fomentar esta participación y no tratar de imponerla coactivamente.

Estando a lo anteriormente esbozado se entiende que es el estado quien ha de garantizar el adecuado tratamiento penitenciario para el interno sentenciado o procesado, el mismo que es voluntario y por ningún motivo ha de ser obligatorio, sin embargo para que este resulte eficaz no solo hace falta un buen número de

profesionales comprometidos con este tratamiento, sino que hace falta la participación activa del propio interno y que la administración del establecimiento penitenciario fomente esta participación.

Desconcierta, la definición sobre el tratamiento penitenciario que prevé el legislador en el Art. 61º Código de Ejecución Penal, cuando dice: “...es individualizado y grupal”, pues complica y distorsiona la definición, con declaraciones inexactas e imprecisas (definición pues, no como tratamiento individualizado y grupal, sino más bien, como principio científico rector del tratamiento, conforme lo indica la Exposición de Motivos penitenciaria). Más aún, es evidente que la legislación penitenciaria procura una vinculación entre tratamiento y cumplimiento de la pena (en el artículo arriba anotado).

No obstante, esta vinculación no puede llevar a la plena identificación entre tratamiento y cumplimiento de la pena, por razones parecidas a las apuntadas en relación al trabajo: el cumplimiento de la pena y la sumisión al régimen penitenciario aplicable es notorio un deber para el recluso, mientras que la sumisión al tratamiento penitenciario sería voluntario, al preverse en la Exposición de Motivos del Código de Ejecución Penal, su imposición no coactiva.

Ahora bien, creemos que nuestra sociedad no es tan detestable como para rechazarla en todo lo que ella contiene. Y admitir esto no significa dejar de aspirar a mayores cotas de igualdad o justicia, por ejemplo. Se puede convenir que hay valores e instituciones que merecen ser respetados y protegidos, aunque sólo sea porque permiten respetar y proteger a su vez los derechos fundamentales, sin ir más lejos.

4.2 El Reglamento del Código de Ejecución Penal (Decreto Supremo N° 015-2003-JUS y su modificatoria Decreto Supremo N° 016-2004-JUS)

Una de las particularidades de esta norma es que no sólo desarrolla las disposiciones del Código de Ejecución Penal, sino que busca desarrollar las disposiciones establecidas en las normas internacionales sobre derechos de las personas privadas de libertad. En tal sentido contiene algunas disposiciones específicas.

El Artículo 10° del Reglamento establece que las actividades penitenciarias se ejercen respetando la dignidad y derechos del interno, en tanto no hayan sido restringidos por la Ley o la sentencia. Este debe ser considerado como criterio de interpretación de la norma por las autoridades penitenciarias al momento de interpretar y aplicar la legislación penitenciaria.

El artículo 11° del Reglamento señala un conjunto de derechos, que no deben ser entendidos como un listado cerrado, sino sólo como aquellos que sirven para subrayar los de especial importancia para toda persona privada de libertad. Por lo tanto la autoridad penitenciaria debe considerar también aquellos derechos reconocidos por la Constitución Política del Estado, nuestro ordenamiento jurídico nacional y los tratados o convenios internacionales.

Adicionalmente, el Reglamento realiza precisiones respecto a ciertos derechos:

a) Respeto de la información Respeto de la información y datos personales de los internos (artículos 13° y 14°)

Garantía de confidencialidad de la información que se encuentra en las fichas de identificación penológica y expedientes personales, estando las autoridades penitenciarias obligadas a guardar secreto profesional sobre ella, aun cuando culmine su relación laboral con la administración penitenciaria.

Casos en los que se puede brindar dicha información

a) Cuando la misma permita elaborar estadísticas o estudios criminológicos, pero sin que con ello se pueda identificar al interno; b) en caso de existir mandato judicial; c) cuando la solicite el interno para su uso personal; y d) cuando el interno autorice, expresamente y por escrito, su entrega a una tercera persona. Si la información de los archivos o ficheros penitenciarios tienen alguna imprecisión, el interno tiene derecho a solicitar al Poder Judicial o a la autoridad administrativa que corresponda la rectificación correspondiente, debiendo ser notificado del resultado en un plazo de 20 días (artículo 10°).

b) Internos extranjeros

El Reglamento ha introducido disposiciones relacionadas con las personas privadas de libertad de nacionalidad extranjera, dando cumplimiento al artículo 36° de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. El artículo 11°, establece que el interno extranjero tiene derecho a informar a sus autoridades diplomáticas o consulares, sobre su ingreso o traslado a un establecimiento penitenciario. Para ello la autoridad penitenciaria deberá brindarle las facilidades que correspondan para el ejercicio de su derecho. Es decir, acceso al teléfono o remisión de correspondencia. La misma norma, establece como obligación del director del establecimiento penitenciario, poner en conocimiento del consulado o representación diplomática correspondiente, el ingreso de un interno extranjero a su establecimiento.

Además, con el propósito de brindar mayor orientación al interno extranjero, se establece la obligación de informarle sobre la posibilidad de solicitar el cumplimiento de su pena en su país de origen o de residencia habitual, conforme a los tratados de la materia y a lo establecido en el artículo VII del Título Preliminar del Código. Consideramos, que esta obligación, en principio, debe recaer en el director del penal y, accesoriamente, en el abogado integrante del Órgano Técnico de Tratamiento (artículo 12°).

c) Mujeres privadas de libertad

El Reglamento introduce un importante enfoque de género en toda su extensión. Se refleja en la utilización de los términos de interno e interna para hacer referencia al sexo de las personas privadas de libertad y en la regulación de algunos aspectos propios de una mujer privada de libertad.

Por ejemplo, el artículo 8° establece el derecho a permanecer en el establecimiento penitenciario con sus hijos, hasta que cumplan los tres años de edad. Luego podrán ser entregados a un familiar o a una institución, según corresponda. Como se observará más adelante, en los establecimientos penitenciarios de mujeres o en el pabellón habilitado para ese fin, debe

acondicionarse un ambiente destinado como guardería para sus hijos; asimismo, se dispone un tratamiento especial en la alimentación en el caso de las mujeres gestantes y sus hijos y se prohíbe para ellas la aplicación de la medida disciplinaria de aislamiento.

Tipos de tratamiento penitenciario

La persona humana antes de ser sometida a pena privativa de libertad, manifiesta en la mayoría de casos, una conducta pasiva, que se iría convirtiendo en intransigente, cuando se tiene la intención de encaminar a la práctica de un ilícito penal. Esa acción es justificable, al considerar dos situaciones diferentes: una conducta libre y la otra sometida.

En la primera, el individuo tiene a su disposición un panorama amplio en el que se puede ubicar sin mayor obstáculo la realización de una actividad económica. Sino alcanza a abrir esa anhelada expectativa, es probable que su conducta se iría modificando, si realmente actúa en contra de los valores constituidos: estos son los bienes morales y jurídicos tutelados. Aquí, in situ se inicia la segunda, y se ha de asumir cuando una persona, por la práctica de su conducta lesiva, actúa en perjuicio del otro, convirtiéndolo en sujeto pasivo.

Por consiguiente, el tratamiento terapéutico tiene que ser programado y ejecutado por los especialistas, quienes imbuidos por sus experiencias y orientadas por determinadas condiciones y circunstancias, han de buscar la posibilidad de contrarrestar la conducta desadaptada, que estarían desarrollando los presidiarios, en sus diversas formas y modalidades. La perseverancia en la acción observacional, y el resultado obtenido de esa acción han de promover en los especialistas la propuesta de una ayuda psicoterapéutica a los presidiarios.

En la institución penitenciaria se puede hacer mención a tres tipos de tratamiento: Individual, Grupal e Institucional.

Estos tres niveles de tratamiento están íntimamente interrelacionados, ya que implican el conocimiento de la situación particular en la que se encuentra el individuo, su delito, su historia; en una segunda consideración se refiere a las actividades que realiza ese individuo con otras personas, dentro de la institución penitenciaria, sus actividades de grupo, terapéutico, actividades laborales,

educativas, sus relaciones con el grupo familiar y por último los objetivos institucionales de tratamiento que influirán en el individuo y éste a su vez en las características de la institución (Marchiori, 2014, pág. 118).

En la institución penitenciaria podemos referirnos al tratamiento (Solis Espinoza, Ciencia penitenciaria y derecho de ejecución penal, 1999):

- a) Individual.
- b) Grupal.
- c) Institucional.

Estos tres niveles de tratamiento están íntimamente inter-correlacionados ya que implican el conocimiento de la situación particular en la que se encuentra el individuo, su delito, su historia; en una segunda consideración se refiere a las actividades que realiza ese individuo con otras personas, dentro de la institución penitenciaria, sus actividades de grupo terapéutico, actividades laborales; educativas, sus relaciones con el grupo familiar y por último los objetivos institucionales de tratamiento que influirán en el individuo y éste a su vez en las características de la institución.

Tratamiento individual

El tratamiento individual parte de un amplio y cuidadoso estudio de diagnóstico, debe tener en cuenta la edad del individuo, el delito realizado, los antecedentes policiales y penales, el nivel educacional, las tareas, trabajo o profesión, el núcleo familiar, las características de personalidad del interno.

Tratamiento grupal

En el tratamiento de grupo en una institución penitenciaria se incluyen los siguientes:

Psicoterapia de grupo. Tratamiento del grupo familiar. Tratamiento en el grupo escolar-pedagógico. Tratamiento en el grupo laboral. Actividades culturales-artísticas Actividades deportivas.

a). Psicoterapia de grupo

A través de la psicoterapia de grupo se intenta explicar la variedad, complejidad y dinámica de las relaciones interpersonales, que proyecta los comportamientos manifiestos, así como las motivaciones subyacentes. A través del grupo los internos pueden verbalizar sus conflictos y mejorar las relaciones interpersonales que están deterioradas en individuos con una problemática social (Marchiori, 2014).

b). Tratamiento del grupo familiar

La detección de la problemática familiar del interno, es decir del conocimiento de las relaciones interpersonales del grupo familiar permiten el tratamiento del interno y del grupo familiar. El tratamiento al grupo familiar comprende básicamente:

- Conciencia por parte del núcleo familiar de la problemática de la situación en la que se encuentra el interno.
- Conciencia de los procesos que han llevado a un miembro de la familia a la conducta delictiva.
- Asistencia a la visita familiar penitenciaria como parte importante de la comunicación interno-familia.
- Orientación y explicación a miembros de la familia del tratamiento individual que se lleva con el interno.
- Explicación a los miembros de la familia del tratamiento educativo, médico, Psicológico y de laborterapia, que desarrolla el interno.
- Orientación a la familia con relación a problemas victimológicos de acuerdo a medidas preventivas.

V. JURISPRUDENCIA

Manual de Derechos Humanos en la Función Penitenciaria

En mayo del 2008 el INPE aprobó el Manual de Derechos Humanos de la Función Penitenciaria, documento elaborado por una Comisión integrada funcionarios de diversas instituciones, que fue creada mediante la Resolución Presidencial 486-2007-INPE y la Resolución Presidencial 023-2008-INPE/P formada por representantes del INPE, el Comisedh y con el asesoramiento de la Defensoría del Pueblo. El Manual tiene por finalidad de ser una herramienta útil para el personal que labora en penales de régimen cerrado, y se divide este documento en cuatro partes:

- La primera presenta el marco teórico y normativo de los derechos humanos, tanto de las personas privadas de libertad como de los servidores del INPE.
- La segunda se concentra en el rol de la seguridad en el sistema penitenciario: la relación entre la seguridad y el uso de la fuerza.
- La tercera describe las responsabilidades de todas las áreas de tratamiento involucradas en el proceso de resocialización de las personas privadas de libertad.
- La última describe el régimen disciplinario. Este Manual constituye un elemento de suma importancia para concretar en la actividad cotidiana del personal penitenciario la vigencia de los derechos de las personas privadas de libertad.

VI. DERECHO COMPARADO

Legislación Salvadoreña

En la carta magna de la república de El Salvador reconoce como base fundamental en su primer artículo de su ordenamiento jurídico a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del estado, teniendo el estado el deber de estar al servicio de todas las personas, velando por la justicia la seguridad y el bien común. En referencia a las personas privadas de su libertad en su artículo 27 Inciso 3°, regula que es el Estado quien tiene la labor de organizar los centros penitenciarios, pero el fin de este no es castigar a los que han cometido un delito, sino con el objeto de corregirlos, y así lograr su rehabilitación, formándolos con buenos hábitos de trabajo priorizando su readaptación a la vida en sociedad con el fin de prevenir actos delictivos a futuro ya que si el sistema carcelario de este país no está organizado, en vez de prevenir los actos delictivos más bien los fomentara.

Tiene su denominada Ley Penitenciaria de El Salvador Cuya finalidad es la ejecución de las penas y de las medidas de seguridad previstas en el Código Penal y las penas contempladas en las leyes especiales, en su artículo 95, habla de las fases de su régimen penitenciario hace mención de las fases del régimen las cuales son: fase de adaptación; fase ordinaria; fase de confianza; y fase de semilibertad.

México

En México tiene a la Ley Federal del Sistema Penitenciario y de Ejecución de Sanciones, en la cual se encarga de regular el sistema penitenciario, en su artículo 53 de la mencionada ley regula los derechos que el interno posee al ingresar a un establecimiento penitenciario, como ejemplo señala el derecho a la información sobre el régimen de la disciplina al que se mantendrá sujeto mientras permanezca en un establecimiento penitenciario, recibir buena atención, no ser discriminado bajo ninguna diferencia de sexo, religión raza. es decir se esta ley vela por un buen tratamiento del interno, de reeducarlo y lograr su resocialización

VII. CONCLUSIONES

- En el desarrollo del marco teórico precisamos, desde la doctrina jurídica, la importancia de la resocialización de los internos de un Establecimiento Penitenciario. Concluimos que uno de los fines esenciales de la pena es precisamente la resocialización de los internos para brindar a la ciudadanía mayor seguridad evitando la reincidencia delictiva. Ello responde también al fin preventivo de la pena.
- Se ha desarrollado en nuestra investigación, los fundamentos jurídico doctrinales de la ciencia penitenciaria. Destacamos la importancia de un adecuado tratamiento penitenciario que respete la dignidad de los internos y los impulse a mejorar su valoración del orden social y sus leyes.
- Así mismo, de acuerdo a las apreciaciones de los expertos, faltan condiciones para la aplicación adecuada del tratamiento penitenciario: recursos humanos, ambientes físicos, materiales, y especialmente personal capacitado.

VIII. RECOMENDACIONES

- Recomendamos desarrollar planes y programas de tratamiento penitenciario dirigido a lograr los fines preventivos especiales y resocializador de la pena, dentro de los cuales tengan un significado y sentido motivador las acciones de educación y trabajo.
- Debe promoverse un mayor conocimiento y valoración de los beneficios penitenciarios por parte de los internos, de tal manera que estos constituyan efectivamente estímulos que alienten la resocialización de los internos.
- Se debe dotar de mayores recursos al área de tratamiento penitenciario, los que deben estar en concordancia con los planes y programas que se preparen para ello.

IX. RESUMEN

“TRATAMIENTO Y RESOCIALIZACION DE INTERNOS”

Esta investigación responde a la necesidad, principalmente, el de establecer si el tratamiento penitenciario que se brinda a los internos reincidentes del Establecimiento Penitenciario, contribuye efectivamente a su resocialización, para ello es necesario identificar el índice de reincidencia delincencial y el nivel de satisfactoriedad de este tratamiento.

En ese sentido, la investigación se trata sobre el marco teórico, antecedentes de investigación, bases teóricas- Por último se consigna las conclusiones y recomendaciones del estudio, así como las referencias bibliográficas consultadas.

ABSTRACT

"INTERNAL TREATMENT AND RESOCIALIZATION"

This investigation responds to the need, mainly, to establish whether the prison treatment provided to the inmates of the Penitentiary Establishment, contributes effectively to their re-socialization, for this it is necessary to identify the rate of delinquent recidivism and the level of satisfaction of this treatment.

In this sense, the research is about the theoretical framework, research background, theoretical bases. Finally, the conclusions and recommendations of the study are listed, as well as the bibliographical references consulted.

X. REFERENCIA BIBLIOGRAFICA

- Aguinaga J. (1999). *“Guía Instructiva de Ciencia Penitenciaria”*. Callao: CENECP.
- Bacigalupo, Enrique. (1989).” *Manual de Derecho Penal. Lima*”: Gráfica Horizonte.
- Berdugo I.. (2001). *“Manual de Derecho penitenciario. Salamanca*”: Colex.
- Beristaín, A. (1979). *“Cuestiones Penales y Criminológicas. Madrid*”. Reus S.A.
- Borja C. (1989). *“La crisis de nuestro nuevo modelo de tratamiento penitenciario”*. País Vasco: Cuaderno del Instituto Vasco de criminología.
- Bustos R. J. (1982). *“Bases criticas de un nuevo Derecho Penal. Bogota*”: Temis.
- Cuello Calón, E. (1981). *“Derecho penal parte general”*. T. I, Vol. II. Barcelona: Bosch.
- Eysenk, H. (1976). *“Política penal y política criminal”*. Madrid: Morova.
- Landrove Díaz, G. (1999).”*Consecuencias jurídicas del delito. Madrid: Civitas*”.
- Marchiori, H. (2014). *“El estudio del delincuente. México*”: Porrúa.
- Mccord, W. (1966). *“El Psicópata. Buenos*”.Hurme. Derecho Penal parte general, 5° Edición. Barcelona: Tecfoto.
- Peñas Roldan, L. (1996). *“Resocialización un problema de todos”*. Anales del Derecho, 480-496.
- Pérez Sánchez, J. (1981). *“Medidas de personalidad y delincuencia”*. Revista Latinoamericana de Psicología, 361-374.