

**UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
CARRERA DERECHO
(P E T A E N G)**



MEMORIA LABORAL

**“ANÁLISIS JURÍDICO PARA LA REGULACIÓN DE LA PENA
DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS EN FAVOR DE LA
COMUNIDAD CON EL FIN DE NO DEJAR IMPUNES LOS
DELITOS DE BAGATELA”**

POSTULANTE: EDWIN YANIQUE DORADO

TUTOR: Dr. EDWIN ALEJANDRO MACHICADO ROCHA

LA PAZ – BOLIVIA

2024.

DEDICATORIA.

A Dios y Jesucristo por cuidar de toda mi familia e iluminar nuestros caminos.

A mis padres, que me dedicaron todo el tiempo y esfuerzo para que con su apoyo culmine mis estudios satisfactoriamente, a pesar de los momentos difíciles que se presentan en la vida.

y sobre todo a mis tres sublimes mujeres que son lo que más amo en esta vida, por darme todas las fuerzas y alegrías en mi vida: Mi amada Esposa Efigenia Nereida y mis dos hijitas Anto y Natha y al más pequeño mi bebe André ...los amo...

MIS AGRADECIMIENTOS

A mi tutor el Doctor Edwin Alejandro Machicado Rocha, por su paciencia y sus ganas de enseñar a las nuevas generaciones de abogados para que sigamos el camino de la justicia y la rectitud.

A las autoridades a las que recurrí para que con su colaboración pueda realizar un mejor análisis y desarrollo de la presente.

RESUMEN.

El presente trabajo de investigación, es de suma importancia para resolver problemas de carácter jurídico y social en la realidad del sistema penal boliviano. Se considera que la incorporación de mecanismos jurídicos, para la creación del reglamento de la prestación de servicios a la comunidad como alternativa a la pena, garantizara la responsabilidad del ofensor y la reparación material o simbólica a la víctima tanto como de la comunidad, cuyo concurso debe aportar a la transformación de las bases culturales y estructurales del delito, cumpliendo con la justicia restaurativa bajo sus principios de prevención, protección y resocialización, cautelando la sociedad de la comisión de nuevos ilícitos penales, en pro del bien común.

En los últimos años la población penitenciaria en nuestro país ha crecido significativamente como consecuencia del incremento de la criminalidad, por lo que, debido a esta problemática surgen nuevas propuestas de aplicación y cumplimiento de la pena, como respuesta a la solución a dicha problemática.

El estudio del derecho comparado sobre la materia investigada permite tener una visión más global de la determinación de la pena, y en base a ello trataremos de establecer criterios que imperan en el juzgador nacional a efectos de motivar o justificar la imposición de penas alternativas.

Siendo el objetivo principal de este trabajo incidir en la aplicación de la pena de prestación de servicios a la comunidad y si esta cumple con sus fines de prevención, protección y resocialización, cautelando la sociedad de la comisión de nuevos ilícitos penales, especialmente cuando se trata de delitos menores o faltas (delincuencia de bagatela), pero cuya comisión presenta índices cada vez más altos en nuestro país.

Finalmente este trabajo de investigación persigue alcanzar objetivos de relevante importancia, habida cuenta que, a través de la investigación de campo realizada, permitirá formular alternativas de solución para intentar subsanar las deficiencias detectadas en los

diversos sectores involucrados en esta problemática con la finalidad de hacer realmente viable la aplicación cada vez más frecuente y efectiva en la pena de servicios comunitarios frente a la congestión carcelaria, la estigmatización de la pena y la inocua imposición de penas suspendidas con reglas de conducta, pocas veces cumplidas, cuando no, generadoras de actos irregulares en los juzgados ejecutores.

Para trabajar en este proyecto a fondo será necesario valorar la **POLÍTICA CRIMINAL EN EL DERECHO PENAL**, el **CONTROL SOCIAL**, cuya fuente se traduce en una expresión cultural impuesta por la sociedad a consecuencia de la búsqueda de una justicia social y represiva que castigue efectivamente a los culpables sin dejar los delitos impunes, en ese paso aparece una nueva corriente que bien funcionando en otros países y que Bolivia no puede quedar al margen como es la **JUSTICIA RESTAURATIVA**, Sobre la sanción de prestación de servicios a la comunidad, considerada por la literatura especializada la sanción con mayor potencial restaurativo de donde surge los siguientes principios; la responsabilización, reparación y reintegración.

“ANÁLISIS JURÍDICO PARA LA REGULACIÓN DE LA PENA DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS EN FAVOR DE LA COMUNIDAD CON EL FIN DE NO DEJAR IMPUNES LOS DELITOS DE BAGATELA”

ÍNDICE

	Pág.
PORTADA	
DEDICATORIA	
AGRADECIMIENTOS	
RESUMEN “ABSTRACT”	
ÍNDICE	
DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	
1. ENUNCIADO DEL TEMA.....	01
2. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA.....	01
3. PROBLEMATIZACIÓN.....	04
4. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	05
4.1 Delimitación Temática.....	05
4.2 Delimitación Temporal.....	05
4.3. Delimitación Espacial.....	05
5.- FUNDAMENTOS E IMPORTANCIA DEL TEMA DE LA INVESTIGACIÓN.....	05
6.- OBJETIVOS DEL TEMA DE LA INVESTIGACIÓN.....	07
6.1 Objetivo general.....	07
6.2 Objetivo específico.....	07
7.- HIPÓTESIS DE TRABAJO.....	08
8.- METODOLOGÍA.....	08
8.1 Tipo de investigación.....	09
8.2 Métodos.....	08

8.3. Técnicas que fueron utilizadas en la investigación.....	10
INTRODUCCIÓN.....	13

CAPÍTULO I

MARCO HISTÓRICO

ANALIZAR LOS FUNDAMENTOS TEÓRICOS, CONCEPTUALES Y SOCIALES DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD, COMO MEDIO ALTERNATIVO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA PENA.

1.1. LA PENA, CONCEPTO, NOTAS Y CARACTERES.....	16
1.2. FUNDAMENTOS DE LA PENA.....	17
1.3. CLASES DE PENAS.....	18
1.3.1. Las penas privativas de libertad.....	19
1.3.2. Presidio.....	19
1.3.4. Prestación De Trabajo.....	21
1.4. CARACTERES ESENCIALES DE LA PENA.....	24
1.4.1. La realización de la conducta.....	23
1.4.2. DIMENSIÓN JURÍDICA DE LA PENA.....	24
1.4.3. PROBLEMAS DE LA REALIDAD CARCELARIA.....	25
1.4.4. Alternativas a la pena privativa de libertad.....	26
1.5. SISTEMA PROGRESIVO EN LA LEGISLACIÓN BOLIVIANA.....	28
1.5.1. Orígenes del sistema progresivo en Bolivia.....	28
1.5.2. CUMPLIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LAS PENAS.....	29
1.5.3. LEY DE EJECUCIÓN DE PENAS Y SUPERVISIÓN. (2298).....	29
1.6. FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD, COMO MEDIO ALTERNATIVO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA PENA.....	34
1.7. ALGUNAS HIPÓTESIS ACERCA DE LOS ORÍGENES DEL LA PRESTACIÓN DE TRABAJO COMUNITARIO.....	38
1.7.1. Posible relación del Trabajo comunitario con formas históricas del trabajo penal.....	38
1.7.2. Derecho Romano.....	39
1.7.3. La Edad Media.....	40
1.7.4. La Edad Moderna.....	41
1.7.5. El trabajo penal en el siglo XIX.....	53
1.8. LA PENA DE PRESTACIÓN DE TRABAJO EN BOLIVIA.....	60

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

DIAGNOSTICO EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL RELATIVA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD EN CUANTO A SU ÁMBITO DE APLICACIÓN EN LOS DELITOS TIPIFICADOS EN BOLIVIA.

2.1. Antecedentes	61
2.2. Pena de prestación trabajo “Servicios a la Comunidad” ..	61
2.2.1. Aplicación Práctica de los institutos penales (Delitos sancionados con pena de Prestación de trabajo en la normativa penal boliviana).....	62
2.2.2. Delitos sancionados con prestación de prestación de trabajo en la legislación penal boliviana.	64
2.2.3. Línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional Plurinacional.....	66
2.4. La justicia restaurativa como fundamento de la aplicabilidad y funcionalidad de la prestación de servicios a la comunidad	67
2.4.1. Características esenciales de la justicia restaurativa	73
2.4.2. Implementación piloto de justicia restaurativa en Bolivia.	79
2.4.3. SANCIONES SOCIOEDUCATIVAS.	80
2.4.4. LA IMPORTANCIA DE LA PENA DE TRABAJO A FAVOR DE LA COMUNIDAD.....	83
2.5. LA PENA DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD COMO PENA LIMITATIVA DE DERECHOS..	86
2.5.1. CARACTERÍSTICAS DE LA PENA DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD.....	87

CAPITULO III

POLÍTICAS CRIMINALES EN INFRACCIONES MENORES Y ESTABLECER UN RÉGIMEN DE AUTORIDAD QUE GARANTICE LA JUSTICIA, LA SEGURIDAD JURÍDICA Y LA ESTABILIDAD SOCIAL EN FORMA PERMANENTE, EN PRO DEL BIEN COMÚN DE NUESTRA SOCIEDAD

3.1. POLÍTICAS CRIMINALES EN INFRACCIONES DE MENORES	95
3.1.1. Doctrina de la situación irregular	96
3.1.2. Características	98
3.1.3. Doctrina de la protección integral	98
3.1.4. Características	99
3.2. CAUSAS PRINCIPALES DE LA DELINCUENCIA.	100
3.3. DERECHOS Y GARANTÍAS EN EL PROCESO PENAL DE ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL.....	102
3.4. PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD.	102
3.4.1. La obligación de reparar el daño	104
3.4.2. Otras Sanciones	106
3.4.3. Limitación de instituciones donde cumplir la sanción	107
3.4.4. Objetivos de la ejecución	107

3.4.5. Juzgado de Ejecución de Control de Medidas para Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal	108
--	-----

**CAPITULO IV
MARCO JURÍDICO**

4.1. NORMATIVIDAD PENAL BOLIVIANA.	110
4.1.1. Constitución Política del Estado	110
4.2. Normatividad Especial	112
4.2.1. LEY DE EJECUCIÓN PENAL Y SUPERVISIÓN. Decreto Supremo 2298	112
4.3. Normatividad Internacional.....	123
4.3.1. CONVENIO SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO	124
4.3.2. Declaración de los derechos del niño	126
4.3.3. Las reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores	127
4.3.4. Las directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil.....	127
4.3.5. REGLAS MÍNIMAS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS	129
4.3.6. CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.	130
4.3.7. EL PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA	130
4.4. Normatividad internacional comparada aplicable	140
4.4.1. Normatividad penal Colombiana. (La prestación de servicios a la comunidad).....	130
4.4.2. Normatividad Peruana. LA PENA DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD	134

**CAPÍTULO V
MARCO PRÁCTICO**

5.1 CRITERIO DE LOS JURISTAS EN EL ÁMBITO PENAL.....	139
5.1.2 Grado de conocimiento lo que implica la prestación de servicios a la comunidad en la legislación boliviana	139
5.1.3 Necesidad de implementar juzgados de menores penales y juzgados de ejecución penal, con la finalidad de sancionar a los infractores menores de edad	141
5.1.4. Necesidad de implementación el Servicio Nacional de Régimen Penitenciario de los Menores	142
5.1.5 Nueva política criminal para reglamentar la pena de prestación de servicios a la comunidad, para que se efectivice a plena esta pena	143
5.2. COMPROBACION DE HIPÓTESIS	145
CONCLUSIONES	149
RECOMENDACIONES	151
BIBLIOGRAFIA.....	152

DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

1. ENUNCIADO DEL TEMA

“ANÁLISIS JURÍDICO PARA LA REGULACIÓN DE LA PENA DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS EN FAVOR DE LA COMUNIDAD CON EL FIN DE NO DEJAR IMPUNES LOS DELITOS DE BAGATELA.”

2. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA

Los programas de servicio comunitario comenzaron a aplicarse en Estados Unidos con mujeres que cometían infracciones de tránsito en el condado de Alameda (California) en 1966, y varias iniciativas locales aparecieron posteriormente en diversos condados del país (Wright, 1991 en 40). Tal iniciativa, defendida y apoyada en parte por Justice Fellowship, obtuvo fondos de la legislatura de Indiana a fin de crear programas de servicio comunitario como alternativa viable al encarcelamiento en el Estado (Van Ness, 1986 en 194).

Los legisladores consideraron que el programa podría ser una oportunidad para solucionar el problema de la superpoblación carcelaria en el Estado. Delincuentes no violentos, que de otro modo hubieran sido encarcelados, recibieron la posibilidad de realizar servicios comunitarios o hacer una reparación a sus víctimas en lugar del encarcelamiento. El interés acerca del programa original aumentó de tal modo que el presupuesto destinado a programas de servicio comunitario fue incrementado de sólo \$250.000 en 1980 a \$6 millones de dólares para 1985.

En el Reino Unido, el Parlamento promulgó, a principios de los '70, leyes que otorgaban a los tribunales facultades específicas a fin de poder ordenar el servicio comunitario como condena, y no sólo como condición para la libertad condicional (Wright, 1991 en 40). El servicio comunitario creció como parte del sistema de libertad condicional; y a los funcionarios de libertad condicional se les delegaba la exclusiva responsabilidad de

asegurar el apoyo para los programas de servicio comunitario, además de organizarlos. A medida que estos programas ganaron el apoyo público, algunos especularon acerca de si el elemento reparador era el que lograba dicha atracción.

Se tiene conocimiento que la aplicación de la Pena de Prestación de Servicios Comunitarios no es efectiva, perdiéndose el valor de esta pena; por la imposibilidad de aplicársela debido a diversos factores, como falta de registro de las entidades públicas y privadas como Entidades Receptoras, que puedan hacer uso de este tipo de servicios.

En cuanto a **nuestra Legislación Penal Boliviana**, la prestación de servicios a la comunidad prestación o de trabajo es una pena que tiene por objeto, en cierta clase de condenados, crearles el hábito al trabajo. El artículo 28 del Código Penal Boliviano dice al respecto:” La pena de prestación de trabajo en beneficio de la comunidad obliga al condenado a prestar sus trabajos en actividades de utilidad pública que no atenten contra su dignidad y estén de acuerdo a su capacidad.

La prestación de trabajo no interferirá en la actividad laboral normal del condenado, se cumplirá en los establecimientos públicos y en las asociaciones de interés general en los horarios que determine el juez. Tendrá una duración máxima de 48 semanas y semanalmente no podrá exceder de 16 horas, ni ser inferior a 3 horas. La prestación de trabajo sólo podrá ejecutarse con consentimiento del condenado. En caso de que el condenado no preste su consentimiento, la sanción se convertirá en pena privativa de libertad.

A este efecto, un día de privación de libertad equivale a dos horas semanales de trabajo. Esta sustitución se realizará por una sola vez y una vez realizada no podrá dejar de ejecutarse. El juez de ejecución de penas deberá requerir informes sobre el desempeño del trabajo a la entidad empleadora. En caso de que los informes no sean favorables, se convertirá en privación de libertad conforme al párrafo anterior”.¹

¹ MOLINA Céspedes Tomas, Derecho Penitenciario; Segunda Edición 2006; Pág. 68-69

La duración del trabajo no podrá exceder del tiempo equivalente a cuatro días. El trabajo deberá ser supervisado por la persona o autoridad designada por el juez, quien informará sobre su cumplimiento.

La prestación de servicios a la comunidad, que encaja perfectamente en el principio constitucional que tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad; puesto que su modalidad y aplicación permiten sancionar al infractor sin desequilibrar su estabilidad social y familiar, y a la misma vez hacer efectivo todo el sistema jurídico, para no dejar impune las infracciones penales, desarrollando a la vez la sanción un bienestar, como retribución del sentenciado a la sociedad que ha violentado, puesto que la Pena de prestación de servicios a la comunidad “consiste en trabajos gratuitos que realiza el condenado en centros asistenciales, escuelas, hospitales, orfanatos, etc.”

En cuanto al trabajo de investigación será necesario establecer cuáles son las falencias del sistema de ejecución de penas, en cuanto a la aplicación de las penas no privativas de libertad, como es la prestación de servicios a la comunidad que de acuerdo a la etapa preliminar de la investigación en juzgados de la ciudad de La Paz, este tipo de penas no se cumplen por no existir un adecuado reglamento que brinde los parámetros de su sanción, así como en sus ejecución ya que actualmente régimen penitenciario trabaja en proyectos con instituciones para brindar espacios donde puedan cumplir este tipo de penas, es por esos que surgió la idea de la regulación de la pena de prestación de servicios a la comunidad como alternativa de la pena, brindando el postulante un aporte a la sociedad .

Para la parte de la propuesta diseñaríamos un PROGRAMA INTERINSTITUCIONAL PARA LA APLICACIÓN EFECTIVA DE LA PENA DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS COMUNITARIOS, Así como “EL REGLAMENTO DE EJECUCIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD, COMO ALTERNATIVA DE LA PENA EN INFRACCIONES MENORES”, con el fin de viabilizar dicha sanción penal, por ser uno de los medios que favorecerán y permitirán no dejar impunes las infracciones menores y establecer un régimen de autoridad que garantice la obligación del condenado de realizar tareas no remuneradas a favor del Estado o de instituciones de bien público por la

cantidad de horas que determine la sentencia, que le imponga la justicia, con una sana resocialización del infractor.

3. PROBLEMATIZACIÓN

Los aspectos anteriormente señalados, permiten formular el problema de investigación de la siguiente manera:

¿Será que la implementación del reglamento de la pena de prestación de servicios a la comunidad como alternativa de la pena, garantizara la responsabilidad del ofensor y la reparación material o simbólica a la víctima tanto como de la comunidad, cuyo curso debe aportar a la transformación de las bases culturales y estructurales del delito, cumpliendo con la justicia restaurativa bajo sus principios de prevención, protección y resocialización, cautelando la sociedad de la comisión de nuevos ilícitos penales, en pro del bien común?

4. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

4.1 Delimitación temática

El tema de investigación tiene como campo específico el Derecho Penal y Procesal Penal, Derecho Penitenciario y Ejecución de Penas, el tema genérico es la prestación de Servicios a la Comunidad como alternativa a la pena en infracciones menores, el tema específico es “Análisis Jurídico para la Regulación de la Pena de Prestación de Servicios en Favor de la Comunidad Con El Fin de No Dejar Impunes los Delitos de Bagatela”, y cuáles son las áreas de aplicabilidad que trataran de congeniar criterios, y así como desentrañar la problemática en cuestión, donde estudiaron los objetivos específicos

4.2. Delimitación temporal

El estudio ha definido un período de análisis entre los meses febrero 2020 hasta el octubre 2020, ya que tomamos ese parámetro puesto que el gobierno está estableciendo políticas de prevención del delito y sanción a las infracciones menores con penas de prestación de servicios a la comunidad más adecuadas a la realidad nacional y nuestro objetivo principal es colaborar con las investigaciones.

4.3 Delimitación espacial

La investigación se circunscribe en sus unidades de análisis los juzgados de ejecución penal en el Municipio de La Paz, en la población condenada e impuesta con penas de prestación de servicios a la comunidad.

5. FUNDAMENTOS E IMPORTANCIA DEL TEMA DE LA INVESTIGACIÓN

En los últimos años la población penitenciaria en nuestro país ha crecido significativamente como consecuencia del incremento de la criminalidad, por lo que, debido a esta problemática surgen nuevas propuestas de aplicación y cumplimiento de la pena, como respuesta a la solución a dicha problemática.

El estudio del derecho comparado sobre la materia investigada permite tener una visión más global de la determinación de la pena, y en base a ello trataremos de establecer criterios que imperan en el juzgador nacional a efectos de motivar o justificar la imposición de penas alternativas.

Es así que el investigador se encuentra profundamente preocupado por saber cómo se vienen aplicando las penas de servicios a la comunidad en juzgados de la Ciudad de La Paz, este tipo de penas limitativas de derechos, puesto que si bien se encuentran en las disposiciones legales penales correspondientes, no sabemos a cabalidad la efectiva ejecución de este tipo de penas. Ni tampoco la actuación de régimen penitenciario.

Siendo el objetivo principal de este trabajo incidir en la aplicación de la pena de prestación de servicios a la comunidad y si esta cumple con sus fines de prevención, protección y resocialización, cautelando la sociedad de la comisión de nuevos ilícitos penales, especialmente cuando se trata de delitos menores o faltas (delincuencia de bagatela), pero cuya comisión presenta índices cada vez más altos en nuestro país.

Finalmente este trabajo de investigación persigue alcanzar objetivos de relevante importancia, habida cuenta que, a través de la investigación de campo realizada, permitirá formular alternativas de solución para intentar subsanar las deficiencias detectadas en los diversos sectores involucrados en esta problemática con la finalidad de hacer realmente viable la aplicación cada vez más frecuente y efectiva en la pena de servicios comunitarios frente a la congestión carcelaria, la estigmatización de la pena y la inocua imposición de penas suspendidas con reglas de conducta, pocas veces cumplidas, cuando no, generadoras de actos irregulares en los juzgados ejecutores.

Para trabajar en este proyecto a fondo será necesario valorar la **POLÍTICA CRIMINAL EN EL DERECHO PENAL**, el **CONTROL SOCIAL**, cuya fuente se traduce en una expresión cultural impuesta por la sociedad a consecuencia de la búsqueda de una justicia social y represiva que castigue efectivamente a los culpables sin dejar los delitos impunes, en ese paso aparece una nueva corriente que bien funcionando en otros países y que Bolivia no puede quedar al margen como es la **JUSTICIA RESTAURATIVA**, Sobre la sanción de prestación de servicios a la comunidad, considerada por la literatura especializada la sanción con mayor potencial restaurativo de donde surge los siguientes principios; la responsabilización, reparación y reintegración.

6. OBJETIVOS DEL TEMA DE LA INVESTIGACIÓN

6.1 Objetivo general

- Implementar el reglamento de la pena de prestación de servicios a la comunidad como alternativa de la pena, con el fin de no dejar impunes las infracciones menores

y establecer un régimen de autoridad que garantice la prevención, protección y resocialización, cautelando la sociedad de la comisión de nuevos ilícitos penales, en pro del bien común.

6.2 Objetivos específicos

- Analizar los fundamentos teóricos, conceptuales y sociales de la prestación de servicios a la comunidad, como medio alternativo para el cumplimiento de la pena.
- Diagnosticar la legislación Nacional relativa la prestación de servicios a la comunidad en cuanto a su ámbito de aplicación en los delitos tipificados en Bolivia.
- Desarrollar políticas criminales en infracciones menores y establecer un régimen de autoridad que garantice la justicia, la seguridad jurídica y la estabilidad social en forma permanente, en pro del bien común de nuestra sociedad.
- Diseñar el Reglamento de Ejecución de Servicios a la Comunidad, como alternativa de la pena en infracciones menores, así como un “Programa interinstitucional para la aplicación efectiva de la pena de prestación de servicios comunitarios”

7. HIPÓTESIS DE TRABAJO

"La incorporación de mecanismos jurídicos, para la creación del reglamento de la prestación de servicios a la comunidad como alternativa a la pena, garantizara la responsabilidad del ofensor y la reparación material o simbólica a la víctima tanto como de la comunidad, cuyo concurso debe aportar a la transformación de las bases culturales y estructurales del delito, cumpliendo con la justicia restaurativa bajo sus principios de prevención, protección y resocialización, cautelando la sociedad de la comisión de nuevos ilícitos penales, en pro del bien común".

Variable independiente

La incorporación de mecanismos jurídicos, para la creación del reglamento o la regulación de la prestación de servicios a la comunidad como alternativa a la pena.

Variable dependiente

La responsabilidad del ofensor y la reparación material o simbólica a la víctima tanto como de la comunidad, cuyo concurso debe aportar a la transformación de las bases culturales y estructurales del delito, cumpliendo con la justicia restaurativa bajo sus principios de prevención, protección y resocialización, cautelando la sociedad de la comisión de nuevos ilícitos penales, en pro del bien común.

8. METODOLOGÍA

8.1 Tipo de investigación

La presente tesis se enmarca en los siguientes tipos de investigación:²

Descriptiva.- Es utilizada para analizar cómo es, cómo se manifiesta un fenómeno y sus componentes, los cuales deben ser medidos con la mayor precisión posible; para el análisis de los fenómenos es necesario realizar un recuento o medición para obtener una cantidad numeral.³

Exploratoria.- La que tiene por objeto esencial familiarizar con un tópico desconocido, poco estudiado o novedoso, esta investigación sirve para desarrollar un método a estudiar y utilizar en un estudio más profundo.⁴

² VILLAR, de la Torre Ernesto – de la Anda Navarro Ramiro; Metodología de la investigación archivista y documental; Edit. Me Graw. Hill; Págs. 172, 173; México D.F. – México; 1981.

³ VILLAR, de la Torre Ernesto; Ob. Cit: Págs. 172 – 173.

⁴ Ídem.

Propositiva.- Tiene por objeto sintetizar los datos obtenidos de la investigación y así proponer una creación, conjunción, adecuación y/o reformulación parcial o total de los tópicos estudiados.⁵

Deductivo

El método deductivo tiene la característica de establecer principios y teorías generales que permiten conocer un fenómeno particular, en ese sentido, éste método en la presente investigación nos permitirá considerar la problemática funcional del Sistema de prestación de Servicio a la Comunidad como alternativa de la pena ⁶

Dentro del trabajo este método de investigación nos servirá para establecer sustentos de información que serán traducidos en problemáticas y posibles diseños de solución a los problemas que trae el presente tema de investigación como el análisis jurídico para la reglamentación de la pena de prestación de servicios en favor de la comunidad con el fin de no dejar impunes las infracciones menores y establecer un régimen de autoridad que garantice la justicia, la seguridad jurídica y la estabilidad social en forma permanente, en pro del bien común de nuestra sociedad

8.2 Métodos

Existen varios métodos operacionales para llegar a la comprobación de la hipótesis y de esta manera los que serán utilizados en la presente tesis son:⁷

Jurídico.- Suma de procedimientos lógicos de investigaciones y causas los fines del Derecho. Que a su vez utiliza distintos tipos de métodos de acuerdo a la variedad de relaciones e hipótesis que se plantean, por ser el derecho una ciencia eminentemente práctica.⁸

⁵ Ídem.

⁶ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo; Diccionario Jurídico elemental; Edit. Heliasta; Pág. 56

⁷ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo; Diccionario Jurídico Elemental; Edif.. Heliasta; Pág. 56

⁸ WITKER; Jorge; Ob. Cit; Pág. 33.

Inductivo.- Es el que parte de los aspectos particulares del problema inicialmente, hasta llegar a los aspectos generales del problema⁹.

Analítico- Comparativo.- Por otra parte, en la investigación se utilizó el método analítico-comparativo, tomando en cuenta que se manejó la comparación de la legislación nacional con la legislación extranjera, para obtener un respaldo en el tema.¹⁰

8.3. Técnicas que fueron utilizadas en la investigación

La técnica empleada en el presente trabajo, se ha centrado en el ámbito de la recolección de datos bibliográficos, realización de fichas de investigación basada en corrientes y escuelas de pensamiento en el ámbito de las ciencias del Derecho Comparado, del Derecho Penal y Procesal penal, la criminología, y la historia del Derecho Extranjero. Finalmente, a efectos de validar los resultados hallados se recurrió a la técnica de la entrevista a expertos en la materia.

En la presente investigación, esta técnica es utilizada para la recolección documental de las diferentes legislaciones y convenios internacionales sobre la defensa de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

También se utilizara la técnica de la recopilación y análisis de documentos, la cual trata de investigar las diferentes partes de un escrito, palabras, frases, párrafos, titulares, o todo el documento”.

Esta técnica de recopilación y análisis se desarrollara a partir del análisis jurídico del Derecho Positivo en la legislación Boliviana, la legislación comparada y otros documentos de carácter normativo a nivel internacional, también documentos legales traducidos en encuestas de casos sancionados con prestación de servicios a la comunidad.

⁹ Idem.

¹⁰ Idem.

Finalmente, amparados en las técnicas de investigación y sobre diferentes formas de interpretación de la norma, se aplicará el razonamiento lógico jurídico, para lograr la complementación en la normativa penal precautelando la seguridad pública, así como la reducción del delito, para el caso específico reducción de infracciones menores que son impunes, pero que afectan o menoscaban derechos de terceros.

▪ INSTRUMENTOS DE LA INVESTIGACIÓN.

Se utilizara la *“ficha bibliográfica, pues la misma constituye una fuente a la que acude el investigador y que le permite recolectar información”*

Esta se refleja en el examen minucioso y exhaustivo de la bibliografía existente sobre el tema, y otros que también estén relacionados al mismo, todo esto dirigido hacia el fin de obtener mayor información.

También se utilizara la entrevista que se define como *“la conversación de dos o más personas en un lugar determinado para tratar un asunto. Técnicamente es un método de investigación científica que utiliza la comunicación verbal para recoger informaciones en relación con una determinada finalidad”*¹¹.

▪ TIPO DE INVESTIGACIÓN.

La presente investigación se circunscribe a la modalidad de un estudio Jurídico Propositivo, *“el cual trata de cuestionar una ley o institución jurídica vigente, para luego de evaluar sus fallas, pueda proponer cambios o reformas legislativas en concreto, es decir, que culminan con una proposición de reforma o nueva ley sobre la materia”*.¹²

¹¹ *Grawitz, 1984: 188; Aktouf, 1992:91; Mayer y Ouellet,1991: 308).*¹⁴

¹² **BIBLIOTECA VIRTUAL DE DERECHO** (n.d.). Extraído tt//derecho.unexes/biblioteca/tesina.html.

Durante el proceso de la investigación se cuestiona las figuras jurídicas previsivas latentes en la realidad nacional, tratando de evaluar cómo se puede complementar a nuestra normativa penal y penitenciaria vigente garantizando una mayor efectividad en la defensa de los derechos de los afectados, con el servicio comunitario que satisfaga una necesidad de la comunidad en pro bien de la comunidad y nuestra sociedad.¹³

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación, es de suma importancia para resolver problemas de carácter jurídico y social en la realidad del sistema penal boliviano.

Las medidas alternativas a la pena privativa de libertad – y especialmente, la prestación de servicios a la comunidad - se sustentan, básicamente, en los principios de proporcionalidad y ultima ratio de las penas (aplicación subsidiaria). Su existencia y justificación radica en el uso de la prisión como último recurso, esto es, solamente cuando la gravedad de la afectación al bien jurídico así lo requiera o cuando no exista otra pena leve que se pueda imponer. En principio, sólo podrá imponerse una pena privativa de libertad cuando se hallen en juego los bienes jurídicos más preciados e importantes para la convivencia del ser humano.

¹³ VILLAR, de la Torre Ernesto - de la Anda. Navarro Ramiro; Metodología de la investigación bibliográfica archivista y documental; Edit. Me Graw Hill;; México D.F. - México; 1981

Es nuestro parecer que la pena de prestación de servicios a la comunidad tiene una finalidad preventivo-especial, principalmente. En este sentido, se busca la reinserción del sentenciado mediante la realización de labores en beneficio de la comunidad. Dentro de este marco, el trabajo constituye un medio rehabilitador en sí mismo.

Creemos que el ansiado fin re-socializador, que se busca con toda pena – que asume criterios preventivos especiales – ve en la pena de prestación de servicios a la comunidad la vía más idónea, ya que el condenado desarrolla labores de interés social en libertad (sin perjudicar por tanto su vida cotidiana), que le permite – a su vez – afianzar sus sentimientos de solidaridad y recapacitar respecto de su actuar delictivo (más aun cuando la labor impuesta tiene relación directa con el bien jurídico lesionado por el sentenciado). Cabrá esperar una eficacia superior, afirma Mantovani, cuando mayor sea el “contrapeso”, por decirlo de alguna manera, que el trabajo a desarrollar tenga que ver con el tipo de delito cometido – como ejemplo sírvanos la prestación de un trabajo en hospitales o asistenciales para los autores de accidentes de tráfico culposos o de delitos menores contra la integridad física.

De otro lado, respecto a la aplicación de la pena privativa de libertad, la pena de prestación de servicios a la comunidad (como el resto de medidas alternativas a prisión) tiene por finalidad reducir el uso de la cárcel, esto es, hacer uso de la prisión (conforme a criterios de proporcionalidad y subsidiariedad) sólo en última ratio. Esto quiere decir, que sólo deberá recurrirse a la pena privativa de libertad cuando se trate de los delitos más graves, es decir, de aquellos delitos que afecten los bienes jurídicos más importantes en un Estado social y democrático de Derecho.

Es por ello, que la presente tesis se ha estructurado en los siguientes capítulos para alcanzar los objetivos propuestos.

El primer capítulo se constituye en el marco referencial de la monografía, cuyo contenido está conformado por el marco histórico, el marco teórico y el marco jurídico, marco práctico, todo ello con el propósito de contar con el respaldo de los conceptos y

categorías teóricas relacionadas con el tema de investigación, donde principalmente se aborda el derecho penal y los fundamentos teóricos de la pena de prestación de trabajo como medio alternativo de la penal en Bolivia.

Así como se intentara desarrollar el contexto históricamente el surgimiento de este tipo de sanción a partir de sus principales elementos constitutivos: la obligación de trabajar que comporta, la privación de tiempo de ocio, su desarrollo en la comunidad y su condición de pena alternativa a la prisión. La esperanza es que algunas de las conclusiones a las que lleguemos contribuyan a aclarar nuestro concepto de la sanción así como su posición en el sistema de penas.

Seguidamente, el capítulo del marco práctico, permite describir a partir de los hechos fácticos, la situación del sistema penal boliviano, recurriendo a datos estadísticos y criterios de sujetos involucrados en el sistema, como son los fiscales y juristas del ámbito de los juzgados en la ciudad de La Paz.

Con base a los resultados del diagnóstico, se recapitulan las principales conclusiones de la investigación y se procede al planteamiento de la propuesta, consistente en una normativa para de la implementación para la reglamentación de la pena de prestación de servicios a la comunidad como alternativa de la pena.

CAPÍTULO I
MARCO HISTÓRICO
ANALIZAR LOS FUNDAMENTOS TEÓRICOS,
CONCEPTUALES Y SOCIALES DE LA PRESTACIÓN
DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD, COMO MEDIO
ALTERNATIVO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA
PENA.

1.1. LA PENA, CONCEPTO, NOTAS Y CARACTERES.

La pena es un mal para el delincuente, sin la cual no tendría eficacia intimidatoria y ejemplar. Tiene que ser pronunciada por el Juez a causa de un delito, lo que reafirma el principio de legalidad, y la diferencia en las sanciones de carácter administrativo

El termino procede del latín **Poena**, derivado a la vez, del griego **poine** que significa dolor, trabajo, fatiga, sufrimiento y se entronca con el sánscrito **punya** cuya raíz **pu** quiere decir purificación. Según Rodríguez Devesa, "la pena es una privación o restricción de bienes jurídicos establecida por la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional competente al que han cometido un delito" Franz Von Liszt, Dice que "la pena es un mal que el Juez penal inflinge al delincuente a causa del delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y al auto.¹⁴

De éste concepto se deducen las siguientes notas de la pena:

1. Es un mal, es decir, una privación de bienes jurídicos (vida, libertad, patrimonio, etc.). A ello se opone la escuela correccionalista, en cuanto considera la pena como un bien (por estar encaminada a la educación o reforma del delincuente), pero lo cierto es que en todo caso, el sujeto la siente como un mal.

¹⁴ OMECA Antón José derecho penal 2do. Edición, Madrid España 1985, Pág. 509.

2. Es una reacción del Derecho contra el responsable de un delito. El Derecho (y más concretamente la ley) la crea y la regula por eso, es fundamental en ésta materia el principio de legalidad, que como es sabido diversos autores trataron de fundamentarlo, desde diversos puntos de vista, la obra de Anselm Feuerbach, jurista alemán que formulo la expresión y que tuvo como LEITMOTIV la lucha con la legalización del Derecho Penal, propugnó la aceptación y consolidación de éste Principio, basándose principalmente, en dos fundamentos: el primero de carácter político criminal, lo constituía su concepción de la pena como medio de prevención general (teoría denominada la de la coacción psicológica) y, el segundo de naturaleza puramente política; era su convicción de que la primacía de tal principio, propiciaba una concepción liberal del Derecho Penal. De ésta manera Feuerbach Dio Un Fundamento Penal Especifico Al Principio De Legalidad.¹⁵

1.2. FUNDAMENTOS DE LA PENA

Sobre los fines de la pena, se han formulado tres teorías: la absoluta, la relativa y la mixta.

Para la **teoría absoluta**, la pena se aplica como consecuencia del delito, **quia precautum est**. Es un fin en si mismo y no medio para otro fin (readaptación, resocialización). Entre estas teorías existen diversas vertientes: las de la Reparación, retribución divina y retribución moral (Kant), y la retribución Jurídica (Hengel).

Las **Teorías relativas**, consideran la pena desde un punto de vista dinámico. Entre esas teorías se puede citar: la de la **prevención general**, que aspira a prevenir la comisión de nuevos delitos **ne peccetur**, cuyos principales expositores fueron Jeremías Bentham y Romagnosi.

Finalmente las **Teorías Mixtas**, por una parte reconocen la naturaleza retributiva de la pena y, al mismo tiempo, su carácter de prevención general y especial. Francesco Carrara, es uno de los exponentes de esta corriente. Para el Maestro de Pisa, la pena además de significar un mal para el delincuente es un medio de tutela jurídica. Por, ello

¹⁵ HURTADO Pozo José Manual De Derecho Penal Parte General, , Lima Perú, 1978, Pág. 58.

Defendiéndose del Roeder, dice: “No es el Estado el que puede decirle al delincuente: tengo derecho de corregirle, pues de ello solo puede jactarse el superior de un claustro; es el Culpable el que tiene el derecho (Verdadero Derecho) de decir al estado: estas en la Obligación de interrogarle una pena que me enmiende, y no tiene de someterme a una pena que me degrade y me torne más corrompido de lo que soy”¹⁶

La pena tiene fines morales y utilitarios. Las funciones morales de la pena son dos;

- 1) **La enmienda del delincuente**, obrando sobre él la pena como una segunda educación, con clara tendencia a su readaptación a la vida social.
- 2) **Satisfacer el sentimiento social de justicia**, es decir que al delito siga una pena y exista una cierta proporción entre este y aquella

1.3. CLASES DE PENAS

El Código penal boliviano en el Art. 25 Capítulo 1 Título 111 Libro Primero bajo el nomen juris de sanción dice que esta comprende las penas y las medidas de seguridad asignando una doble finalidad por una parte la enmienda y la readaptación social del delincuente y por otra una función preventiva de carácter general y especial. La economía jurídico-penal boliviana, distingue dos clases de penas: a) Principales y b) Accesorias.

Entre las penas principales, el Art. 26, señala las siguientes: .1) Presidio; 2) Reclusión; 3) Prestación d Trabajo y; 4) Multa.

Como pena accesoria, el mismo artículo señala la Inhabilitación Especial.

La diferencia entre penas principales y penas accesorias radica en que las primeras, pueden aplicarse solas y en forma autónoma. Las penas accesorias, en cambio, se aplican como dependientes de una principal.

¹⁶ HURTADO Pozo José Manual De Derecho Penal Parte General, Lima Perú, 1978, Pág. 58

PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD.- Nuestro Código penal, incluye en el catálogo de penas l las penas privativas de libertad: El presidio y la reclusión.

1.3.1. Las penas privativas de libertad.

Como tales, tienen, su nacimiento a partir de la creación de recintos penitenciarios, - como lo de San Felipe de Nery, el Hospicio de San Miguel de Roma, fundado en 1704 por el Papa Clemente XI, En Es han sido famosas las cosas de Jaleras destinadas a mujeres.

Pero el siglo XVIII es el que brilla por la modernización y humanización de las cárceles, ya que John Howard impulsa el Moderno penitenciarismo inglés de nacimiento, volcó por entero su atención para el mejoramiento de las Prisiones. Recorrió las prisiones de Holanda, Bélgica, Francia, Alemania. Rusia, Italia, Portugal, y España y murió precisamente a causa de una enfermedad contraída en la prisión de Kherson en la Crimen. En su obra ‘El Estado de las Prisiones’ también conocida como la geografía del dolor, trata sobre el ocio y el hacinamiento carcelario que embrutece y Aboga por un trabajo organizado.

Se muestra partidario de la separación de los presos, diferenciando los criminales de los dementes y los oligofrénicos. Según Marco del Pont, “Lo importante lo importante de sus tesis es el aislamiento nocturno.

1.3.2. Presidio.

La pena de presidio se aplica a los delitos que revisten mayor gravedad y su duración es de uno a treinta años sin que pueda excederse de este término aun en los casos de concurso Esta pena, de acuerdo con el Art. 48 del Código Penal, “se cumplir; en una penitenciaria organizarla de acuerdo a los principios del sistema progresivo, en el cual el trabajo obligatorio remunerado y la asistencia educativa constituyan medios de readaptación social”.

La ley de Ejecución de Penas y Sistema Penitenciario, señala dentro del Sistema progresivo los siguientes grados o periodos: a) de observación, clasificación y tratamiento

del interno; b) de readaptación social en un ambiente de confianza, e) de PRE - libertad; y d) de libertad condicional.

Los tres primeros grados, deben cumplirse, progresivamente, en establecimientos de régimen cerrado, intermedio y abierto. Ahora bien, si las condiciones del interno demuestran que inicialmente puede ser situado en un grado superior, sin pasar necesariamente por los que le preceden, se procederá de este modo, exceptuando el de la libertad condicional.

El. Fin que se persigue es, fundamentalmente, el de readaptación social, basado en el conocimiento profundamente, el de readaptación social, basado en el conocimiento profundo de la personalidad individual del, interno, para cada uno de los periodos y tipos de establecimiento de ejecución de pena.

La acción individual sobre el interno, dice la ley, tiene el propósito de modelar su personalidad y modificar su actitud futura frente al medio social, a través de métodos psicológicos y sociales.

1.3.3. Reclusión.

La pena de reclusión es otra de las penas privativas de libertad que contiene el Código Penal Boliviano - Se aplica a los delitos de menor gravedad y su duración es de un mes a ocho años.

Para la aplicación de las penas de privación de libertad, el Juez debe atender al criterio señalado por el Art. 37, del Código Penal; este artículo, concede al Juez, cierto arbitrio para que, en atención a la personalidad del autor y a la mayor o menor gravedad del hecho, pueda tomar conocimiento directo del sujeto, de víctima, de las circunstancias que el Código penal boliviano señala concurren y en consecuencia, determinan la pena aplicable a cada delito dentro de los límites legales.

En cuanto al tratamiento en el cumplimiento de estas dos penas, la ley de Ejecución de Penas y Sistema Penitenciario establece que éste debe estar caracterizado, fundamental

por la asistencia social médica, educativa, moral, religiosa de formación continua y dinámica; por la obligatoriedad del trabajo de acuerdo con las aptitudes del sujeto, por un sistema sanitario, higiénico, alimenticio y disciplinario adecuado y coincidente.

1.3.4. Prestación De Trabajo.

La tercera de las penas principales contenidas en el Código penal boliviano, es la de prestación de trabajo. Su inclusión se debe a la iniciativa que el año 1943, planteó el Dr. Manuel López Rey y Arrojo, en el proyecto que se presentó, como Proyecto Oficial de Código Penal para Bolivia. El Código penal boliviano de 1943 con el criterio de que en su aplicación no ha de tropezar con mayores dificultades, por las públicas del Código penal abrogado de 1834, incluyó en su catálogo de penas, la de prestación de trabajo. Pueden imponerse en base a la gravedad del hecho y la personalidad del autor.

La Reforma de 1977, la mantuvo en el Art. 28 con el siguiente texto, “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 la dignidad y estén de acuerdo a su capacidad. La prestación de trabajo no interferirá en la actividad laboral normal del condenado, se cumplirá en los establecimientos públicos y en las asociaciones de interés general en los honorarios que determine el juez. Tendrá una duración - máxima de cuarenta y ocho semanas y semanalmente no podrá exceder de dieciséis horas, ni ser inferior a tres horas. La prestación de trabajo sólo podrá ejecutarse con consentimiento, la sanción se convertirá en pena privativa de libertad.

A este efecto, un día de privación de libertad equivale a dos horas semanales de trabajo. Esta sustitución se realizará por una sola vez y una vez realizada no podrá dejar de ejecutarse. El juez de vigilancia deberá requerir informes sobre el desempeño de trabajo a la entidad empleadora. En caso de que los informes no sean favorables se convertirá en privación de libertad conforme al párrafo anterior”.

Esta pena, no tiene ninguna eficacia por cuanto la infraestructura y el personal juez deberían dedicarse a ella, no se halla ni nombrado. Las declaraciones de este artículo son absolutamente líricas y no se cumplen. La letra muerta de la ley que no se cumple,

La letra muerta de la ley no se cumple. Por otra parte, el Código penal despoja a la Ley de Ejecución de Penas y Sistema Penitenciario de toda normatividad y por ende al Congreso de Kyoto, Japón 1970, que establece las reglas mínimas para la aplicación de penas.

Una innovación interesante es que la prestación de trabajo como pena, debe ser con expreso consentimiento de condenado. En caso de que no de su consentimiento, existe la conversión de pena privativa de libertad.

1.4. CARACTERES ESENCIALES DE LA PENA.

En cuanto a sus caracteres, deben destacarse los siguientes:

La pena es personal, porque sólo recae sobre los Responsables de las infracciones criminales y no sobre otras personas que no tuvieran conexión directa o indirecta con el hecho punible.

La pena debe ser necesaria y suficiente. Necesaria, en cuanto que solamente se imponga a las infracciones que por su mayor gravedad, merezcan ser consideradas como delitos. Suficiente, en cuanto no vaya más allá de lo preciso para restablecer el orden jurídico y para conseguir la finalidad que la pena se propone.

La Pena debe ser pronta e ineludible. Pronta quiere decir que no ha de transcurrir mucho tiempo entre la comisión del delito y su castigo si se quiere que la idea de justicia quede clara en la mente del pueblo. Ineludible, quiere decir que la organización policial y judicial debe funcionar de tal manera que el culpable de un delito tenga la seguridad de que será sancionado.

La pena debe ser individualizada en su aplicación y en su ejecución, es decir, de tener en cuenta lo más que sea posible las características personales de cada delincuente si se quiere que se cumpla con esa finalidad de readaptación social que en nuestros días se le atribuye.

La pena debe ser legal, esto es, sólo las leyes pueden establecer y regular su aplicación.

1.4.1. La realización de la conducta.

La realización de la conducta, como se tiene dicho, es la condición para que la pena se aplique.

El estudio del fundamento y de la función de la pena es, en gran parte, el estudio del fundamento y de la función del derecho penal, porque el principal efecto del delito, respecto de su autor, es la pena; la aplicación de la pena es en consecuencia lo más trascendental del Derecho represivo.

En cuanto a la eficacia de la pena, como la de cualquier norma o institución jurídica, ella significa su aceptación social, que difícilmente se producirá si no son coherentes con los valores fundamentales establecidos o aceptados por la opinión pública, que esencialmente son la seguridad y la justicia, la eficacia jurídica será inexistente en el caso de que el pueblo destinatario y objeto de protección de las normas penales sienta que no está suficientemente, por ellas y que, por tanto, se impone, una transformación del modelo de política criminal, y de los medios de defensa.

La pena tiene por tanto sus exigencias esenciales en el contexto de un Estado social y democrático de Derecho. El Estado social, que propugna su intervención en la vida de los ciudadanos y en la dirección de las actividades sociales, hace suponer necesariamente una orientación de la pena hacia la reinserción social del delincuente, es decir, a la orientación de la vida conforme al respeto de las normas de convivencia, ofreciéndole los medios adecuados para superar los conflictos que hayan motivado la conducta punible.

El Estado democrático supone la participación de los ciudadanos en la toma y ejecución de decisiones que afectan a la comunidad, lo cual, en el ámbito penal, además de las cuestiones generales de participación del pueblo en los poderes legislativos y judicial, de importar una colaboración de las instituciones privadas con las estatales en tratamiento y la asistencia posterior al condenado para hacer eficaz la reinserción social, o readaptación social, e incluso una mayor atención a la participación del propio recluso en la adopción y en la ejecución de la pena que parezca más adecuada.

Recientemente, *M. Delmas Marty* ha presentado como movimiento de política criminal más racional y menos autoritaria, la teoría asociada al delincuente, a la víctima y al grupo social, a la respuesta que dé a la infracción o la desviación de la norma. Busca una solución para el futuro y destaca la solidaridad del cuerpo social de cara al fenómeno criminal.

1.4.2. DIMENSIÓN JURÍDICA DE LA PENA.

Toda comunidad necesita de un sistema de control de la conducta de sus miembros para su propia conservación y desarrollo. Tales controles pueden ser espontáneos o formalizados. La Pena puede figurar como un control formalizado, característico de las sociedades políticas estructuradas en Estado, regulado por el derecho, por sus propias instituciones jurídicas, caracteres, requisitos y organización para la aplicación de las normas jurídicas.

Con el término legitimidad, en sentido formal, se alude a la procedencia de una norma o acto de órgano que tiene el poder social para producirlo (competencia), y en sentido material, a la corrección del contenido de la norma con los valores morales o políticos que el intérprete considera como un ordenamiento preferente sobre el jurídico y que se concreta esencialmente en la libertad y en la justicia. El derecho se puede concebir como un orden de coordinación de libertades para lograr el mayor nivel posible de justicia en las relaciones sociales. La legitimidad material también se conoce como validez (sustancial) o valor (intrínseco) de las normas.

La pena como institución jurídica hace uso de la fuerza para obligar al cumplimiento de las normas y requiere de una organización que la aplique y que la haga cumplir y supone una ponderación de los valores o bienes jurídicos de la sociedad o de sus miembros que se protegen mediante una limitación de otros valores o bienes jurídicos pertenecientes al infractor de la norma. Las normas penales para ser aceptadas por la comunidad han de ser legítimas y válidas.

1.4.3. PROBLEMAS DE LA REALIDAD CARCELARIA

La pena privativa de libertad no cumple los objetivos que se le ha sido encomendado por las distintas normas, no resocializa ya que no se puede resocializar al penado apartándolo de la sociedad ya que la esencia de la resocialización supone un proceso de interacción y comunicación entre el individuo y la sociedad, además que la expresión “Resocialización” es una vaga y ni permite un contenido concreto y determinado.

Se puede ver como la nueva vida del penado le causa traumatismos comportamentales, así los horarios cotidianos, la limitación de su espacio rompen los hábitos de vida ya creados. Se puede ver como al estar en un nuevo ambiente y las conductas imperantes hacen que el penado asuma nuevo esquema de valores esto a través de la Asociación diferencial creando así subgrupos culturales.

En la prisión se puede ver el carácter selectivo del Sistema Penal, ya que se encuentra mayormente personas con bajo nivel cultural, el escaso grado de de capacitación laboral, así se puede ver que el nivel económico de los internos no alcanza la categoría, que estadísticamente agrupa a los pobres, es decir, que están en la mayoría por debajo de la pobre. En comparación con los delitos de criminalidad y criminalidad política, que pocas veces llega a las manos del sistema penal y que llegadas pocas veces no son punibles por el poder económico y político de los actores.

También se puede ver como es la familia quien también sufre el perjuicio, ya que mayormente es el cabeza de familia quien ha sido privado de su libertad. Además el carácter de etiquetado que de por sí ya da la pena privativa de libertad esta también pasa a la familia quien también queda etiquetada. Una vez cumplida la pena el etiquetado no puede reingresar al mercado laboral por el rechazo que recibe, así que con todo lo aprendido en la “Escuela del delincuente” echa mano de ello y vuelve a cometer un hecho delictivo siendo así un cliente permanente para el Sistema Punitivo, después de observadas las consecuencias que genera la pena privativa de libertad – pasaremos a ver el porqué de las alternativas.

1.4.4. Alternativas a la pena privativa de libertad

Después de haber visto el carácter dañoso de la pena privativa de libertad ya no queda duda de la búsqueda de alternativa, el trabajo no plantea una abolición de la pena privativa de libertad, ya que no estamos en las condiciones económicas, políticas, sociales y ni culturales para llegar a ese objetivo, ya que para esto se necesita de mecanismos de educación, de prevención, de culturización de la sociedad, pero si compartimos los mecanismos que utilizan como el caso de la mediación, conciliación, pero estos mecanismos para ciertos casos como los delitos que ocupan aproximadamente el 85%, también se puede ver como en estos mecanismo la víctima recupera un papel protagónico.

Como ya hemos dicho el 85% de los condenados son aquellos que cometieron delitos con poca dañosidad social, he aquí donde las alternativas deben jugar un papel importante a diferencia de los delitos graves que ocupan el otro 15% de los penados (aquí encontramos desde homicidio agravado hasta robos por violaciones, delitos de genocidio) en donde si deberá actuar la pena privativa de libertad por la gran dañosidad del delito.

Ahora bien para que las alternativas tengan eficacia es necesario como lo señala *Zaffaroni* que estas se establezcan dentro del marco de una decisión político – criminal previa: la de no aumentar el número de presos, porque sería lo mismo

aplicar las alternativas y se apliquen en sustitución de algunas penas privativas de libertad o que los jueces tengan las alternativas y no la utilicen.

Ahora pasaremos a detallar las alternativas que nos brinda el Código Penal.

Prestación de Servicio a la Comunidad. En este supuesto el juez al momento de la sentencia impone en vez de una pena privativa de libertad una pena limitativa de Derecho en la cual se encuentra la prestación de servicios a la comunidad (Art. 28), actividad por la cual no se percibirá remuneración alguna y deberá llevarse a cabo fuera de los horarios de su propia actividad laboral, como la norma lo dice los días sábados y domingos para no perjudicar su jornada normal de su trabajo habitual.

Pena de Inhabilitación. Consiste en la capacidad para desempeñar cargos, empleos, comisiones públicas, ejercer profesiones o derechos según el Art. 34.

Pena de multa. El Art. 29 del Código Penal obliga al condenado a pagar al Estado una suma de dinero determinada por la sentencia. Con esta pena se obliga a permanecer al condenado por una cantidad de horas en un establecimiento organizado con fines educativos y sin las características de un centro carcelario

Conciliación. A diferencia del anterior, el tercero posee una mayor participación durante las sesiones conjuntas, su posición se robustece para permitir identificar los conflictos y ofrecer alternativas de solución, sin embargo tampoco puede en este caso, indicar qué solución es mejor, dado que las partes continúan en poder de su problema y siguen siendo ellas quienes deben promover el resultado.

1.5. SISTEMA PROGRESIVO EN LA LEGISLACIÓN BOLIVIANA

El sistema progresivo tuvo una evolución dentro de los Penitenciarios en Bolivia el mismo que se inicia desde 1964, conforme al análisis precedente:

1.5.1. Orígenes del sistema progresivo en Bolivia.

En nuestro país el sistema progresivo se inicia como concepción puramente teórica en el Anteproyecto de Código Penal Boliviano de 1964 cuyos legisladores como Hugo César Cadima, Manuel José Justiniano y Raúl Calvi montes Núñez del Prado liderizados por 1 maestro Manuel Durán Padilla, consideraban en dichas bases. 1 capítulo III contiene reglas generales para el cumplimiento y ejecución de las penas, dejando a una ley especial la reglamentación del régimen penitenciario, complemento indispensable de un Código Penal.

Se indica, sin embargo, la forma en que han de cumplirse las penas privativas de libertad, conforme al sistema progresivo y de trabajo obligatorio. Las colonias penales agrícolas industriales abiertas dispuestas por el Art. 51 constituyen un paso de avanzada hacia la creación de los más modernos sistemas penitenciarios, que habrán de sustituir a las cárceles cerradas tipo panóptico, en las cuales no se cumple la finalidad de la pena o sea la readaptación social del condenado y, por el contrario, constituyen al incremento de la reincidencia. Estas disposiciones dieron nacimiento al sistema progresivo

1.5.2. CUMPLIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LAS PENAS

Art.47. Régimen penitenciario. — Las penas se ejecutarán en la forma establecida por el presente Código y la Ley Especial para la aplicación del régimen penitenciario.

Art.48. Pena de presidio. — La pena de presidio se cumplirá en una penitenciaría organizada de acuerdo a los principios del sistema progresivo, en el cual el trabajo obligatorio remunerado y la asistencia educativa constituyen medios de readaptación social.

Art. 50. Pena de reclusión. — La pena de reclusión se cumplirá, en parte, en una sección especial de las penitenciarías, organizada también según el sistema progresivo y, en parte, en colonia penal, previo los informes pertinentes.¹⁷

En merito a la Prevención contenida en el Art. 47 tanto en el Anteproyecto de 1964 como en el actual Código Penal y para implementar estos cuerpos jurídicos penales, se dicta el 19 de septiembre de 1973 el Decreto Ley N° 11080 denominado Ley de ejecución de penas y Sistema Penitenciario del cual se hace un resumen de los artículos más importantes, para la implantación del Sistema Progresivo en la Administración de la Republica.

1.5.3. LEY DE EJECUCIÓN DE PENAS Y SUPERVISIÓN. (2298)

Se hace la mención del concepto de penado que debe cumplir bajo el sistema Progresivo pasando por las diferentes etapas como son:

1. De observación y clasificación iniciales;
2. De readaptación social en un ambiente de confianza;
3. De prueba; y
4. De libertad condicional.

I. Sistema progresivo Primera Etapa El Ingreso.

El ingreso al establecimiento penitenciario el sistema progresivo irlandés se parece mucho al Filadelfiano y Aburniano en cuanto a la asignación de una celda individual. Entonces cuando el condenado ingresa al recinto penitenciario se le asigna una celda individual en el que el condenado está aislado de los demás pero no definitivamente, si no que en la etapa preparatoria de la misma se observara sus aptitudes por lo que se le podrá custodiar posteriormente a otro periodo esta vez de forma individual de acuerdo a su sanción.

¹⁷ Código Penal, Servando serrato T. La Paz – Bolivia 1990 Pág. 16. 24-25.

Esta época de Observación y Clasificación está destinada a saber como es y en qué ambiente se desenvolverá el recluso, es una etapa exploratoria para conocer cómo y dónde se ha de tratar al recluso.

El condenado en esta primera etapa recibirá visitas pero solo de las autoridades del penal para evitar daños en la salud o en la mente del mismo los, cuáles eran comunes en el sistema Filadelfiano y Aburniano, el interno recibe visitas para saber cómo es; por lo, que las autoridades que intervienen en estas visitas tiene una facultad fundamental al momento de conocer al interno.

Las autoridades que pueden visitarlo en esta primera etapa son:’

- El Gobernador del Recinto Penitenciario ahora llamado Director para conocer las condiciones en la que se encontraba el interno.
- El médico para determinar la salud física del interno, enfermedades que pudieren intervenir en la rehabilitación del interno.
- El capellán (sacerdote) para fortalecer sus aptitudes espirituales para que las mismas sean aprovechadas en pro del bienestar del condenado.
- Los profesores para averiguar la capacidad intelectual del condenado y la posibilidad de darles determinada instrucción y finalmente
- La Asistencia Social la cual mantenía los lazos familiares y los lazos del mundo exterior al interno

Esta primera etapa tiene una duración de 2 a 6 meses al cabo de los cuales va a proceder a la clasificación del condenado para pasar a la subsiguiente etapa. La finalidad de esta etapa es precisamente para observar sus aptitudes para el trabajo, para el estudio, su nivel de instrucción, que tipo de familia tiene para que después base a la segunda etapa.

II. Segunda Etapa.

En la segunda etapa se aplica un elemental principio de Justicia al no tratar a todos los condenados por igual sino que en base a su individualización, en esta segunda etapa se puede observar dos características:

1.- Régimen de Bonos de Conducta que se asignan de acuerdo a sus esfuerzos, a su comportamiento y conducta; los bonos acumulados le permiten hacer más llevadera la vida del penal.

2.- Se aplica el sistema de reducción de penas que consiste mediante los bonos los cuales ayudan a reducir la condena.

Entre las características que van a ayudar con el trato a los condenados están:

- La asignación de vestimentas extras a los mejores condenados, calificado de acuerdo a su conducta
- Se les permite el trabajo a través del cual percibirán ingresos pudiendo disponer esta parte de acuerdo al siguiente detalle
 - Una parte de sus ganancias va destinada al resarcimiento del daño provocado por el delito
 - Otra parte va destinada al mantenimiento de la familia
 - Otra parte va destinada a la formación de un capital para asegurar su manutención en los primeros días de su libertad
 - Otra parte será destinada para su propio uso dentro del recinto penitenciario

Es un sistema que permite al condenado trabajar pero no gratuitamente sino de forma retribuida. Así mismo existen otros beneficios que no se obtienen con dinero sino con bonos los cuales podrían ser intercambiados por enceres como cigarrillos, vestimenta y otros.

De acuerdo a la cantidad de bonos que tenía el interno este podía acceder a lugares mucho mejores dentro el penal y a si mismo gozar de más libertad no siendo sujeto a mucha vigilancia, existen dos tipos de disciplinas en esta etapa:

- Disciplina heterónoma que depende de personas ajenas es decir vigilantes, cuidadores de celdas y terceras personas.
- Disciplina autónoma que depende del propio comportamiento es decir la autodisciplina del condenado

III. Tercera Etapa

Es la etapa previa a la libertad del condenado, se ingresa a esta etapa en los últimos meses a su liberación, en esta etapa el condenado goza de una disciplina menos rígida, la reclusión puede no ser permanente puede permitirse el trabajo fuera de la penitenciaría pero bajo vigilancia o el traspaso a establecimientos de mínima seguridad. En nuestra legislación en la derogada Ley de Ejecución de Penas y Sistema Penitenciario se llamaba tercera etapa del sistema progresivo etapa de extramuros, ahora se denomina periodo de Prueba, que coincide con esta etapa que en el siglo XIX se conocía como Etapa de Prelibertad que se traduce como beneficio para el condenado para acceder fuera de los muros del penal al trabajo.

IV. Cuarta Etapa

No existe un criterio uniformado de los tratadistas para denominar como cuarta etapa precisamente o como parte de la tercera etapa, algunos autores no hablan de una cuarta etapa como parte del sistema progresivo si no como una etapa posterior, algo no ligado al sistema progresivo, pero para otros autores la cuarta etapa es la coronación del sistema progresivo.

Esta etapa consiste en la aplicación de medidas que puedan facilitar la total readaptación del condenado a la sociedad y permita a su vez a las autoridades vigilar la conducta aconsejar y encaminar al condenado, lo que se denomina. Seguimiento

Pos Penitenciario. En la Cuarta Etapa ya no existe privación de libertad; existe una libertad restringida o vigilada a cargo de autoridades penitenciarias que tienen la facultad de hacer un seguimiento cuando el condenado esta en libertad, todas estas previstas en nuestra legislación penal,

Para acceder, a cada una de estas etapas del sistema progresivo de nuestra legislación vigente es necesario que el condenado este clasificado por el Consejo Penitenciario, sea por este sentido que cada establecimiento penitenciario tiene su Consejo Penitenciario.

El principio de Redención innovado y novedoso que es incorporado en nuestra legislación a partir de la vigencia de la ley de Ejecución Penal y Supervisión, anteriormente en la ley 11080 no se contemplaba el beneficio de Redención por lo cual no se podía aplicar de manera concreta, por lo tanto la Redención es una innovación del nuevo sistema ya que permite que el interno redima su condena mediante el cumplimiento, de determinados requisitos; este beneficio no es como el Indulto ya que el mismo es el perdón del tiempo de condena y es competencia del Poder Legislativo a través de una Ley del indulto en cambio la Redención es un beneficio que se encuentra en la Ley de Ejecución Penal y es atribución del Juez de ejecución Penal el otorgar o no la Redención al condenado.

Al contrario de la antigüedad donde se redimían los puntos o bonos actualmente se redime el tiempo de condena mediante el estudio o trabajo realizados dentro del recinto penitenciario.

Redención Antes —————> Se redime los puntos.

Redención Actual —————> Se redime el tiempo de la condena.

1.6. FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD, COMO MEDIO ALTERNATIVO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA PENA.

La historia de la actual pena de servicios a la comunidad o también conocida como pena de trabajos comunitarios ha sido abordada principalmente de tres maneras. La primera, y más tentadora por aparentemente más lógica, consiste en vincular el Trabajo comunitario con la historia del trabajo penal, en la que los trabajos forzados tienen especial prominencia, y de este modo considerar que se trata de una versión actualmente aceptable de los mismos. Esta tendencia ha sido seguida en Inglaterra por **PEASE/McWILLIAMS** y por **VASS** entre otros. Esta “historia larga” de la pena de TBC parece asumir que el rasgo principal de la pena objeto de análisis es el castigo *mediante* la extracción de trabajo: el trabajo en sí es, entonces, el castigo, lo que sucede claramente cuando el tipo de trabajo a desempeñar resulta físicamente exigente, o más exigente que la actividad laboral que normalmente realizaría el penado. Por lo tanto, esta “historia larga” del Trabajo comunitario rastrea el pasado en busca de las formas que *el trabajo como pena* ha adoptado, generalmente buscando continuidades vinculadas entre sí por una evolución que lleva a penas más humanas y civilizadas, y será esta mayor humanidad la que impondrá las características que distingan la forma del Trabajo comunitario de figuras antecedentes.

Basándose en los estudios clásicos de **RADZINOWICZ**, **PEASE/McWILLIAMS** ven en la pena de *impressment*, equivalente a nuestra condena a armas fuera del marco presidial, algunas características que lo convierten en precursor de la moderna pena de *community service*. Ello lleva a estos autores a concluir que el “*community service* únicamente es una disposición novedosa¹⁸ en cuestiones de detalle... es única en tanto se trata de una pena en que el trabajo es la única obligación, se mide en horas de trabajo y requiere del consentimiento del penado. De modo que su originalidad está bastante limitada. La tradición de emplear penados para el servicio

¹⁸ Los autores subrayan el sorprendente paralelismo entre el escrito de la Comisión designada por la reina Elisabeth en 1602 disponiendo el destino a las armas de los no condenados por asesinato, violación o robo, provechoso para la sociedad, más clemente que otras soluciones, y facilitador de la corrección de los penados, y el Informe Wooton escrito casi cuatro siglos después (PEASE/McWILLIAMS 1980:1-2). Los autores se adelantan a la objeción de que la falta de un elemento consensual distingue de modo fundamental las dos penas, ofreciendo ejemplos en que el *impressment* era una opción del penado; también se adelantan a la objeción de que el *impressment* era una pena indeterminada, mientras que el TBC tiene claramente una duración determinada, apuntando que esa indeterminación fue eliminada por legislación aprobada en 1703 (PEASE/McWILLIAMS 1980:2-3).

público tiene una historia larga y no siempre distinguida” parecen sugerir algo parecido aunque sin desarrollar tan detenidamente la cuestión.

Una segunda manera de abordar los antecedentes de las actuales penas de trabajos comunitarios es la propuesta por¹⁹; este autor apunta la existencia de algunos ejemplos de penas basadas en el trabajo de utilidad general como forma de suplir la privación de libertad por impago de multa en Alemania y Suiza en la Edad Media y la Edad Moderna, apareciendo como pena principal a partir siglo XVII también en otros lugares. Pero a pesar de estos ejemplos, no fue hasta la mitad del siglo XIX que los estudiosos empezaron a interesarse por este tipo de pena, aunque en términos de su aplicación efectiva las propuestas en este sentido no fueron en esa época plenamente desarrolladas. Cuando a finales de los años 1960 la reducción del uso de las penas cortas de prisión se convirtió en un tema central de la política criminal en Europa occidental, se produjo la reaparición de la pena de trabajos comunitarios en la literatura como una de las alternativas posibles²⁰. De acuerdo con este autor, las contemporáneas penas de Trabajo comunitario representan una versión actual de las propuestas decimonónicas, con las que guardan una estrecha vinculación tanto por los fines político criminales que las inspiran como en los concretos detalles de su regulación²¹

Finalmente, una tercera forma de abordar la historia de las modernas penas de trabajos comunitarios es la propuesta por²², este autor parte de considerar que la historia de esta sanción es algo más que la simple ordenación en una secuencia cronológica de sanciones penales basadas en el trabajo.

¹⁹ KALMTHOUT, A. M. – TAK, P. J. P. (1988): *Sanction Systems in the Member States of the Council of Europe: deprivation of liberty, community service and other substitutes. Part I.* Arnhem: Kluwer. Pág.12.

²⁰ KALMTHOUT, A. M. – TAK, P. J. P. *Sanction Systems in the Member States of the Council of Europe: deprivation of liberty, community service and other substitutes. Part I.* Arnhem: Pag.14

²¹ KALMTHOUT, A. M. – TAK, P. J. P. (1988): *Sanction Systems in the Member States of the Council of Europe: deprivation of liberty, community service and other substitutes. Part I.* Arnhem: Kluwer. Pág.15.

²² KILCOMMINS, S. (2002): *The introduction of community service orders: an historical interpretation.* Chichester: Barry Rose Law Publishers Limited.

Al contrario, parte de considerar que la sanción específica de trabajos comunitarios se fundamenta en un concreto conjunto de prácticas penales, sociales, culturales, políticas y económicas: aunque pueda tener un pasado largo en el sentido de que las penas han incorporado el trabajo desde tiempos antiguos, tiene una *historia corta* en el sentido de que fue impulsada por un conjunto particular y específico de estrategias penales, agencias, representaciones y técnicas que convierten en anacrónica cualquier comparación burda entre los trabajos comunitarios y prácticas penales laborales anteriores o incluso las propuestas decimonónicas de empleo del trabajo de utilidad pública como alternativa a las penas cortas de prisión²³

Sin entrar a prejuzgar estas opciones, en este capítulo hemos optado por desglosar los elementos que configuran la pena e intentar situar históricamente cada uno de ellos.

A estos efectos, hemos considerado que las características que definen las contemporáneas penas de trabajos comunitarios son las siguientes:

1. Se trata de una pena que comporta la obligación de *trabajar*; debe examinarse la posible vinculación del Trabajo comunitario con otras formas de trabajo penal.

2. Una pena en libertad que comporta la obligación de trabajar *en tiempo de ocio*; debe valorarse si el surgimiento del concepto de ocio es un determinante cultural del surgimiento de la pena.

3. Una pena que comporta la obligación de trabajar en tiempo de ocio, *sin remuneración y en beneficio de la comunidad*; debe examinarse el múltiple papel otorgado a la comunidad en la ejecución de esta pena.

²³ KILCOMMINS, S. (2002): *The introduction of community service orders: an historical interpretation*. Chichester: Barry Rose Law Publishers Limited. Pág. 16

4. Se trata de una pena de cumplimiento *en libertad* y que busca en lo posible evitar los elementos desocializadores de la prisión; el surgimiento del TBC, pues, estará vinculado al surgimiento de las penas alternativas.

En el primer apartado de este capítulo se intentará llevar a cabo esta tarea; seguidamente se repasará la introducción de la pena en derecho comparado, siguiendo un orden cronológico, y finalmente se prestará atención a su introducción y evolución en el ordenamiento español.

1.7. ALGUNAS HIPÓTESIS ACERCA DE LOS ORÍGENES DEL LA PRESTACIÓN DE TRABAJO COMUNITARIO.

1.7.1. Posible relación del Trabajo comunitario con formas históricas del trabajo penal

El contenido aflictivo de las penas de trabajos comunitarios está constituido por la privación de tiempo libre, la falta de remuneración por el trabajo desempeñado y restricción de movimientos durante la duración del trabajo, pero además por la imposición de una obligación de trabajar. De hecho, la magnitud punitiva de la pena se mide precisamente en *horas de trabajo* en la mayoría de ordenamientos de nuestro entorno y en *días o jornadas de trabajo* en el CP Art. 28.

En relación con el contenido *trabajo* y en el contexto de un capítulo histórico, la pregunta fundamental a responder es si existe alguna vinculación entre la pena de Trabajo comunitario y anteriores formas de trabajo penal²⁴, pudiéndose identificar en caso afirmativo antecedentes históricos remotos. Esta es la pregunta que intentaremos contestar en las páginas siguientes.

²⁴ Hemos optado por seleccionar instituciones en las que, aunque existe discusión, el elemento trabajo ocupa una posición central; no tratamos aquí la posible vinculación entre el TBC y el trabajo penitenciario porque éste es una consecuencia del régimen de cumplimiento de una pena privativa de libertad, y no el contenido principal de la misma.

Es posible elaborar diversas historias del trabajo penal con altos niveles de abstracción, usando modelos teóricos como los propuestos por FOUCAULT, MELOSSI y PAVARINI, RUSCHE y KIRCHHEIMER o GARLAND²⁵. Sin embargo, aquí no pretendemos trazar una *evolución* del trabajo penal, sino examinar someramente el *contenido* de instituciones y prácticas penales concretas para ver si existen o no similitudes que permitan identificar antecedentes y establecer continuidades; por ello prescindimos de una discusión historiográfica general y de los detalles acerca de la cronología y particular desarrollo de las sanciones, para centrarnos en sus atributos esenciales.

1.7.2. Derecho Romano

Las penas de trabajos forzados se introdujeron en el Bajo Imperio (siglo III D.C.- siglo V D.C.), convirtiéndose en una de las formas de castigo más importantes²⁶. Existieron diversas penas de este tipo: los trabajos forzados en minas (*damnatio in metallum*); los servicios en la explotación de las minas (*damnatio in opus metalli*); los servicios en otros trabajos accesorios menos graves y de menor peligro (*damnatio in ministerium metallicorum*); y la pena de ejecución forzosa de obras públicas (*damnatio in opus publicum*)²⁷

En todos estos casos los penados estaban encadenados y perdían su libertad mientras realizaban trabajos de extraordinaria dureza en beneficio del estado, considerándose en algunos casos auténticas condenas a muerte²⁸.

Después de la pena de muerte, la pena de minas, aplicable sólo a sujetos de clases inferiores y especialmente a individuos no libres, era la considerada más

²⁵ Para una valoración crítica de la aplicación de algunos de estos modelos teóricos a la historia de la pena privativa de libertad en España, ver BURILLO (1999:269-283).

²⁶ TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Los Sistemas Penitenciarios y sus Prisiones. Derecho y Realidad*. Madrid: Edisofer. - 2005: *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*. Madrid: Edisofer. 1998;Pág. 27

²⁷ MOMMSEN, T.: *El Derecho Penal Romano. Tomo II*. Pamplona: Analecta. 1999.Pág. 393

²⁸ SELLIN, J. T. : “Reflexiones sobre el trabajo forzado”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, 174, julio-septiembre1966: Pág. 505-519.

grave; a la misma precedía la flagelación del reo, y su duración era para toda la vida; además, “esta pena llevaba de derecho como accesoria la de pérdida de la libertad, con todas las consecuencias patrimoniales y de otras clases que de la misma se derivaban.”²⁹ Las distintas condenas relacionadas con la explotación minera se distinguían entre sí por el rigor con que se trataba a los reos y por si estaban más o menos encadenados.

La pena de trabajos públicos era de menor gravedad que las relacionadas con la explotación de minas, y consistía en el desempeño forzado de trabajos que normalmente desempeñaban siervos, como el arreglo de las calles, la limpieza de cloacas o el servicio público de barbería y bombas³⁰. No se imponía a individuos no libres, ni de alto rango, únicamente a *personae humiles*, se acompañaba habitualmente de la flagelación y podían imponerse a perpetuidad o bien de modo temporal³¹. Cuando se imponía en su forma más severa, privando al penado de su libertad y de su ciudadanía, y reduciéndolo a esclavo penal o *servus poenae*, era clasificada como pena capital, junto con la muerte y el exilio y no como prisión punitiva³².

1.7.3. La Edad Media

Durante la Alta Edad Media (siglos VII-X) las sanciones más utilizadas fueron las penas pecuniarias, progresivamente reemplazadas durante la Baja Edad Media (siglos XI-XV) por un sistema de penas corporales y de muerte; por su parte, la prohibición que el derecho canónico imponía a la iglesia de verter sangre llevó al empleo del encarcelamiento de delincuentes bajo su jurisdicción³³.

²⁹ MOMMSEN, T.: *El Derecho Penal Romano. Tomo II*. Pamplona: Analecta. 1999; Pág. 393-394

³⁰ MOMMSEN, T.: *El Derecho Penal Romano. Tomo II*. Pamplona: Analecta 1999. Pág. 395.

³¹ Ídem

³² SELLIN, J. T.: “Reflexiones sobre el trabajo forzado”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, 174, julio-septiembre 1966: Pág. 505-519

³³ PIKE, R.: *Penal Servitude in Early Modern Spain*. Madison (Wisconsin): The University of Wisconsin Press. 1983. Pág 3-4.

En este panorama, el trabajo penal se empleó con escasa frecuencia, aunque el derecho medieval castellano lo recogía como elemento constitutivo de dos penas de origen visigodo: la reducción al estado servil y la *traditio in potestate*, es decir, el abandono del condenado al libre arbitrio de la parte lesionada³⁴

1.7.4. La Edad Moderna

La idea de trabajo penal fue recuperada en la Edad Moderna en relación con las necesidades de los emergentes estados nación en la Europa Occidental, siendo introducida durante el reinado de los Reyes Católicos como una forma alternativa de pena corporal más útil al estado que otras penas existentes. Inicialmente fue empleada de forma paralela al uso de la pena de muerte y de otras penas corporales pero progresivamente sustituyó la aparatosidad de los castigos medievales. Esta transformación no fue fruto de motivaciones humanitarias, sino más bien de consideraciones utilitarias, pues el poder político devino consciente del valor potencial de la fuerza de trabajo penada; parece matizar³⁵ para quien el cuestionamiento religioso de las penas corporales jugó un papel en esta transformación).

El cambio en la penalidad ha sido vinculado a la supervisión y control de una nueva masa de población empobrecida y desarraigada como consecuencia de la crisis del sistema feudal, las transformaciones en la economía agrícola y el crecimiento de los núcleos urbanos. Pero sobre todo, ha sido vinculada a los intereses del incipiente estado: los diversos tipos de encierro con finalidad utilitaria permitían al estado o a prestamistas privados obtener rendimientos militares, mineros, o de otro tipo particularmente necesarios a la vista de la escasez de mano de *obra*.³⁶

Las principales formas de explotación penal de la época fueron las siguientes:

³⁴ ORLANDIS, J. (): “Las consecuencias del delito en la Alta Edad Media”, en *Anuario de Historia del Derecho Español*, XVIII, 1947:Pág 61-165.

³⁵ DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L. : *El trabajo penitenciario resocializador. Teoría y regulación positiva*. Guipúzcoa: Caja de Ahorros Provincial de Guipúzcoa. 1982; Pág.41.

³⁶ Ídem

a) *Galeras*. La pena de galeras surge alrededor de 1530³⁷, año de la promulgación de la pragmática de Carlos I sobre la conmutación de diversas penas corporales contra “ladrones, vagabundos y rufianes” por la de servir como remeros en las galeras, embarcaciones de vela y remo destinadas al combate³⁸

La pena fue ampliamente aplicada durante los siglos XVI y XVII, tanto por tribunales seculares como por los vinculados a la Inquisición y se convirtió en esa época en una sanción central en el catálogo de penas debido a la necesidad de mano de obra; su supresión definitiva se produjo en 1803, debido al desuso de las embarcaciones³⁹.

La obligación de remar en galeras se imponía, en términos actuales, como pena directa, como conmutación (sustitución) de otras penas corporales (muerte, amputación de miembros del cuerpo, destierro) o como medida de seguridad⁴⁰.

Las condiciones en que se cumplía la pena eran de una dureza extrema: sujeción física al banco de remo con cadenas (“el hierro abundaba”, rasuración de cabello y barba, intenso trabajo, deficientes condiciones higiénicas y sanitarias, escasa comida, férrea disciplina y constantes arbitrariedades⁴¹; matiza, sin

³⁷ Los autores discuten acerca de la concreta datación del surgimiento de la pena; para las distintas posturas, ver CADALSO (1922:93-94); RODRÍGUEZ RAMOS (1978:263-264); PIKE (1983:4); SANZ DELGADO (2003:58). Para las dataciones de la introducción de la pena en otros países europeos, ver RUSCHE/KIRCHHEIMER (1984:61-63).

³⁸ CADALSO, F.: *instituciones Penitenciarias y Similares en España*. Madrid: José Góngora. 1922; Pág 95-96.

³⁹ TOMÁS Y VALIENTE, F. : *El Derecho Penal de la Monarquía Absoluta (Siglos XVI, XVII y XVIII)*, en *Obras Completas. I*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. (1997); Pág 473.

⁴⁰ La primera supresión de la pena de galeras se produjo mediante Real Orden de 1748, debido a la inutilidad militar de estas naves y el importante coste que suponía su mantenimiento. Se restablecieron en 1784 hasta 1803 (CADALSO 1922:104-105; RODRÍGUEZ RAMOS 1978:264; TOMÁS Y VALIENTE 1997:473)

⁴¹ El aspecto más arbitrario era quizá la indeterminación de la duración de la pena para cada penado, independientemente del tiempo de cumplimiento impuesto en sentencia (PIKE 1983:7-8, 14; TOMÁS Y VALIENTE 1997:473). Sin embargo, la duración de la pena estuvo legalmente establecida desde que la mencionada pragmática de Carlos I de 1530 que estableció el límite mínimo de la pena de galeras en dos años, y ello porque “las condenaciones que se hicieron de un año i medio año, son infructuosas para las dichas

embargo,⁴², hasta el punto de que los componentes de dolor y sufrimiento físico en su cumplimiento da a la pena de galeras un carácter especialmente aflictivo, con características de pena *corporal*, siendo incluso clasificadas como penas capitales, junto con el exilio y la muerte⁴³.

A pesar de la aflicción corporal que el cumplimiento de la pena de galeras implicaba, su naturaleza es considerada por la mayoría de los autores como fundamentalmente *utilitaria*: su imposición aportaba mano de obra barata, especialmente necesaria debido a las guerras navales en el Mediterráneo entre fines del siglo XV y el XVI, para trabajos penosos, para los cuales resultaba cada vez más difícil reclutar trabajadores voluntarios, utilidad que parece ser la finalidad de su imposición⁴⁴. La finalidad utilitaria se refleja en las disposiciones acerca de la duración de la pena⁴⁵, las relativas a la conducción a galeras, ‘solturas’ y fugas de galeotes, los límites de edad de los reos, o la aplicación de la pena a pesar del perdón de la parte ofendida y de la imposibilidad de indulto.

Es más, con la implantación masiva de esta pena puede hablarse de la introducción de un nuevo paradigma penal, iniciándose una época ‘utilitarista’ que vendría a desplazar parcialmente el esquema de penalidad medieval basado en las penas corporales que no permitían extraer provecho económico, suponiendo “el hallazgo del “sufrimiento productivo”, en la medida en que además

galeras, porque de un año de servicio en adelante son útiles los remeros”; el límite máximo se estableció en diez años, a pesar de que la pena se hubiese impuesto “de por vida”, por el efecto desmoralizador que una duración indeterminada podía causar en los galeotes (ROLDÁN 1988:13; RODRÍGUEZ RAMOS 1978:266; ver asimismo RUSCHE/KICHHEIMER 1984:64; ROLDÁN 1988:13; TOMÁS Y VALIENTE 1997:473; SANZ DELGADO 2003:58).

⁴² PIKE considera que las malas condiciones sanitarias y alimenticias eran comunes para todos los que viajaban por mar, y en general en las vidas cotidianas de las clases bajas; la vida en las galeras, sostiene la autora podía ser preferible no sólo a determinados encierros sino incluso a la vida en libertad en ciertas condiciones de pobreza (PIKE 1983:16-17, 21-22, 149).

⁴³ SELLIN, J. T. : “Reflexiones sobre el trabajo forzado”, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, 174, julio-septiembre: 1966; Pág. 511.

⁴⁴ RODRÍGUEZ RAMOS, L.: “La pena de galeras en la España moderna”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, tomo XXXI, 1978, Fascículo I:259-275

⁴⁵ PIKE (1983:7), sin embargo, considera que el límite legal superior de diez años de condena viene fijado no únicamente por razones utilitarias sino también humanitarias

de lo terrible que resultaba, condición indispensable de toda pena, proporcionaba un considerable ahorro a la Corona, básicamente en el desarrollo de sus necesidades bélicas.

Además de la utilidad y del componente de pena corporal, la segregación de los penados del seno de la sociedad conforma otra de las notas esenciales de la pena⁴⁶.

En su momento se sostuvo que en la introducción de la pena de galeras jugó cierto papel la voluntad de humanizar las prácticas penales antecedentes. Sin embargo, este tipo de opiniones ha sido fuertemente contestado apuntando que el paso de penas corporales a galeras fue el resultado de la necesidad económica y no de consideraciones humanitarias.

b) *Galeras de mujeres*. Paralelamente al surgimiento y desarrollo de la pena de galeras para los delincuentes varones, a las mujeres se las seguía castigando con penas corporales y con la pena de muerte.

El éxito de la galera como institución penal para los varones inspiró su adaptación para el castigo femenino en las galeras de mujeres a partir de finales del siglo XVII⁴⁷. Las bases de la institución se asientan con la publicación de *Razon, y forma de la galera y cafa real, que el rey nueftro señor manda hazer en eftos reynos, para el caftigo de las mujeres vagantes, ladronas, alcahuetas y otras femejantes, obra que Magdalena de San Gerónimo dedica a Felipe III en 1608 y que constituye una suerte de primer reglamento para las prisiones femeninas, síntesis de las nociones de la época sobre la reclusión y el castigo de malas mujeres en casas de trabajo*⁴⁸.

⁴⁶ CADALSO, F.: *instituciones Penitenciarias y Similares en España*. Madrid: José Góngora. 1922; Pág. 98.

⁴⁷ A principios del siglo XVII se creó en Madrid la primera galera de mujeres, abriéndose otras en Valladolid, Zaragoza, Salamanca, Barcelona y Valencia (BURILLO 1999:83; sobre la evolución de la galera de mujeres y su transformación en casas de corrección de mujeres, ver BURILLO 1999:141-143).

⁴⁸ BURILLO ALBACETE, F. J.: *El Nacimiento de la Pena Privativa de Libertad*. Madrid: Edersa. 1999; Pág. 80.

La población de estas galeras estaba constituida, de acuerdo con la confusión entre delito y pecado típica de la época, por mujeres que infringían los cánones establecidos: marginales, prostitutas, delincuentes, alcahuetas, mujeres de ‘mala vida’ en general⁴⁹. Como pena, se reservaba a delincuentes merecedoras de pena superior a la de azotes y vergüenza⁵⁰.

Además de perseguir un objetivo de segregación, esta institución buscaba “atemorizar, con el escarmiento y el ejemplo” para erradicar de la sociedad a las mujeres de mala vida. Un objetivo final del régimen de galeras era “conseguir la docilidad de las internadas, la perfecta sumisión al hombre y al hogar, su domesticación”. Es por la orientación reformadora o correctora de las galeras que son consideradas las primeras prisiones con un fin correccional que surgen en España.

Del factor trabajo y de la enseñanza de un oficio se pretendía que influyera en la regeneración de las reclusas; el trabajo se fundamenta teóricamente en dos aspectos: evitar la ociosidad y sufragar los gastos de la institución, inspirándose de este modo en el fin utilitario propio de la época, sin consideración de la explotación económica para la obtención de ulteriores beneficios⁵¹.

El trabajo generalmente se llevaba a cabo en el mismo habitáculo donde dormían las reclusas, del que en general no podían salir, con materia prima proporcionada por comerciantes locales que posteriormente readquirían los productos⁵². La finalidad y el funcionamiento de la galera la convierten en “el encierro de pobres más emparentado con las work houses”.

⁴⁹ Esa mala vida de las mujeres encerradas en galeras se reducía en realidad a “vivir sin amo conocido, sin sujeción a un varón” (BURILLO 1999:81-82).

⁵⁰ SANZ DELGADO, E.: *El Humanitarismo Penitenciario Español del siglo XIX*. Madrid: Edisofer. 2003; Pág. 66.

⁵¹ MARTÍNEZ GALINDO, G. (): *Galerianas, corrigendas y presas. Nacimiento y consolidación de las cárceles de mujeres en España (1608-1913)*. Madrid: Edisofer. 2002; Pág. 99-100.

⁵² MARTÍNEZ GALINDO, G. (): *Galerianas, corrigendas y presas. Nacimiento y consolidación de las cárceles de mujeres en España (1608-1913)*. Madrid: Edisofer. 2002; Pág. 99-101

Estos establecimientos buscaban recrear para las mujeres las mismas condiciones que habían en las galeras masculinas, sometiéndolas a unas condiciones materiales y de subsistencia muy duras y a una disciplina férrea.

c) Las minas de Almadén. En 1559⁵³ las autoridades de las minas de Almadén, los Fugger⁵⁴, familia alemana que las arrendaba a cambio de préstamos al gobierno español, solicitaron a Felipe II el envío de mano de obra penada a Almadén. Sin embargo, los primeros delincuentes, galeotes desviados de su condena original, no llegaron hasta 1565 o 1566. En 1645 se inició la explotación por la Real Hacienda, estatalizándose así este recurso penal, que fue abolido por Real Orden de 1800⁵⁵.

A minas llegaban sujetos con diversas condenas, generalmente por delitos contra la propiedad; en contra. Inicialmente la pena fue a perpetuidad, y posteriormente se redujo a un mínimo de dos y un máximo de diez años, análogos a los de galeras, también con un objetivo utilitarista.

Durante este tiempo los penados eran reclusos supuestamente en un depósito, los malos tratos, que a menudo acababan en la muerte del penado, eran frecuentes, y la jornada de trabajo extremadamente dura. Como sucedía en las galeras, en las minas coincidían penados con esclavos; ambos satisfacían la necesidad de trabajadores que podían ser explotados ignorando los peligros para su salud propios de las minas de mercurio.

La creación de esta pena tuvo pues una finalidad exclusivamente utilitaria, ni intimidadora ni ejemplarizante, buscando hacer partícipe a mano de obra forzada del proceso de producción del azogue que mejoraba la plata extraída de América, siendo

⁵³ Algunos autores sitúan los orígenes de esta pena en la sanción medieval recogida en Las Partidas y precedente de la tradición romana de “cavar en los metales del rey”. Sin embargo, tal sanción estaba en desuso en la España moderna por lo que también son numerosos los autores que descartan esos antecedentes (CADALSO 1922:107-108; ROLDÁN 1988:53-54).

⁵⁴ “Marco y Cristóbal Fuggars o Fúcares” según CADALSO (1922:108).

⁵⁵ Acerca de las vicisitudes de la pena, ver ROLDÁN (1988:59); SANZ DELGADO (2003:72).

difícil, como en el caso de las galeras, la obtención de mano de obra voluntaria para la tarea.

La relevancia de las minas de Almadén radica en que constituyeron la primera empresa industrial con empleo de penados y una experiencia penal nueva: la de penados cuyo trabajo era dirigido y gestionado por intereses privados.

d) Presidios peninsulares y presidios africanos. Esta pena se originó en el siglo XVI⁵⁶ como conjunción de tres sanciones distintas: el destierro, el encierro medieval en castillo o fortaleza y las penas castellanas ad metallum o in opus metalli. En el siglo XVIII la pena fue importada a la península, siguiéndose el patrón africano, y desapareció a fines del siglo XVIII.

Los presidios eran localizaciones militares, a menudo situadas en zonas fronterizas, en cuyo interior se recluyeron y trabajaron penados que o bien estaban al servicio de las armas o bien realizaban otro tipo de tareas auxiliares. Existían presidios en el territorio peninsular y en el norte de África y especialmente a partir de la segunda mitad del siglo XVIII se comenzó a enviar penados a los presidios americanos, como se venía haciendo con los filipinos.

La condena a presidio significaba inicialmente una condena al servicio de armas reservada para nobles y ricos. Posteriormente, a partir de mediados del siglo XVII, coincidiendo con una importante crisis financiera, demográfica y de escasez de mano de obra, esta pena pasó a aplicarse también a plebeyos con condenas no muy graves, a los que les estaban vetado el servicio con armas, siendo destinados a trabajos de fortificación especialmente duros.

Con el tiempo y como respuesta a problemas de superpoblación y orden, a las actividades propias de los presidios se sumaron actividades artesanales: la albañilería,

⁵⁶ Los orígenes de esta pena son difíciles de determinar a partir de las fuentes legales, que no la mencionan hasta mucho después de iniciada su existencia; para una discusión acerca de los mismos, ver CADALSO 1922:302; PIKE 1983:41; ROLDÁN 1988:19, 21; BURILLO 1999:21; SANZ DELGADO 2003:75, 77-78.

carpintería, cerrajería. A principios del siglo XIX y como respuesta a esta misma situación de crisis se limita la aplicación de estas penas a reos de 'condena limpia', penados a delitos no muy graves, que sean lo suficientemente jóvenes y robustos como para poder llevar a cabo los trabajos; normativa que refleja la voluntad de suplir con penados la falta de alistamientos voluntarios”.

Inicialmente la pena era perpetua, pero en el siglo XVII se limitó temporalmente, de modo paralelo a la galera. El máximo era de 10 años, aunque se daban condenas indeterminadas.

Nos encontramos claramente otra vez ante un tipo de penalidad utilitaria, empleada para satisfacer las necesidades bélicas de la monarquía en su política colonial. A diferencia de la pena de galeras, sin embargo, el elemento de pena corporal no estaba presente en el presidio. La pena ha sido calificada como una transformación del destierro, por cuanto no existía encierro pero tampoco era posible abandonar el recinto presidial; estas menores restricciones físicas hacen que la vida presidial se identifique con la vida libre. Algún autor deriva de esta asimilación entre la vida en presidio y la vida libre un incipiente y quizá no buscado componente integrador de la. La mayoría de autores, sin embargo, han subrayado más bien la importancia del componente utilitario de la pena). En todo caso, su relevancia en la historia penal se debe a su consideración de origen de la organización penitenciaria⁵⁷.

e) Condena a armas. En la historia penal española existe también la condena a armas fuera del marco presidial, y a igual que sucedió con el impressment inglés, su finalidad fue claramente utilitaria: desde principios del siglo XVIII la condena a quintas se empleó como medio de superar las limitaciones del sistema no penal de reclutamiento, determinándose los destinos de los penados según las necesidades de la política interior y exterior de España.

⁵⁷ SANZ DELGADO, E. (): *El Humanitarismo Penitenciario Español del siglo XIX*. Madrid: Edisofer. 2003; Pág. 73.

El servicio en el ejército y en la marina no tenían la dureza de la pena de presidio, por lo que se reservaba a condenados por delitos leves, vagos y marginales. El trato que recibían era sustancialmente igual que el recibido por el resto de soldados, y la condena no superaba los cinco años.

f) Arsenales. Otra forma de servidumbre penal tuvo lugar en presidios de arsenales navales instalados en destacamentos militares estratégicamente situados para el abastecimiento y reparación de embarcaciones de guerra en lugares de la costa peninsular claves para la protección del comercio en el Mediterráneo, el Atlántico y el estrecho de Gibraltar.

Se han apuntado dos factores que explican el desarrollo de esta pena. Por una parte, la (primera) supresión de la pena de galeras en 1748 junto con la incapacidad de los presidios africanos y las minas de Almadén de absorber a los antiguos galeotes y a los nuevos penados. Por otra parte, el deseo de los primeros Borbones de seguir una política de expansión naval, fomentando la Marina, para lo cual se recurrió inicialmente a trabajo no forzado, posteriormente a penados de escasa gravedad y finalmente, dada la dureza del trabajo, a galeotes procedentes de las minas de Almadén o a reos directamente condenados a arsenales. Los arsenales fueron suprimidos entre 1807 y 1818, debido a factores relacionados con el elevado coste de mantenimiento de los mismos y de empleo de mano de obra penada, y el declive de la armada española, así como el aumento de importancia de la pena de destierro; las ideas humanitarias de la época, finalmente, también jugaron cierto papel.

Los principales objetivos de la gestión de los arsenales fueron, al igual que en las galeras, la seguridad y la utilidad, de modo que los métodos de administración coincidían en ambos encierros. El hecho de que la condición física de los penados fuese importante por su utilidad distinguía estas penas de otros encierros de su tiempo.

Los penados trabajaban, encadenados a pares mediante grilletes en los tobillos y cadenas, largas horas con sólo un pequeño descanso al mediodía, a menudo también

*durante las vacaciones, y las muertes debidas a las duras condiciones de vida y trabajo eran frecuentes*⁵⁸.

*g) Obras públicas. A pesar de tener antecedentes a principios de siglo*⁵⁹, *la condena menor*⁶⁰ *a obras públicas adquiere importancia desde mediados del siglo XVIII. Su proceso de expansión está vinculado a los proyectos borbónicos de mejora del transporte y las comunicaciones en el país, en particular la construcción de caminos pavimentados que deberían unir Madrid con la periferia, y de canales para facilitar el transporte de mercancías desde el interior hasta la costa, cuya realización requería abundante mano de obra.*

En Madrid y Málaga se produjeron, por las características de población y de la dimensión de las obras públicas a realizar, situaciones particulares con la creación de presidios de obras públicas en los que se alojaban penados permanentemente; pero lo habitual era que los reos fueran adscritos a destacamentos o brigadas móviles fuera de presidios estructurados.

El trabajo desempeñado se caracterizaba por realizarse en el exterior, y no dentro de una institución cerrada; por consistir en tareas de tipo comunal (construcción de carreteras y caminos, canales, puertos, arreglo de jardines y limpieza de calles, entre otros) que el estado, municipio o empresa concesionaria podía ofertar; a ser trabajo obligatorio, pero también útil y remunerado, buscándose asimismo que fuera educador.

⁵⁸ PIKE, R.: *Penal Servitude in Early Modern Spain*. Madison (Wisconsin): The University of Wisconsin Press. 1983; Pág 83-85.

⁵⁹ Sin embargo CADALSO (1922:371) sitúa los orígenes de esta pena en las Partidas, “al establecer este Código la pena (segunda en la escala) de estar el culpable perpetuamente cavando en los metales del Rey o labrando en las otras sus labores, o sirviendo a los que esto fizieren”. Ver asimismo ROLDÁN (1988:60-61) acerca de los orígenes de esta sanción.

⁶⁰ A principios de siglo XIX esta pena, inicialmente reservada a delincuentes menores, amplió su ámbito de aplicación también a penados por delitos graves (ROLDÁN 1988:66-67; BURILLO 1999:47).

h) Casas de corrección. Aunque de escaso desarrollo en España⁶¹, merece la pena añadir una nota acerca de las casas de corrección. La necesidad de mano de obra para el sistema de producción y las ideas de la ética protestante, que rechazaba la ociosidad y proclamaba las virtudes del trabajo, perfilan el contexto en que se produce el nacimiento y la expansión en la Europa occidental de las casas de corrección⁶².

En España se crearon inicialmente (último tercio del siglo XVIII) para separar a “vagos, mendigos, pobres y huérfanos” sin responsabilidad criminal, destinados a asilos o a hospicios, de delincuentes menores, que serían enviados a las casas de corrección; aunque en la práctica todos los sujetos nombrados podían ser enviado indistintamente a cualquiera de estas instituciones . Más adelante, sin embargo, se empezó a concebir las casas de corrección como lugares adecuados en los que cumplir penas más graves.

Las casas de corrección estuvieron animadas por una doble motivación: una motivación económica preponderante, por una parte, entroncando así con las penas utilitarias vistas; y una motivación secundaria de reforma o corrección de los internos, además del escarmiento mediante el sufrimiento; para quienes su objetivo principal era la transformación de la mano de obra díscola en socialmente útil mediante el trabajo y el adiestramiento profesional). Autores de la época defendieron las casas de corrección como una forma de castigo central en la nueva estrategia penal ilustrada, ante la nula capacidad correctora del sistema de presidios militares.

Aunque la historia de las penas no siguió estas propuestas, sí supusieron una primera crítica al utilitarismo clásico.

⁶¹ En España, destaca la Casa de Corrección de San Fernando del Jarama y las galeras de mujeres, que DE LA CUESTA (1982:42), equipara a las casas de corrección. Sobre la creación y el régimen de la Casa de Corrección del Jarama, y de las Casas de Arrepentidas, ver MARTÍNEZ (2002:121-124, 127- 128).

⁶² Las primeras casas de corrección fueron creadas en Inglaterra en 1576, siguiendo el modelo de la casa *Bridewell* londinense (1555), que doblegaba al trabajo a aquellos pobres que se resistían al mismo. Sin embargo, fueron las holandesas *Tuchthuisen*, *Rasphuis* (Casa del Raspado) y *Spinhuis* (Casa del Hilado) abiertas en 1596 y 1597, creadas como casas de trabajos y organizadas como manufacturas por mercaderes de Ámsterdam, con finalidad similar a las inglesas, las que impulsaron el desarrollo del modelo de las casas de corrección en Europa occidental durante los siglos XVII y XVIII (DE LA CUESTA 1982:42).

Las condiciones de vida y trabajo en las casas de corrección eran duras y monótonas, lo que se esperaba que abundara en la capacidad reformadora del trabajo. El trabajo estaba organizado con fines educativos, y la corrección se buscaba mediante la enseñanza de oficios: costura, sastrería, zapatería, carpintería, sin embargo, subraya la lógica interna de este tipo de trabajo penal, dirigido fundamentalmente a sufragar los gastos de la propia institución).

Las penas vistas hasta ahora son penas cuyo núcleo es el trabajo forzado. Sin embargo, en las casas de corrección, como en el trabajo penitenciario, la obligación de trabajar no constituye el núcleo punitivo, sino que es una consecuencia del régimen del centro, siendo el principal elemento ingreso en el establecimiento⁶³. De hecho, la relevancia de las casas de corrección, en particular de la Casa de Corrección de San Fernando, en la historia de las penas en España se vincula al origen de la pena privativa de libertad, otros autores, sin embargo, minimizan la importancia de esta institución, por ejemplo, y por su dependencia del poder civil.

De esta pena se ha subrayado en consecuencia su aspecto eminentemente utilitario; pero también el retributivo y el ejemplarizante, poniendo de manifiesto el 'espectáculo' constituido por los penados trabajando encadenados. Además, en particular a partir de principios del siglo XIX, cabe destacar el elemento correccional, reflejado en el pretendido cambio de nombre de los presidios (presidios de corrección) que suponía que el fin meramente retributivo ya no debía subrayarse: la reforma de los internos mediante el trabajo productivo se convirtió en un nuevo fin de la pena, por lo menos teóricamente. Esta voluntad reformadora se reflejó en el tipo de trabajo a desempeñar, que dejó de ser simplemente trabajo duro, forzado y punitivo para pasar

1.7.5. El trabajo penal en el siglo XIX

⁶³ TÉLLEZ AGUILERA, A.: *Los Sistemas Penitenciarios y sus Prisiones. Derecho y Realidad*. Madrid: Edisofer. - 2005: *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*. Madrid: Edisofer. Pág 43-47

El siglo XVIII conoció el punto más alto del empleo del trabajo forzado de penados; durante el siglo XIX el trabajo penal experimenta una grave crisis que se refleja en una serie de tensiones y transformaciones: la pugna entre el trabajo interior, realizado en los presidios, y el trabajo exterior, de obras públicas; los intentos de arrancar de manos militares el poder sobre las penas de presidios, las tensiones entre el paradigma utilitario, que hasta ese momento fue dominante, y las propuestas retribucionistas y correccionalistas. A la compleja la realidad penitenciaria se sobreponen, por otra parte, Códigos Penales no siempre operativos.

En el transcurso del siglo, el trabajo penal pasará de ser la esencia del castigo mismo a ser un elemento residual, no necesariamente parte del contenido punitivo propio de la nueva pena reina de privación de libertad. De esta compleja situación interesa destacar brevemente a nuestros efectos las características básicas del trabajo interior (las del trabajo exterior, desarrollado en obras públicas⁶⁴, ya se han visto en páginas anteriores), así como la superación del utilitarismo y la introducción de un elemento correccionalista en la filosofía penal. El trabajo interior se desarrolló durante el siglo XIX fundamentalmente en talleres o manufacturas presidiales; su potenciación en buena medida responde a las críticas vertidas contra los abusos sufridos por los penados a obras públicas y a los presidios. Se buscaba en ellos un trabajo no aflictivo en sí mismo sino que comportara cierto aprendizaje que pudiera resultar útil en la inserción en el mercado laboral una vez cumplida la pena, por primera vez el centro del pensamiento penitenciario deja de ser el logro de la mayor explotación de los penados para centrarse en los problemas que se consideraba les habían llevado al presidio y en las posibles soluciones.

⁶⁴ Acerca de las obras públicas en el siglo XIX, centradas en trabajos de gran envergadura e interés para el estado, ver ROLDÁN (1988:68); BURILLO (1999:203-207). El CP 1822 basó su sistema de encierros en las obras públicas, estatales y municipales, recogiendo penas de trabajos perpetuos, obras públicas y presidio; el artículo 28 CP 1822 clasifica estas penas como corporales, junto con la reclusión en casa de trabajo; las mismas penas para menores y mujeres no son consideradas tales. Ver artículos 30, 47, 53, 54, 55, 56 y 57 acerca de sus condiciones de cumplimiento y duración (LÓPEZ BARJA/RODRÍGUEZ RAMOS/RUIZ 1988:24-27).

El Código penal de 1848 supuso la “puntilla de gracia” para los trabajos penales en el exterior: únicamente una de las doce penas privativas de libertad recogidas, la ‘cadena temporal’, conservaba los trabajos públicos¹⁹ (ROLDÁN 1988:70). El reduccionismo vino justificado por los desórdenes y abusos habidos en el trabajo penal en obras públicas (ROLDÁN 1988:70).

A pesar de los esfuerzos realizados⁶⁵ en realidad se crearon pocos talleres en los presidios, pues no se dieron las condiciones mínimas para su desarrollo antagónicas, comportarán la superación del utilitarismo penal imperante en la modernidad. Allí donde existieron, las tareas desarrolladas eran las mismas que en las manufacturas del lugar (posteriormente, debido a la oposición de la industria libre, se dedicarían teóricamente a la producción de productos distintos que evitaran la competencia), realizadas a menudo a través de contratos con empresas privadas.

La superación del utilitarismo y la introducción del retribucionismo y correccionalismo resulta relevante para nosotros porque la concepción del trabajo penal cambiará radicalmente a partir de este punto. Durante el siglo XIX se van perfilando las dos posturas, en las que se ordenará el pensamiento penitenciario liberal-burgués, el retribucionismo y el correccionalismo que, con propuestas antagónicas, comportarán la superación del utilitarismo penal imperante en la modernidad.

Para el retribucionismo el trabajo penal pasará de ser impuesto en función de la utilidad económica que pueda reportar para pasar a ser impuesto, en el marco de la pena privativa de libertad, como un plus de dolor o de sufrimiento a administrar según fuera conveniente en cada caso en función de sus particularidades. La pena debe ser temible, y en consecuencia los trabajos deberán ser públicos y, por lo menos aparentemente, penosos, pero a la vez se dota a las penas de garantías y se las priva sus elementos más degradantes.

Para los ideales correccionalistas, sin embargo, el trabajo no tenía ni una finalidad productiva ni una finalidad de agravamiento de la pena, sino que era uno más de los factores que debían llevar a la rehabilitación. De acuerdo con algunos autores, se otorgó al trabajo una función puramente disciplinaria y, en última instancia,

⁶⁵ Ver BURILLO 1999:221-226 sobre los detalles de la política de extensión de los talleres en los presidios y sus obstáculos.

terapéutica, aspirando a convertir a los presidios en productores de hombres disciplinados y adaptados a las condiciones del mercado de trabajo.

Conforme el discurso penitenciario fue abandonando el primitivo utilitarismo para adoptar las nuevas formas de ejecución, el trabajo penal dejó de ser necesario, lo que llevó a su práctica eliminación o a su permanencia como ocupación accesoria parte de los regímenes penitenciarios modernos⁶⁶. Allí donde existieron, las tareas desarrolladas eran las mismas que en las manufacturas del lugar (posteriormente, debido a la oposición de la industria libre, se dedicarían teóricamente a la producción de productos distintos que evitaran la competencia), realizadas a menudo a través de contratas con empresas privadas. subrayándose o minimizándose en diversos momentos y contextos con diferentes objetivos político criminales⁶⁷.

Más allá de estas variaciones, y ajustándonos a la concepción original de la pena, los atributos que definen el trabajo en las actuales penas de servicios comunitarios son en nuestra opinión los siguientes:

- Trabajo ambulatorio, que no implica la privación de libertad del sujeto;*
- Trabajo público, que no se desarrolla en una institución cerrada o en un medio específicamente penal o penitenciario;*
- Trabajo no remunerado, por la realización del cual no se percibe contraprestación alguna, a pesar de que pueda preverse la satisfacción de gastos de manutención y transporte;*

⁶⁶ Ver, ya en el primer CP del siglo XX la posición de la obligación de trabajar en la privación de libertad reflejada en el artículo 167 CP 1828 (LÓPEZ BARJA/RODRÍGUEZ RAMOS/RUIZ 1988:745-746).

⁶⁷ Así, por ejemplo, el Informe Wooton se esforzó por poner de manifiesto que la privación del tiempo de ocio y no la obligación de trabajar constituía el contenido punitivo esencial de la pena (HOME OFFICE 1970); años más tarde y en un momento político criminal descrito como de ‘populismo punitivo’, en que se busca subrayar la ‘dureza’ del TBC como castigo, los *National Standards* ingleses exigen que el trabajo a realizar sea “exigente, en el sentido de resultar, física, emocionalmente o intelectualmente duro. El grado de inconveniencia y esfuerzo requerido por el *community service* debe ser considerable” (HOME OFFICE 1995a:34). Ver anexo sobre esta cuestión

- *Trabajo constructivo, en beneficio de la comunidad;*
- *trabajo que no compite con el mercado laboral: tareas que si no son realizadas de forma no remunerada no serían llevadas a cabo de otro modo;*
- *trabajo que se lleva a cabo en tiempo de ocio, por ello fundamentalmente distinto al trabajo obligatorio a tiempo completo;*
- *trabajo de una duración determinada, no vinculado a la finalización de una tarea concreta, sino impuesto en función de criterios penales y medido en términos estrictos de tiempo trabajado.*
- *trabajo no aflictivo en sí mismo, pues se considera que lo aflictivo es la privación de tiempo libre y de remuneración, trabajo consentido en la medida que no puede ejecutarse forzosamente contra la voluntad del sujeto.*

Estas son características esenciales del trabajo en la sanción de servicios comunitarios en el sentido de que si alguna de ellas desaparece o se altera, la pena podría dejar de ser reconocible para convertirse en una figura distinta. El trabajo puede estar dotado de otras características y perseguir otros fines, como la rehabilitación o la reparación, pero estos atributos no son esenciales en el sentido expresado.

b) Características fundamentales del trabajo penal histórico. Las características fundamentales de las instituciones examinadas que en relación con nuestro objetivo interesa destacar son las siguientes:

- *En buena parte de las sanciones examinadas se trata de un trabajo útil, en el sentido que es precisamente la utilidad y la explotación de la mano de obra empleada lo que determina el recurso a la sanción, su configuración e incluso su duración. De lo expuesto puede desprenderse que las necesidades de las políticas de defensa, obras públicas, y económicas han determinado en numerosas ocasiones el recurso al trabajo penal y su distribución.*

- *El trabajo contiene en sí mismo elementos de castigo corporal: en bastantes de las instituciones examinadas no únicamente las flagelaciones o el encadenamiento que comportaron estas penas, sino que la dureza de los trabajos mismos las convertía en penas corporales. La dureza de las tareas a desempeñar convertía al trabajo en sí mismo en un elemento aflictivo.*

- *En la mayoría de las instituciones vistas, la dureza del trabajo y del régimen de vida de los penados tenía un elemento ejemplarizante, tanto para los propios penados como por la generalidad de la ciudadanía a la que el espectáculo del trabajo público y la degradación debía atemorizar.*

- *La imposición de la pena afectaba en casi todos los casos la libertad ambulatoria de la persona, tratándose de encierros por lo menos instrumentales a la explotación laboral. Algunos autores los consideran en sí mismos formas de privación de libertad.*

*La imposición de estas penas comportaba casi siempre la segregación de los penados del resto de la sociedad.*⁶⁸

- *El trabajo penal, como el trabajo de vagos y marginales, es una forma de combatir una fuente de conflicto social y delincuencia: la ociosidad. La ociosidad, en particular la de las clases subalternas, es denunciada sobre todo desde principios del siglo XVIII por distintos elementos (gobierno, iglesia, autores ilustrados) con argumentos morales, económicos o basados en una interpretación corporativa de la sociedad.*

- *En algunas ocasiones el trabajo era retribuido, como en las obras públicas o las manufacturas presidiales, con la finalidad de inspirar a los penados “‘amor al trabajo’ al cual pueden deber algún día su rehabilitación social”⁶⁹.*

⁶⁸ Más allá de la discusión acerca de si en las formas históricas de trabajo penal lo primordial es el trabajo o el encierro (ver, por ejemplo, ROLDÁN 1988:11; TÉLLEZ 1998:43 n.p.), que se escapa a estas páginas, lo que parece evidente es que la explotación laboral de los penados requería en la mayoría de institutos de una privación de libertad por lo menos instrumental.

- *En algunas instituciones, el trabajo a desempeñar tenía una utilidad pública, definida fundamentalmente por los intereses y necesidades de la política del momento.*

- *Fundamentalmente a partir del siglo XVII se introduce en algunas instituciones un elemento de corrección, además de la utilidad, la ejemplaridad y la retribución: de acuerdo con esta concepción, en términos generales será la corrección y la reforma de los penados, más que la utilidad que pueda reportar su fuerza de trabajo, la que deba guiar la configuración de las sanciones penales.*

La racionalidad utilitaria de la imposición del trabajo, los elementos de pena corporal, el carácter ejemplarizante y degradante del trabajo, así como la segregación y la afectación a la libertad ambulatoria de las personas son elementos que no están presentes en las contemporáneas penas de trabajos comunitarios, como tampoco lo está la retribución por el trabajo desempeñado.

Por otra parte, la ociosidad fue históricamente un mal a combatir, mediante la imposición de un trabajo redentor; en la configuración de las contemporáneas penas de trabajos comunitarios, en cambio, el ocio es un bien la privación del cual constituye un castigo.

En sentido inverso, se ha apuntado que la utilidad pública del trabajo en alguna de las instituciones vistas, en particular la condena a obras públicas, acerca esta sanción al Trabajo Comunitario⁷⁰. Sin embargo, la utilidad pública de esas obras se definía en función de las necesidades de las políticas del estado, no de criterios como los empleados en la actualidad, basados en el beneficio de la generalidad de la población o de sus colectivos más débiles, lo que atenúa esta posible vinculación.

⁶⁹ BURILLO ALBACETE, F. J: *El Nacimiento de la Pena Privativa de Libertad*. Madrid: Edersa. 1999: Pág. 125-130.

⁷⁰ VASS, A.: *Sentenced to Labour: close encounters with a prison substitute*. St. Ives: Venus Academica; 1984; Pág. 14-15.

En cambio, sí pueden vincularse de algún modo las formas de la prevención especial positiva con los antiguos elementos correccionales, sí es posible afirmar que en este sentido existe cierta continuidad entre la concepción correccionalista del trabajo penal y algunas concepciones actuales del Trabajo comunitario.

Recapitulando, parece, pues que los elementos característicos de las formas históricas del trabajo penal no están presentes en el Trabajo comunitario. Por otra parte, en la literatura española es común apuntar que el consentimiento del penado es esencial para distinguir el Trabajo comunitario de los trabajos forzados. Parece que subyace a esta idea la concepción del Trabajo comunitario como una forma contemporáneamente aceptable, de acuerdo con los estándares de protección de los derechos humanos y el desarrollo de la legislación laboral, de anteriores usos del trabajo penal, producto de una progresiva humanización que el Trabajo comunitario, quizá junto con el actual trabajo penitenciario, culminan. Sin embargo, y sin cuestionar el proceso de humanización de las penas, en este trabajo sostenemos que el Trabajo comunitario es una pena de nuevo cuño, producto de unas circunstancias socioculturales y penológicas concretas, y fundamentalmente distinto, como hemos visto, de cualquier uso anterior del trabajo penal.

1.8. LA PENA DE PRESTACIÓN DE TRABAJO EN BOLIVIA.

Esta pena tiene por objeto, en cierta clase de condenados, crearles el hábito al trabajo. El art. 28 del C.P.al respecto dice: “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. La prestación de trabajo no interferirá en la actividad laboral normal del condenado, se cumplirá en los establecimientos públicos y en las asociaciones de interés general en los horarios que determine el juez. Tendrá una duración máxima de 48 semanas y semanalmente no podrá exceder de 16 horas. La prestación de trabajo solo podrá ejecutarse con consentimiento del condenado. En caso de que el condenado no preste su consentimiento, la sanción se convertirá en pena privativa de

libertad. A este efecto, un día de privación de libertad equivale a dos horas semanales de trabajo. Esta sustitución se realizará por una sola vez y una vez realizada no podrá dejar de ejecutarse. El juez de vigilancia (ejecución de penas) deberá requerir informes sobre el desempeño del trabajo a la entidad empleadora. En caso de que los informes no sean favorables, se convertirá en privación de libertad conforme al parrado anterior”. **A este efecto, un día de privación de libertad equivale a dos horas semanales de trabajo.** Esta sustitución se realizara por una sola vez y no podrá dejar de ejecutarse.

“Este penas según el Profesor *Fernando Villamor*, no tiene ninguna eficacia por cuanto la infraestructura y el personal que debería dedicarse a ella, no se halla ni remotamente nombrado. Las declaraciones de este artículo son absolutamente líricas y no se cumplen. La letra muerta de la ley que no se cumple, es un cáncer que corroe...”⁷¹

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

DIAGNOSTICO EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL RELATIVA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD EN CUANTO A SU ÁMBITO DE APLICACIÓN EN LOS DELITOS TIPIFICADOS EN BOLIVIA.

2.1. Antecedentes.

Este Capítulo constituye un marco de referencia de sobre nuestro sistema penal boliviano, en cuanto a la aplicación de las penas de prestación de trabajo también conocida en la legislación internacional, como prestación de servicios a la comunidad, así como los

⁷¹ **MOLINA Céspedes Tomás**; Derecho penitenciario; Segunda Edición, Cochabamba-Bolivia; Pág. 69.

sustentos de una justicia restaurativa, cuyo fin es el cumplimiento de la penal como la reparación del daño.

2.2. Pena de prestación trabajo “servicios a la comunidad”.

La pena de prestación de servicios a la comunidad es aquel por el cual el sentenciado tiene que prestar servicios comunitarios, como por ejemplo, limpiar calles, jardines, registrar datos de archiveros, etc. Todos servicios públicos que no requieren mayor especialización, y que cualquier individuo puede ejecutar. La pena de prestación de servicios a la comunidad es, en este entendido, una sanción que puede perfectamente adaptarse o utilizarse como un sistema de gestión empresarial, es decir, de producción directa de generación de riqueza, productividad, rentabilidad, etc. Porque el servicio, por ejemplo, limpiar las calles de la ciudad, o los jardines públicos tiene un costo que asumen las instituciones públicas, y por ende, nosotros con nuestros tributos; por lo tanto, que un infractor de la ley penal, sea sancionado con la pena de prestación de servicios a la comunidad, nos genera inmediatamente una mano de obra no sólo barata, sino gratis, por decirlo de alguna forma. Además no genera ninguna compensación, y puede prestarse como se prestan los contratos de locación de servicios. Son estas las razones por las cuales se insertó un plan, o programa para la aplicación efectiva de este tipo de sanción penal, puesto que no sólo trataría de regenerar al infractor a través de la conciencia social, sino que generaría rentabilidad⁷²

Prestación de servicios a la comunidad, que encaja perfectamente en el principio constitucional que tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad; puesto que su modalidad y aplicación permiten sancionar al infractor sin desequilibrar su estabilidad social y familiar, y a la misma vez hacer efectivo todo el sistema jurídico, para no dejar impune las infracciones penales, desarrollando a la vez la sanción un bienestar, como retribución del sentenciado a la sociedad que ha violentado, puesto que la Pena de prestación de servicios a la comunidad “consiste en trabajos gratuitos

⁷² **ARZAMENDI José Luis de la Cuesta CUESTIONES DOGMÁTICAS RELATIVAS AL DELITO DE CONTAMINACIÓN AMBIENTAL**; Catedrático de Derecho Penal. Universidad del País Vasco

que realiza el condenado en centros asistenciales, escuelas, hospitales, orfanatos, etc.”, disposición establecida en el artículo 28 del Código Penal.

Además, considerando que las penas de prestación de servicios a la comunidad se pueden aplicar como autónoma cuando están específicamente señaladas para cada delito, y también se pueden aplicar como sustitutivas o alternativas de la pena privativa de la libertad cuando la sanción sustituida a criterios del Juez no sea superior a cuatro años, de acuerdo al artículo 28 del Código Penal.

2.2.1. Aplicación Práctica de los institutos penales (Delitos sancionados con pena de Prestación de trabajo en la normativa penal boliviana)

La prestación de trabajo es una pena contemplada en el Código Penal, que dice en el numeral 3) del Art. 26 (ENUMERACIÓN).- Son penas 1) Presidio, 2) Reclusión, 3) **PRESTACIÓN DE TRABAJO**, 4) Días –Multa.

El Artículo 28 señala.- “(PRESTACIÓN DE TRABAJO).-

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.

La prestación de trabajo no interferirá en la actividad laboral normal del condenado, se cumplirá en los establecimientos públicos y en las asociaciones de interés general en los horarios que determine el juez. Tendrá una duración máxima de 48 semanas y semanalmente no podrá exceder de 16 horas, ni ser inferior a tres horas.

La prestación de trabajo solo podrá ejecutarse con consentimiento del condenado. En caso de que el condenado no preste su consentimiento, la sanción se convertirá en pena privativa de libertad. A este efecto, un día de privación de libertad equivale a 2 horas semanales de trabajo. Esta sustitución se realizará por una sola vez y una vez realizada no podrá dejar de ejecutarse.

El juez de vigilancia (ejecución de penas) deberá requerir informes sobre el desempeño del trabajo a la entidad empleadora. En caso de que los informes no sean favorables, se convertirá en privación de libertad conforme al párrafo anterior”. A este efecto, un día de privación de libertad equivale a dos horas semanales de trabajo. Esta sustitución se realizara por una sola vez y no podrá dejar de ejecutarse.

¿Por qué se requiere el consentimiento de la persona condenada?

R.- Porque al tratarse de un trabajo o labor, nadie puede ser obligado a hacerlo sin remuneración, en otro caso sería vencer su voluntad a través de coacción o fuerza sobre ella y obviamente esto no está permitido.

Como lo visto no le quita la esencia de ser una pena establecida en nuestro ordenamiento jurídico, en el caso de rehusarse a cumplirla, indica la ley, que puede ser convertida a la de privación de libertad, bajo la modalidad de 1 día de privación de libertad por cada dos horas de trabajo semanales.

Los lugares de trabajo (públicos y privados) y los horarios son definidos por el juez. El tiempo de duración es de cuarenta y ocho semanas los que equivale a un año, menos los fines de semana. Cabe reiterar que los lugares de trabajo sólo están obligados a asegurar que las condiciones de seguridad y salubridad en el trabajo sean las adecuadas.

Nuestro ordenamiento jurídico penal, señala pocos delitos y las condiciones de las penas no están en un orden comprensible a primera vista, por ello el aporte de la actual lista, solo contempla los delitos que están sancionados con esta pena:

1. Sólo con la pena de prestación de trabajo,
2. Con la pena de multa y prestación de trabajo,
3. Con la pena de multa o prestación de trabajo,
4. Con la pena de privación de libertad y prestación de trabajo y
5. Con la pena de privación de libertad o prestación de trabajo.

La prestación de trabajo tiene una característica bastante particular en la ley 348 de violencia contra la mujer, que la toma como medida alternativa a la ejecución de la sanción, pero en el campo netamente de trabajo comunitario.

2.2.2. DELITOS SANCIONADOS CON PRESTACIÓN DE PRESTACION DE TRABAJO EN LA LEGISLACION PENAL BOLIVIANA.

ARTÍCULO	DELITO	SANCIÓN
ARTÍCULO 143	PECULADO CULPOSO	Prestación de trabajo de un (1) mes a un (1) año y multa de veinte (20) a cincuenta (50) días
ARTÍCULO 167	SIMULACIÓN DE DELITO	Prestación de trabajo de tres (3) meses a un (1) año.
ARTÍCULO 168.	AUTOCALUMNIA	Prestación de trabajo de un (1) mes a un (1) año
ARTÍCULO 175.	ABOGACÍA Y MANDATO INDEBIDOS	Prestación de trabajo de un (1) mes a un (1) año y multa de treinta (30) a cien (100) días.
ARTÍCULO 176	PATROCINIO INFIEL	Prestación de trabajo de un (1) mes a un (1) año y multa de cien (100) a trescientos (300) días.
ARTÍCULO 179	DESOBEDIENCIA JUDICIAL	Prestación de trabajo de uno (1) a tres (3) meses o multa de veinte (20) a sesenta (60) días.
ARTÍCULO 181	FAVORECIMIENTO DE LA EVASIÓN	Prestación de trabajo de uno (1) a seis (6) meses Si el autor fuere un funcionario público, la pena será aumentada en un tercio. Será disminuida en la misma proporción, si el autor fuere ascendiente, descendiente, cónyuge o hermano del evadido.
ARTÍCULO 239	TENENCIA, USO Y FABRICACIÓN DE PESAS Y MEDIDAS FALSAS	Prestación de trabajo de uno (1) a seis (6) meses o multa de veinte (20) a ciento veinte (120) días.
ARTÍCULO 268	ABORTO CULPOSO	Prestación de trabajo hasta un (1) año.
ARTÍCULO 274	LESIONES CULPOSAS	Prestación de trabajo hasta un (1) año.

ARTÍCULO 282	DIFAMACIÓN	Prestación de trabajo de un (1) mes a un (1) año o multa de veinte (20) a doscientos cuarenta (240) días.
ARTÍCULO 284	OFENSA A LA MEMORIA DE DIFUNTOS	Prestación de trabajo de un (1) mes a un (1) año o multa de veinte (20) a doscientos cuarenta (240) días. Privación de libertad de seis (6) meses a tres (3) años y multa de cien (100) a trescientos (300) días.
ARTÍCULO 287	NJURIA	Prestación de trabajo de un (1) mes a un (1) año y multa de treinta (30) a cien (100) días
ARTÍCULO 293	AMENAZAS	Prestación de trabajo de un (1) mes a un (1) año y multa hasta de sesenta (60) días La pena será de reclusión de tres (3) a diez y ocho (18) meses, si la amenaza hubiere sido hecha con arma, o por tres (3) o más personas reunidas.
ARTÍCULO 328	DE USO	Prestación de trabajo de uno (1) a seis (6) meses, siempre que el valor del uso y del deterioro o depreciación de la cosa fueren apreciables, a juicio del juez.
ARTÍCULO 329	HURTO DE POSESIÓN	Prestación de trabajo de uno (1) a seis (6) meses
ARTÍCULO 341	DEFRAUDACIÓN CON PRETEXTO DE REMUNERACIÓN A FUNCIONARIOS PÚBLICOS	Prestación de trabajo de un (1) mes a un (1) año.
ARTÍCULO 348	APROPIACIÓN O VENTA DE PRENDA	Prestación de trabajo de un (1) mes a un (1) año y multa hasta de cien (100) días.
ARTÍCULO 356	CAZA Y PESCA PROHIBIDAS	Prestación de trabajo de un (1) mes a un (1) año y multa hasta de sesenta (60) días
ARTÍCULO 363 ter	ALTERACIÓN, ACCESO Y USO INDEBIDO DE DATOS INFORMÁTICOS	Prestación de trabajo hasta un (1) año o multa hasta doscientos (200) días.

2.2.3. Línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional Plurinacional.

N° Número de Expediente	mero de Resolución	Fecha	Resultado Descargar Resolución
19 2011-23907-48-AL	0059/2013-L 08-03-2013	<p>t. 73 del Código Penal dispone: “(Cómputo de la detención preventiva). El tiempo de la detención preventiva se tendrá como parte cumplida de la pena privativa de libertad, a razón de (1) día de detención por un (1) día de presidio, de reclusión o de prestación de trabajo.”; el accionante ha hecho referencia a esos antecedentes desde el principio de su nueva detención y los documentos a los que hizo alusión, que prueban que se encontraba privado de libertad, por el mismo proceso y en el mismo cen</p>	
22 2011-23189-47-AAC	1786/2012 01-10-2012	<p>a, recursos que fueron resueltos por la Sala Penal Segunda de la Corte Superior del Distrito Judicial -ahora Tribunal Departamental de Justicia- de Cochabamba , confirmando la sentencia absolutoria y modificando la sanción de tres años por un año de prestación de trabajo de asesoramiento y servicios junto a la empresa que representa a favor de la Alcaldía Municipal de Cochabamba, en la planificación y ejecución de trabajos de control de estacionamiento vehicular, además de cincuenta días multa a</p>	
25 00130-2012-01-AIC	1250/2012 20-09-2012	<p>la difamación según el art. 182 del CP, refiere a que: "El que de manera pública, tendenciosa y repetida, revelare o divulgare un hecho, una calidad, o una conducta capaces de afectar la reputación de una persona individual o colectiva, incurrirá en prestación de trabajo de un mes a un año o multa de veinte a doscientos cuarenta días" (el subrayado es nuestro). De este primer subtipo del tipo penal de desacato, se tiene que se penaliza la revelación de un hecho capaz de afectar la reputación</p>	
27 2009-20490-41-AL	0518/2011-R 25-04-2011	<p>erivaron en la incorrecta interpretación y aplicación del art. 242 con relación al art. 290 del CPP. 1972, que ocasionó que el derecho a la libertad de su esposo se encuentre amenazado de ser restringido, puesto que al haberse agravado la sanción de prestación de trabajo y multa a pena privativa de libertad, existe el riesgo de la emisión del mandamiento de condena y su consiguiente ejecución. Corresponde analizar en revisión, si el caso concreto se encuentra dentro de los alcances de la acción</p>	
29 2008-17739-36-RAC	2013/2010-R 03-11-2010	<p>anterior, del cual derivare incapacidad para el trabajo de treinta a ciento ochenta días, será sancionado con reclusión de DOS a SEIS años. Si la incapacidad fuere hasta veintinueve días, se impondrá al autor reclusión de seis meses a dos años o prestación de trabajo hasta el máximo". Por otro lado, la multa impuesta al abogado, se encuentra dentro de las sanciones a las que puede ser pasible el abogado defensor y dentro de las atribuciones de la autoridad jurisdiccional en caso de causar</p>	
30 2007-16748-34-RAC	1274/2010-R 13-09-2010	<p>Cuarta de Sentencia del Distrito Judicial de La Paz, resolvió condenar a la imputada como autora de los delitos de difamación e injuria por existir prueba en su contra sobre la responsabilidad penal que se le imputó y le impuso la pena de un año de prestación de trabajo, a</p>	

ser ejecutado por el juez de ejecución penal, al pago de multa de 200 días a razón de Bs50.- (cincuenta bolivianos) por día, mas las costas del juicio y daños y perjuicios a favor de la víctima (fs. 45 a 48 vta.). II.3.Me

2.4. LA JUSTICIA RESTAURATIVA COMO FUNDAMENTO DE LA APLICABILIDAD Y FUNCIONALIDAD DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD.

Los sistemas tradicionales de justicia penal han concentrado su atención en la idea del castigo y la punición como elementos principales del proceso, situación que hoy en día se cuestiona a partir de la Victimología y la criminología, a partir del concepto de justicia restaurativa que busca la armonía, el reencuentro y la recomposición del tejido social provocado por el delito, constituyéndose en una filosofía que nos invita a (re)pensar el problema central del Derecho Penal: la relación delito–infractor.

A pesar de que no exista una sola definición que pueda asumirse como oficial, existiendo incluso varias denominaciones como “justicia comunitaria”, “hacer reparaciones”, “justicia positiva”, “justicia relacional”, “justicia reparadora” o “justicia restaurativa”¹ empero, podemos mencionar algunas relevantes que describen de modo muy puntual los alcances y características de la justicia restaurativa.

Así, por ejemplo, según *Julio Andrés Sampedro Arrubla*, en su trabajo *La Justicia Restaurativa – Una Nueva Vía*, define a ella como:

“La justicia restaurativa constituye una visión alternativa del sistema penal que, sin menoscabar el derecho del Estado en la persecución del delito, busca, por una parte, comprender el acto criminal en forma más amplia y en lugar de defender el crimen como simple transgresión de leyes, reconoce que los infractores dañan a las víctimas, comunidades e incluso a ellos mismos; y por la otra, involucra más partes en respuesta al crimen, en vez de dar papeles clave solamente al Estado y al infractor, incluye también a las víctimas y a la comunidad. En pocas palabras, la justicia

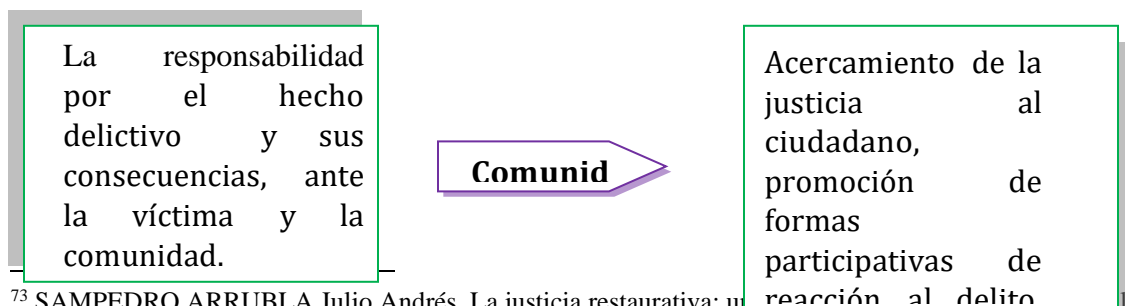
restaurativa valora en forma diferente el éxito frente al conflicto, en vez de medir cuánto castigo fue infligido, establece si los daños son reparados o prevenidos”⁷³

El Manual sobre programas de justicia restaurativa de las Naciones Unidas (Office on Drugs and Crime), entiende la justicia restaurativa, como:

“Una forma de responder al comportamiento delictivo balanceando las necesidades de la comunidad, de las víctimas y de los delincuentes. Es un concepto evolutivo, que ha generado diferentes interpretaciones en diferentes países, respecto al cual no hay siempre un consenso perfecto”.⁷⁴

A su turno, *José Benito Pérez Saucedo* y *José Zaragoza Huerta*, en su trabajo titulado *Justicia Restaurativa: del Castigo a la Reparación*⁷⁵, defiende a la justicia restaurativa como:

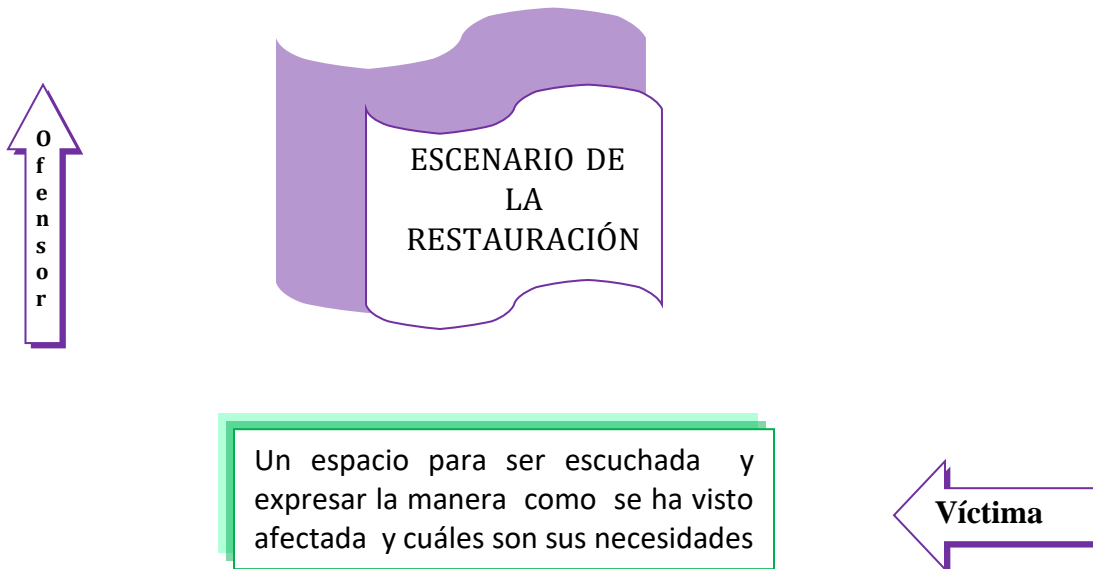
“Un proceso en el que las partes implicadas en un delito determinan de manera colectiva las formas en que habrán de manejar sus consecuencias e implicaciones. Representa una respuesta evolucionada al crimen, que respeta la dignidad y la equidad de cada persona, construyendo la comprensión y promoviendo la armonía social, a través de un proceso de sanación de las víctimas, los ofensores y la comunidad. Dicha respuesta se base en virtudes como: sensibilidad, apertura, confianza, esperanza y sanación”.



⁷³ SAMPEDRO ARRUBLA Julio Andrés. La justicia restaurativa: un modelo de solución al conflicto penal, 17 *Internacional Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional*, 87-124

⁷⁴ Manual sobre Programas de Justicia Restaurativa de las Naciones Unidas (Office on Drugs and Crime), Pág. 6. Serie de Manuales sobre Justicia Penal.

⁷⁵ PÉREZ SAUCEDA José Benito y ZARAGOZA HUERTA José, en su trabajo titulado *Justicia Restaurativa: del Castigo a la Reparación*. En: *entre libertad y castigo. Dilemas del Estado Contemporáneo*. Pág. 639.



De igual modo, la Corte Constitucional de Colombia, en la Sentencia Constitucional C 979-05, ha reconocido la justicia restaurativa como mecanismo alternativo para la resolución de conflictos, en los términos siguientes: “La justicia restaurativa se presenta como un modelo alternativo de la criminalidad, que sustituye la idea tradicional de retribución o castigo, por una visión que rescata la importancia que tiene para la sociedad la reconstrucción de las relaciones entre víctima y victimario. El centro de gravedad del derecho penal ya no constituiría el acto delictivo y el infractor, sino que involucraría una especial consideración a la víctima y el daño que le fue inferido.

Conforme a este modelo, la respuesta al fenómeno de la criminalidad, debe diversificar las finalidades del sistema. Debe estar orientada a la satisfacción de los intereses de las víctimas (reconocer su sufrimiento, repararle el daño inferido y restaurarla en su dignidad), al restablecimiento de la paz social y la reincorporación del infractor a la comunidad a fin de restablecer los lazos sociales quebrantados por el delito, replanteando el concepto de castigo retributivo que resulta insuficiente para el restablecimiento de la convivencia social pacífica. (...) El modelo de justicia restaurativa parte de la premisa de que el delito perjudica a las personas y las relaciones, y que el logro de la justicia demanda el mayor grado de subsanación posible del daño. Su enfoque es cooperativo en la medida que genera un espacio para que los sujetos involucrados en el conflicto se reúnan,

compartan sus sentimientos, y elaboren un plan de reparación del daño causado que satisfaga intereses y necesidades recíprocos”

En el caso del *Estado Plurinacional de Bolivia*, debemos indicar que el Anteproyecto de Código Procesal Penal presentado por el Ministerio de Justicia⁷⁶ incorpora con eje transversal la noción de justicia restaurativa, definiéndola así:

“La justicia restaurativa se constituye en un mecanismo alternativo de enfrentamiento de la criminalidad, con el cual se modifica el entendimiento tradicional fundado en la idea de castigo o retribución, para optar por una visión basada en que para la sociedad no sólo tiene valor el castigo de la persona responsable sino que puede ser de mayor valía la reconstrucción de las relaciones que resultan afectadas con el delito, planteando un acercamiento entre víctima y persona infractora, siempre que medie la voluntad de las partes.

El modelo de justicia restaurativa parte de la premisa de que el delito perjudica a las personas y las relaciones, y que el logro de la justicia demanda el mayor grado de subsanación posible del daño, centrando su atención en la víctima. Su enfoque es cooperativo en la medida que genera un espacio para que las personas involucradas en el conflicto se reúnan, compartan sus sentimientos, y elaboren un plan o acuerdo de reparación del daño causado que satisfaga intereses y necesidades recíprocos”

Así, el artículo 29 del Anteproyecto del Código Procesal Penal de Bolivia, entiende así la justicia restaurativa:

“La justicia restaurativa es el proceso en el que la víctima, el ofensor, y cuando proceda, cualquier miembro de la comunidad, participan conjuntamente y de forma activa en la resolución del conflicto y en la reparación del daño causado por el delito, en busca de un resultado restaurativo.

⁷⁶ Ministerio de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, Anteproyecto de Código Procesal Penal. Pág. 24 (<http://www.justicia.gob.bo/>)

Se entiende por resultado restaurativo, el acuerdo mediante el cual los intervinientes señalados en el párrafo anterior establecen las responsabilidades de los sujetos, la reparación integral de la víctima y la reintegración del imputado a la comunidad”⁷⁷

Finalmente, también podemos citar la Resolución 2000/14 de 27 de julio de 2000 emitida por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, que establece los “Principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal”, donde se incorporación los siguientes conceptos:

1. Por programa de justicia retributiva. Se entiende todo programa que utilice procesos retributivos e intente lograr resultados retributivos.

2. Por proceso retributivo. Se entiende todo proceso en que la víctima, el delincuente y, cuando proceda, cualesquiera otras personas o miembros de la comunidad afectados por un delito, participen conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito, por lo general con la ayuda de un facilitador. Entre los procesos retributivos se puede incluir la mediación, la conciliación, la celebración de conversaciones y las reuniones para decidir condenas.

3. Por resultado retributivo. Se entiende un acuerdo logrado como consecuencia de un proceso retributivo. Entre los resultados retributivos se pueden incluir respuestas y programas como la reparación, la restitución y el servicio a la comunidad, encaminados a atender a las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la reintegración de la víctima y del delincuente.

⁷⁷ De hecho, en el artículo 30 se establece que este acuerdo aún se puede presentar en ejecución de sentencia, con aspectos referidos a reparación material, moral o simbólica, el cual debe ser aprobado por la autoridad jurisdiccional, aun sin pronunciamiento del Ministerio Público. También se establece que el acuerdo restaurativo, será “valorado en la aplicación de medidas cautelares”, o como “atenuante general”, excepto en los delitos: a. Contra el Estado; b. De corrupción; c. Tráfico ilícito de sustancias controladas; d. Delitos contra la seguridad del Estado; e. Los previstos en los artículos 111, 112 y 347 de la Constitución, donde no se permite acuerdo restaurativo. En cambio, se puntualiza que si bien se permite acuerdo restaurativo, pero sin efecto extintivo, en los delitos que: a. Tengan previsto pena máxima de libertad; b. Delitos contra la vida; c. Delitos contra la libertad o afectación de personas en situación de vulnerabilidad; d. Delincuencia organizada, reincidencia o personas con segunda imputación por un mismo delito doloso o que se hubieran beneficiado con una salida alternativa o la suspensión condicional del proceso en los últimos 3 años.

4. Por partes. Se entiende la víctima, el delincuente y cualesquiera otras personas o miembros de la comunidad afectados por un delito que participen en un proceso retributivo.

5. Por facilitador. Se entiende una persona cuya función es facilitar de manera justa e imparcial, la participación de las partes en un proceso retributivo.”

Ello nos lleva entender de modo diferente el problema de la justicia penal, por cuanto nos invita a transitar de la idea de venganza que se concentra sólo en el verdugo a la de justicia, la cual pone su mirada en la víctima, por lo que el delito debe ser visto no tanto como un problema social, sino como una oportunidad para la (re) construcción de nuevas relaciones sociales entre las partes comprometidas, generando un escenario de armonía, de reencuentro y reconciliación, de modo tal que se supere la vieja dicotomía entre “ganador” y “perdedor”, puesto que el delito más que una afectación de las relaciones entre dos personas constituye una ruptura del tejido social, de la vida en sociedad, de modo tal que la visión de la justicia restaurativa, pretende –más que castigar o sancionar– recomponer el orden, la armonía, la vida en sociedad⁷⁸.

2.4.1. CARACTERÍSTICAS ESENCIALES DE LA JUSTICIA RESTAURATIVA

José Benito Pérez Saucedo y José Zaragoza Huerta van a afirmar que la idea de justicia restaurativa se funda en las “3 r’s”, como son Responsabilidad, Restauración y Reintegración, que se pueden expresar de la siguiente manera:

- a) Responsabilidad por parte del ofensor, porque cada persona debe responder por sus acciones u omisiones;⁷⁹

⁷⁸ Ellos nos invita también a superar la concepción reduccionista de “reparación del daño” el cual no solo se reduce a la concepción monetaria o pecuniaria, sino como una visión mucho más amplia que busque una reparación integral, simbólica o moral del problema, que lejos de buscar una recompensa económica, restaurar el orden social, el equilibrio y la armonía en la sociedad, mediante una disculpa pública o privada, el trabajo gratuito, el trabajo comunitario, la colaboración con la víctima, etc. Así, la justicia restaurativa (<http://justiciarestaurativa.org>), apunta que la idea de reparación comprende cuatro etapas: a. Disculpa Oral o Escrita; b. Cambio en la Conducta, de modo tal que el ofensor cambie y no cometa nuevos delitos; c. Generosidad, es decir el desprendimiento y la voluntad para lograr una satisfacción de la víctima; d. Restitución, recomponiendo el orden social.

⁷⁹ Este es el modelo que asume el anteproyecto de Código Procesal Penal en Bolivia, presentado por el

- b) Restauración de la víctima, quien necesita ser reparada. Requiere abandonar su posición de dañado, así como toda la sociedad;
- c) Reintegración del infractor, quien necesita reestablecer los vínculos con la sociedad, la cual necesita la armonía en un interior.

Estos principios son lo que acoge el anteproyecto de Código Procesal Penal presentado por el Ministerio de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, Empero, existen otros aportes importantes como el expuesto por **Julio Andrés Sampedro Arrubla**, quien señala que las coordenadas fundamentales de la justicia restaurativa, son tres:

- a. El Derecho a la Verdad: tanto como derecho individual de la víctima, como el derecho colectivo de la sociedad a fin de conocer los hechos y evitar el ocultamiento y de rescatar el escenario judicial como escenario de la verdad, evitando “verdades oficiales” y criminalizando personas y hechos que no debían ser criminalizados; derecho que según la jurisprudencia en Colombia, implica además otras garantías implícitas: el derecho inalienable a la verdad, el derecho de recordar y el derecho a saber.
- b. El Derecho a la Justicia: entendida, empero, no como la aplicación muerta de la norma positiva sino como la reparación efectiva de los intereses de la víctima, haciendo énfasis en la consecución de la paz social y no la venganza.
- c. El Derecho a la Reparación: entendida lejos de su concepción reduccionista que la resume a una cuestión de orden patrimonial–civil, sino como una suerte de compensación simbólica, moral, pudiendo abarcar prestaciones materiales e inmateriales.

A su vez, la Resolución 2000/14 de 27 de Julio de 2000 emitida por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, que establece los “Principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal, establece algunos Principios Básicos como ser:

- a. El derecho de consulta con un representante legal: que establece que tanto víctima como infractor tienen el derecho a consultar con personal especializado en el tema, sobre todo en los alcances de la justicia restaurativa;
- b. El derecho de los menores de recibir ayuda de un padre o tutor: en caso de menores de edad, se establece que tiene derecho a recibir la ayuda de un padre o un tutor;
- c. El derecho a estar completamente informados: por lo que las partes, antes de participar de un programa o un proceso restaurativo, tienen el derecho a estar completamente informados, es decir, conocer los alcances del proceso y sus consecuencias;
- d. El derecho a no participar: por lo que nadie puede ser obligado a participar del proceso o programa restaurativo, puesto que el consentimiento constituye la piedra fundamental para activar uno de estos procesos.

Adicionalmente a ello el Manual sobre programas de justicia restaurativa, aprobado por las Naciones Unidas, reconoce algunas garantías importantes, como ser:

- a. La participación no es evidencia de culpa: por lo que la participación o no de un proceso o programa restaurativo, no debe constituir evidencia de culpa o incriminación alguna a efectos de procesos legales posteriores;
- b. Los acuerdos deben ser voluntarios y razonables: es decir, debe mediar la aceptación y contener acuerdos que no vulneren el orden público, debiendo ser razonables y proporcionados.
- c. Confidencialidad del procedimiento: ya que los debates, las charlas y los compromisos verbales que vayan asumiendo gozan de confidencialidad, no pudiendo ser publicados, ni informados, más aun si no se llega a acuerdo alguno;
- d. Supervisión judicial: es decir, que los acuerdos dentro un proceso restaurativo, pueden generar efectos judiciales, pudiendo ser homologados o ratificados por autoridad judicial posterior;

- e. Falta de Acuerdo: La ausencia de acuerdo, no puede entenderse como indicio o responsabilidad alguna posterior, por lo que ello no puede usarse a efectos futuros.
- f. No se incrementa la pena por falta de acuerdo: según el cual, la falta o ausencia de acuerdo no puede incidir negativamente en sentencias o fallos futuros.

De igual modo, a fin de dar una aplicación práctica a la justicia restaurativa se reconocen diversas experiencias expuestas en programas o métodos desarrollados en diversos países, ente los que destacamos:

- a. Mediación entre la víctima y el ofensor: considerado como el primer proceso restaurativo contemporáneo, que consiste en la reunión voluntaria entre la víctima, mediado por un tercero que controla el escenario, a fin de comprender el delito, su responsabilidad y abriendo las posibilidades para llegar a un acuerdo;
- b. Reuniones de restauración o conferencias comunitarias: en este caso, la participación de la comunidad es activa y con ellas se pretende lograr una solución colectiva del problema, reintegrando al infractor a la comunidad y logrando la reparación en la víctima;
- c. Círculos: aplicado en las culturas nativa de EEUU y Canadá en la década de los 80's, que se caracteriza por ser un proceso en el que las víctimas y el infractor se reúnen, así como abogados, integrantes de la comunidad, de instituciones públicas, sociales y privadas, que guiadas por un facilitador, puedan lograr un acuerdo colectivo;
- d. Asistencia a las víctimas: destinado a brindar servicios de asistencia a las víctimas;
- e. Asistencia a ex delincuentes: que parte de la noción de que el proceso de reinserción social no es fácil ya que existen muchas barreras por superar, colaborando en este proceso de transición de fin de incorporarlo como ciudadano productivo
- f. Restitución: que comprende la satisfacción de la víctima del daño causado por el delito;
- g. Servicio comunitario: que comprende el trabajo comunitario que realiza el infractor a fin de reparar el daño causado, así como el efecto rehabilitador del mismo;

- h. La mediación y el encuentro: considerando las experiencias desarrolladas en Australia, Inglaterra o Bélgica, donde la policía trata de acercar a las partes antes de formalizar las acusaciones formales;
- i. La conciliación post judicial: a fin de evaluar los avances reales, tanto en términos del ofensor como de la víctima;

Las distintas posiciones respecto de las finalidades del servicio comunitario oscurecen su visión restaurativa. En el programa de servicio comunitario del Reino Unido, los funcionarios de libertad condicional jerarquizaron “reducción de la población carcelaria” y “castigo” como los dos principales propósitos de las órdenes de servicio comunitario, considerando “reparación a la comunidad” y “ayuda al delincuente” como finalidades secundarias. En este programa, los supervisores jerarquizaron las finalidades exactamente al revés. Otros señalaron que las órdenes de servicio comunitario han sido consideradas por algunos de naturaleza principalmente rehabilitadora o punitiva.

Pero, a fin de que las órdenes de servicio comunitario mantengan una visión restaurativa, sus propósitos restaurativos deben estar claramente delineados. Simplemente, llevar las órdenes de servicio comunitario a la práctica sin hacer esto, conlleva el riesgo de que estos propósitos sean distorsionados. Es más, la evaluación de las órdenes de servicio comunitario, y su potencial dentro de un marco restaurativo, se torna difícil de determinar.

Si realmente aceptamos la idea de que la comunidad es responsable por el mantenimiento de la paz y el orden en la sociedad el servicio comunitario adquiere importancia, dentro de un sistema de justicia restaurativo, a fin de mantener la paz dentro de la comunidad pertinente, mediante la reparación del daño causado a ésta por el delito.

Para reparar el daño infligido por el delito a la comunidad, las órdenes de servicio comunitario deben vincular cada delito en particular con el trabajo a ser realizado. Debe mantenerse la visión de reparación primordial a la comunidad.

La pena de prestación de servicios a la comunidad es aquel por el cual el sentenciado tiene que prestar servicios comunitarios, como por ejemplo, limpiar calles, jardines, registrar datos de archiveros, etc. Todos servicios públicos que no requieren mayor especialización, y que cualquier individuo puede ejecutar. La pena de prestación de servicios a la comunidad es, en este entendido, una sanción que puede perfectamente adaptarse o utilizarse como un sistema de gestión empresarial, es decir, de producción directa de generación de riqueza, productividad, rentabilidad, etc. Porque el servicio, por ejemplo, limpiar las calles de la ciudad, o los jardines públicos tiene un costo que asumen las instituciones públicas, y por ende, nosotros con nuestros tributos; por lo tanto, que un infractor de la ley penal, sea sancionado con la pena de prestación de servicios a la comunidad, nos genera inmediatamente una mano de obra no sólo barata, sino gratis, por decirlo de alguna forma. Además no genera ninguna compensación, y puede prestarse como se prestan los contratos de locación de servicios. Son estas las razones por las cuales se insertó un plan, o programa para la aplicación efectiva de este tipo de sanción penal, puesto que no sólo trataría de regenerar al infractor a través de la conciencia social, sino que generaría rentabilidad.

Por Ejemplo.

- Limpiar un parque.
- Recopilar elementos con fines benéficos, como ropa, comida, o muebles.
- Involucrarse con Hábitat para la Humanidad.
- Limpiar arcenes de carretera.
- Ayudar a los ancianos en asilos.
- Ayudar a los bomberos o la policía.
- Ayudar en una biblioteca local.
- Realizar una tutoría a niños con dificultades de aprendizaje.
- Limpiar jardines de hogares de ancianos.
- Jugar con los niños y/o supervisarlos o cuidarlos de alguna forma.
- Sedar el asiento de la micro para los ancianos

2.4.2. IMPLEMENTACIÓN PILOTO DE JUSTICIA RESTAURATIVA EN

BOLIVIA.

El Proyecto "Justicia Restaurativa en Bolivia - GLO/T63" ejecutado por la UNODC, con el financiamiento de Canadá y en coordinación con el Ministerio de Justicia, viene realizando las primeras pruebas piloto de Justicia Restaurativa con adolescentes/jóvenes en conflicto con la ley que se encuentran privados de libertad en el Centro de Rehabilitación Qalauma de La Paz, en el marco de un proceso integral que busca que los jóvenes acepten su responsabilidad, restauren el daño ocasionado a las víctimas y se reintegren a la comunidad.

El proceso de preparación para llegar a las reuniones o círculos restaurativos consistió en un trabajo intenso, incluyendo talleres vivenciales, círculos familiares, reuniones y otros, con un grupo de adolescentes/jóvenes ofensores privados de libertad, las víctimas, sus familias y otros miembros de la comunidad en la que se cometieron los delitos.

Estas actividades fueron complementadas con la capacitación de un equipo de funcionarios de instituciones del sistema de justicia penal boliviano, para contar con recursos humanos adecuados para asistir y acompañar el proceso restaurativo, tanto de los jóvenes en conflicto con la ley como de la víctimas.

Algunos resultados de esta iniciativa involucran a instituciones públicas del sistema de justicia penal boliviano y organizaciones no gubernamentales como Capacitación y Derechos Ciudadanos (CDC) y se expresan en la incidencia que ha tenido en el proceso penal al que actualmente están sometidos los adolescentes/jóvenes ofensores. Tres casos han sido resueltos con una medida de "libertad condicional", en dichos casos los jueces han valorado el proceso restaurativo y la implementación de "Programas Restaurativos Individuales - PRI" para tomar la determinación sobre la situación legal de los procesados.

2.4.3. SANCIONES SOCIOEDUCATIVAS.

Cuando nos referimos a la sanción debemos tener presente que el sinónimo por excelencia de ésta es la pena, ésta ha sido definida por diferentes autores, creo la más cercana a la investigación es la que formula *Mir Puig*. “La consecuencia jurídica del delito que consiste en privación o restricción de ciertos bienes jurídicos, que impone el órgano jurisdiccional, basado en la culpabilidad del agente y que tiene como objetivo la resocialización del mismo.”⁸⁰

Por lo anterior, la sanción o la pena es una consecuencia de una transgresión o violación a la ley penal sustantiva. Que al hacerse efectiva limitará los derechos de las personas que cometieron la transgresión, esta limitación podrá ser mínimo o máximo. Lo que lleva implícito la sanción es una limitación de derechos a los sujetos sancionados.

Hemos partido de lo anterior para formular una definición de sanción socioeducativa: Son aquellas limitaciones u obligaciones que le son impuestas a los adolescentes, por un tribunal competente, que en este caso no es la privación de libertad, sino que tiene un fin educativo y socializador que se logrará a través de terminar su año escolar, aprender un arte u oficio, herramientas que le serán útiles en su regreso a la sociedad a la cual daño por medio de un delito, obteniendo con ello el objetivo de la resocialización.

Las sanciones socioeducativas son una respuesta de la sociedad a un acto del adolescente, considerado como delito por la ley penal.

Las sanciones socioeducativas, adopta la corriente de la prevención especial positiva. Porque persigue que la sanción sea un medio de reinserción por medio de la educación integral.

Para que las sanciones socioeducativas tengan el alcance deseado,

⁸⁰ **DE LEÓN** Velasco, Héctor Aníbal, José Francisco De Mata Vela, **Derecho penal guatemalteco**, pág. 238.

debe valerse de la educación social. Que es una disciplina propicia para dar sustento a una tarea educativa con personas que han cometido infracciones a la ley, ésta involucra espacios y estrategias más amplías para intervenir. Existiendo un más allá de la escolaridad, en el que se encuentran una serie de contenidos valiosos de concretar, conservando la inclusión social del individuo.

Esta sanción consiste en la realización de tareas o trabajos gratuitos, de interés general, en entidades públicas o privadas y sin fines de lucro. Las tareas o trabajos deberán asignarse según las aptitudes, de modo que no perjudique la asistencia a la escuela o a la jornada normal de trabajo.

El servicio que deba prestar el adolescente estará acorde con las cualidades y aptitudes de los adolescentes; fortaleciendo en ellos los principios de convivencia social. Esta sanción tiene un tiempo máximo de seis meses que solamente pueden imponerlo, los jueces de primera instancia. Los jueces de paz la pueden imponerla pero el tiempo máximo será de dos meses. Entre los servicios a la comunidad que pueden realizar los adolescentes están:

- a. Trabajos de limpieza y cocina en hospitales y asilos.
- b. Reparación, pintura y mantenimiento en bosques, jardines y parques municipales.
- c. Trabajo de desperfectos en transporte y edificios públicos.

Las tareas deberán asignarse según las aptitudes de los adolescentes, procurando, cuando fuere posible, relacionar la naturaleza de la actividad con la del bien jurídico lesionado por el adolescente. Las tareas se cumplirán durante una jornada máxima de ocho horas semanales, los sábados, domingos y días feriados o en días hábiles, pero sin perjudicar la asistencia a la escuela o la jornada normal de trabajo.

Los servicios a la comunidad deberán prestarse durante un período máximo

de seis meses.

La sanción se mantendrá durante el tiempo necesario para que el servicio fijado se realice efectivamente o sea sustituido, la sanción será supervisada y orientada por la persona que el juez designe, quien elaborará un plan individual para el adolescente.”

Que al adolescente se le obligue a ejercer trabajos en beneficio de la comunidad es lo más cercano al fin socioeducativo, tratando con esto su reinserción en la sociedad. Porque se le enseña que a través de ayudar, no de trabajar, una institución como un de asilo de ancianos, a los bomberos, municipalidades. El adolescente vaya conociendo realidades que desconozca, marcando su vida por el sendero correcto y así llevarlo al camino de la rehabilitación.

Aplicando esta sanción se logra la mitad del objetivo planteado como es la rehabilitación plasmada en la ley. Pero lo esencial, es romper el círculo vicioso al cual el adolescente vuelve a caer después de haber cumplido su sanción.

Considero que el período máximo debe ser aumentado a un año. Para que durante el transcurso de un tiempo más largo lo haga reflexionar en su forma de actuar. Y si contiene las características socioeducativas.

Esta sanción como la anterior (libertad asistida), no la quieren aplicar los jueces de paz por desconocer la ley o no querer aplicarla. Remitiendo estos casos al juez de primera instancia de adolescentes en conflicto con la ley penal.

Hay casos en que, los adolescentes proceden de municipios lejanos, teniendo que trasladarse al juzgado con todos los miembros de su familia, esto representa un gasto económico a la familia del adolescente. Y sucede por, no existir juzgados de

primera instancia de adolescentes en conflicto con la ley penal en sus departamentos y por culpa de los jueces de paz.

2.4.4. LA IMPORTANCIA DE LA PENA DE TRABAJO A FAVOR DE LA COMUNIDAD.

El Código Penal del Estado Plurinacional de Bolivia, establece en su artículo 28 que por la comisión de los delitos descritos en este Código sólo podrán imponerse entre otras penas el trabajo en favor de la comunidad. El trabajo en favor de la comunidad consiste en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas o en instituciones asistenciales privadas. El trabajo en favor de la comunidad puede ser pena autónoma o sustitutiva de la prisión o de la multa.

Sin embargo esta pena o sustitutivo que pudiera imponer el Juzgador al sentenciado, no cumple con la idea del legislador, pues requiere ser reglamentado, y esa reglamentación es necesaria para que cumpla con las reglas de Tokio de la Organización de las Naciones Unidas (ONU)", que es el instrumento más importante son las reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre la imposición de medidas no privativas de la Libertad adoptadas por las Asamblea General en diciembre de 1990.

Ahí se estipulan protecciones legales para asegurar que las penas no privativas de libertad están siendo aplicadas con imparcialidad, dentro de un sistema legal claro, asegurando la protección de los derechos del sentenciado y el recurso a un sistema de queja formal, cuando siente que sus derechos han sido vulnerados. Pues su objetivo fundamental es reducir la aplicación de las penas de prisión y racionalizar las políticas de justicia penal, siempre teniendo en cuenta el respeto de los derechos humanos, las exigencias de la justicia social y las necesidades de rehabilitación del delincuente.

En nuestro Estado Plurinacional, no se establecen los criterios que se deben

seguir para que el trabajo a favor de la comunidad sea realmente efectivo. Pues de acuerdo a estos instrumentos internacionales, se tienen que ver las características de cada persona y mandarla a la parte donde puede ser más idónea, formarles un expediente, explicarles de qué se trata, pues al imponer este tipo de pena por una de prisión, además de que es algo que ya contempla nuestra ley, sigue siendo un castigo para quien comete un delito, pero se le da la oportunidad de resarcir su falta.

“Lo cierto es que ningún sustitutivo de la prisión puede ser eficaz si no hay detrás de su establecimiento una política criminal que le dé sustento. Además, independientemente de la función preventiva y correctiva de la pena, esta debe representar un castigo proporcional al delito cometido, de tal manera que los jueces y la sociedad deben estar convencidos de que las alternativas son un beneficio social y no simplemente un premio para el que atentó contra las reglas básicas de la comunidad.

En 1971 fue reformado el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para adicionarle a la pena privativa de la libertad la referencia sobre el sentido de readaptación social del delincuente, sin embargo prevalece en la legislación penal el método de imposición de penas basado primordialmente en las circunstancias de ejecución del hecho punible, así como las peculiaridades del delincuente, tasando la pena conforme al grado de culpabilidad.

El artículo 18 Constitucional establece: “Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

Los Gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, **sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Las mujeres compurgarán sus penas** en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.

Al no existir una organización completa tal y como lo señala nuestra carta magna, hay criterios de los magistrados del Supremo Tribunal de Justicia de los Estados, que al imponer esta pena de Trabajos a Favor de la comunidad como medida autónoma o como sustitutivo le corresponde al Ejecutivo del Estado decidir el lugar en que debe de cumplir con esta pena o sustitutivo; pero cabe preguntarse si realmente se acatan estas resoluciones y si realmente cumplieron su cometido.

Es primordial que se informe a los jueces penales sobre los avances y reestructuración que lleva a cabo la autoridad ejecutora para lograr el cumplimiento de la pena sustitutiva, para que estos tengan la percepción y convicción de que serán cumplidas en sus términos las resoluciones que dicten.

Por lo que se **concluye**, que como pena o sustitutivo de la pena de prisión, el trabajo a favor de la comunidad es benéfico, ya que debieran aportar aspectos positivos que beneficien a la comunidad. La persona que cometió un delito, va a recibir una enseñanza educativa porque lo van a mandar a realizar un trabajo gratuito a hospitales, escuelas o instituciones públicas o privadas; también la sociedad se beneficia porque van a recibir gratuitamente ese servicio es reeducativo en todos los aspectos.

Traería beneficios inmediatos para reducir costos y la sobrepoblación en los penales del Estado. Por lo que se **propone**:

- ✓ Que se otorgue a la Dirección de Seguridad Pública del Estado los recursos humanos y económicos suficientes para desarrollar su función en el área de ejecución de sentencias.
- ✓ Que se establezcan programas mediante los cuales se contemple la utilización del trabajo de los reos a favor de la comunidad dentro de las mismas dependencias del gobierno del estado, para que sea el propio gobierno quién impulse esta práctica.

- ✓ Se otorguen concesiones especiales a las empresas privadas que reciban a los reos para que puedan cumplir con su pena sustitutiva.

2.5. LA PENA DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD COMO PENA LIMITATIVA DE DERECHOS.

En cuanto a los derechos limitados durante la ejecución de la pena de prestación de servicios a la comunidad, somos del parecer, que éstos son distintos y de diversa naturaleza. En este sentido, tenemos, en principio, el derecho que tiene toda persona a trabajar libremente. En efecto, la persona sometida a una pena de prestación de servicios a la comunidad, ve restringido el derecho que tiene a elegir libremente el lugar, modalidad y momento en que va a prestar una determinada actividad laboral. Se ve obligado a prestar servicios a la comunidad, en el lugar, forma y horario asignados por la Administración Penitenciaria.

Así también, se ve afectado el derecho que tiene toda persona a recibir una determinada contraprestación por la labor desempeñada. La restricción de este derecho constituye justamente la nota característica en la pena de prestación de servicios a la comunidad.

De otro lado, tenemos que la pena de prestación de servicios a la comunidad también limita el derecho al disfrute del tiempo libre del que goza toda persona. En definitiva, la ejecución de esta pena, conlleva a una intromisión del Estado en la disposición y uso que puede hacer cualquier persona de su tiempo libre o de ocio, tal y como mejor le parezca. En este sentido, De Solá Dueñas-García Arán-Hormazabal Malaré, señalan que lo que se busca con la pena de prestación de servicios a la comunidad es que el individuo sacrifique en beneficio de la comunidad su tiempo libre.

Por su parte, *Boldova Pasamar* señala que “los derechos que se sustraen al condenado a esta pena no cabe concretarlos específicamente, sino que forman parte o son manifestación de la libertad general del ser humano y del libre desarrollo de su personalidad, que se ven limitados con la imposición de esta pena.

2.5.1. CARACTERÍSTICAS DE LA PENA DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD

Entre las principales características de la pena de prestación de servicios a la comunidad, encontramos: la gratuidad de la labor desempeñada, la mención de los lugares idóneos para la prestación del trabajo, los límites de la pena, así como la duración de las jornadas de trabajo y días de ejecución.

✓ El consentimiento del sentenciado

Este aspecto constituye un requisito imprescindible, ya que el trabajo a favor de la comunidad, se realiza respetando el derecho a la libertad de toda persona. Así, tanto la legislación como la doctrina comparada han considerado como requisito indispensable el consentimiento del condenado, para la ejecución de la pena de prestación de servicios a la comunidad. Esto, a efectos de eliminar cualquier indicio que permita colegir que esta pena contraviene lo dispuesto en los Convenios de la OIT respecto al trabajo forzado.

A efectos de evitar estos inconvenientes, y dado que, toda medida alternativa, tiene como horizonte principal su aplicación de forma autónoma a diversos delitos de mínima entidad, sería pertinente una cláusula constitucional en la que de forma similar ha como se ha regulado para las penas privativas de libertad, se haga una salvedad respecto a su plena e irrestricta vigencia, en aquellos casos donde la ley así lo prevea. Además, cabe resaltar, que obviamente, ninguna persona, optaría por preferir una pena privativa de libertad a una de prestación de servicios a la comunidad. Es evidente, que la entidad de los derechos que se encuentran en juego, son completamente distintos. El derecho a la libertad personal es uno mucho más valioso e importante que el derecho a la libertad de trabajo.

✓ La prestación laboral

El contenido de la prestación realizable por el condenado puede abarcar todo tipo de trabajos, incluido los trabajos calificados. No obstante, es importante acotar

que cualquiera que sea el trabajo a realizar deberá desarrollarse respetando la dignidad de la persona. En consecuencia, no podrá imponerse a los sentenciados trabajos denigrantes, inhumanos o infames. Tampoco es admisible que se divulgue su condición de sentenciado en el lugar donde preste los servicios, o que la forma como se desarrolle el trabajo evidencie el cumplimiento de una condena. Nadie deberá tener conocimiento sobre el cumplimiento de la condena, salvo, aquellos que tengan acceso a dicha información en razón a la función desempeñada (así los funcionarios de la prisión). El supuesto contrario, neutralizaría los pretendidos fines preventivo-especiales que se busca con la misma.

La gratuidad del servicio o trabajo prestado constituye la característica esencial de la pena de prestación de servicios a la comunidad. Esta pena afecta, pues, principalmente, el derecho a recibir una retribución por el trabajo realizado. Al parecer, esta característica convertiría a la pena de prestación de servicios a la comunidad en inconstitucional, ya que se trataría de un “trabajo no remunerado” prohibido constitucionalmente. Sin embargo, al requerir esta pena del consentimiento del sentenciado, quedaría subsumido dentro de este último la admisión de la gratuidad de la prestación. Así también, en muchas legislaciones, la gratuidad de la prestación laboral, no aborda los gastos que origina la ejecución de la pena (tales como: pasajes y manutención).

Finalmente, en lo relativo al derecho a la seguridad social, somos partidarios de la tesis que afirma su plena vigencia con respecto a los sentenciados a una pena de prestación de servicios a la comunidad. Realizando un símil con la pena privativa de libertad, donde el único derecho del que se priva al condenado es justamente su derecho a la libertad quedando garantizados el resto de sus derechos, podemos sostener categóricamente que en el caso de la pena de prestación de servicios a la comunidad, también queda garantizado el derecho a la seguridad social de toda persona. Debe quedar claro que los únicos derechos de los que se priva al sentenciado a una pena de prestación de servicios a la comunidad – en materia laboral – son la libertad de trabajo y el derecho a una retribución por el trabajo

realizado. Habría que pronunciarse en el mismo sentido respecto al goce de los “derechos laborales colectivos” (huelga, sindicación, reunión), más aun cuando mediante el ejercicio de estos derechos, se busca, ante todo, mejoras para las condiciones de trabajo (piénsese, por ejemplo, en el caso de un hospital donde se realiza una huelga con la finalidad de obtener mejoras, en cuanto a condiciones de higiene – uso de guantes y mascarillas–).

✓ **Consideraciones sobre las características personales del sentenciado**

El criterio decisivo para establecer el alcance de las prestaciones susceptibles de ser comprendidas en la ejecución de la pena no es la calidad de la prestación *in abstracto*, sino las condiciones personales del condenado.

Las aptitudes deben entenderse como aquellas cualidades que posee un sujeto y que lo hacen apto o idóneo para la realización de una labor. Dichas cualidades pueden ser naturales o adquiridas. Así, por ejemplo, ciertas habilidades y/o destrezas, así como conocimientos y/o capacidades desarrolladas por medio del estudio, trabajo o las propias condiciones de vida del sentenciado.

La ocupación u oficio del penado, es una cualidad muy importante a tener en cuenta, sobre todo para efectos de eficiencia y predisposición del sentenciado. Queda claro que la actividad a desempeñarse, se realizará óptimamente si tiene relación directa con el tipo de trabajo o quehaceres que realiza el sentenciado cotidianamente⁸¹.

Asimismo, la edad y estado de salud del sentenciado, son factores primordiales para la realización de cualquier trabajo, a su favor se esgrimirían criterios tales como la humanidad de las penas, el rendimiento, entre otros. Sería inadmisibles exponer, al sentenciado, a un riesgo o padecimiento mayor por no tener en consideración sus condiciones físicas y psicológicas.

⁸¹ **MAPELLI** Caffarena, Borja/ Terradillos Basoco, Juan. Las consecuencias jurídicas del delito. 3º edición. Editorial Civitas, Madrid, 1996, p. 176.

Finalmente, el hecho de valorar la cercanía del domicilio del procesado al lugar donde se cumplirán las labores impuestas, importa una deferencia para con el sentenciado en lo relativo a su economía (pago del transporte para movilizarse), ahorro de tiempo y facilidades, en general, para su traslado.

La consideración a las características individuales se justifica por las dificultades personales o sociales que puede tener el ofensor para cumplir con la alternativa, lo cual fundamenta que la alternativa tenga un componente de ayuda a la persona. Esta justificación de la ayuda en las alternativas puede plantearse incluso, como una exigencia universal si se piensa, como es razonable hacerlo, que también las alternativas a la prisión tienen el peligro de que sus consecuencias dañosas excedan lo requerido para satisfacer sus fines y que por ello la ayuda deberá ser un elemento limitador del castigo.

En definitiva, se debe tener en consideración el perfil del sentenciado, a efectos, de imponerle una pena que sea acorde con sus circunstancias personales. Si no se hiciera tal reparo, podría imponérsele al sentenciado una pena contraproducente, dañina en algunos casos, e incluso violatoria de su dignidad. La idea es que el trabajo impuesto genere un efecto positivo en el penado - su resocialización - mas no lo contrario.

✓ **Lugares donde se prestará el trabajo impuesto**

En principio, debe precisarse que el lugar donde vaya a prestar servicios el sentenciado debe cumplir con un requisito esencial, esto es, una finalidad social que se reconduzca en el beneficio de la comunidad. No se busca la satisfacción de intereses privados, o de un colectivo determinado, sino que al menos potencialmente, puedan beneficiarse a todos los ciudadanos.

Feuerhelm, intentando dilucidar el alcance de la frase “beneficio para la comunidad”, incluye dentro de este concepto dos tipos de actividades: las de

beneficencia o asistencia social, dirigida a los colectivos más desfavorecidos, y otras más heterogéneas y abstractas: protección del medio ambiente, formación, salud pública, conservación del medio ambiente, etc.

De Solá, García Arán y Hormazábal consideran que los lugares apropiados para cumplirse las prestaciones de servicios a la comunidad serían las asociaciones con fines benéficos y sociales que cuentan con pocos ingresos y tienen serias dificultades de mantenimiento. Al parecer, como bien afirman los autores, los lugares más idóneos para prestar este tipo de servicios serían asilos, para prestar acompañamiento a los ancianos, también aquellos lugares donde se podría prestar asistencia a minusválidos o enfermos.

Atendiendo a lo desarrollado líneas arriba, debemos señalar que los lugares más idóneos para desarrollar este tipo de labores serán aquellas entidades asistenciales que prestan ayuda a personas necesitadas de socorro o apoyo. Así, también los hospitales, escuelas, orfanatos, asilos, entre otras instituciones que procuren brindarle beneficios a la sociedad, esto es, que tengan una finalidad social, completamente ajenos a finalidades económicas.

En cuanto a las labores que el sentenciado pueda desempeñar al interior de los lugares referidos, es preciso señalar que pueden ser varias y de distinta naturaleza dependiendo, en buena medida, del lugar a donde se asigne al sancionado. Así, pueden ser trabajos de limpieza, carpintería, jardinería, contables, entre otros.

En la legislación comparada, se observa que en países europeos (tales como: Inglaterra, Escocia, Holanda, Dinamarca) suelen ser más frecuentes los trabajos que suponen un tipo de ayuda a personas necesitadas (por ejemplo, trabajos de pintura, reparación, cuidado del jardín, para personas mayores o incapacitadas). Por el

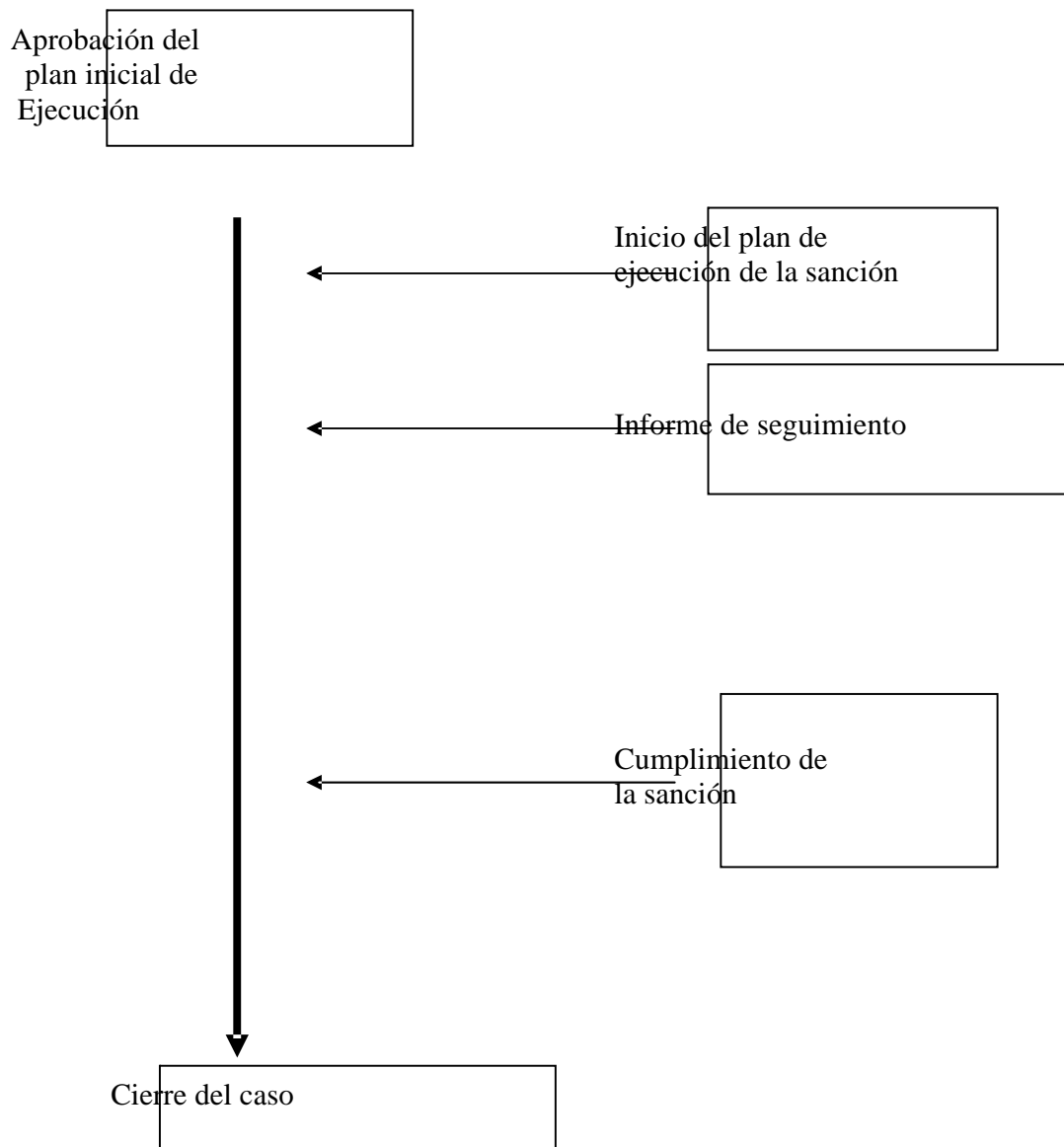
contrario, en otros lugares como New York, el trabajo más usual no supone contacto alguno con personas necesitadas (así, la rehabilitación de edificios abandonados).

López Cabrero señala que el éxito de la aplicación de la pena de prestación de servicios a la comunidad depende, básicamente, del interés que despierte en la comunidad, puesto que un grave obstáculo, con el que indefectiblemente siempre tropieza, es el de la escasez de entidades dispuestas a ofrecer trabajo a los condenados por un delito. Una traba traducida en la negativa a dar una oportunidad de colaborar en trabajos de ayuda por los recelos o perjuicios que existen comúnmente frente a los delincuentes.

Por ello, *Asúa Barrita* sostiene que es necesaria una campaña previa de información pública sobre el interés de los trabajos en beneficio de la comunidad y los detalles de su ejecución, a fin de evitar el rechazo no sólo de los centros que puedan ofrecer trabajos sino también de las organizaciones sindicales y del público en general.

A manera de conclusión y tomando en consideración los casos prácticos que día a día se presentan en nuestros tribunales, creo que en nuestro Estado de Guanajuato, más que sea problema la aplicación de la pena de trabajo a favor de la comunidad lo es su ejecución, ya que muy pocas veces se hace cumplir la misma por parte del Ejecutivo, a quien corresponde dicha labor.

Esquema administrativo de la prestación de servicios a la comunidad



CAPITULO III

POLÍTICAS CRIMINALES EN INFRACCIONES MENORES Y ESTABLECER UN RÉGIMEN DE AUTORIDAD QUE GARANTICE LA JUSTICIA, LA SEGURIDAD JURÍDICA Y LA ESTABILIDAD SOCIAL EN FORMA PERMANENTE, EN PRO DEL BIEN COMÚN DE NUESTRA SOCIEDAD.

3.1. POLÍTICAS CRIMINALES EN INFRACCIONES DE MENORES.

La legislación actual de boliviana y los tratados internacionales de protección a la niñez y adolescencia en conflicto con la ley penal, son de avanzada; pero cuando se confronta la estructura contenida en la ley con la realidad boliviana, existe un gran divorcio entre la teoría y la práctica. A los niños y adolescentes que han cometido hechos contrarios con la ley penal, necesariamente se les tiene que aplicar sanciones, siempre que las condiciones de la sociedad donde están inmersos permitan aplicarles sanciones que conlleven su transformación educativa y social.

Dentro de las sanciones estipuladas en nuestra legislación de protección integral de la niñez y adolescencia, se encuentra previsto los servicios a la comunidad; pero resulta que esta sanción tan humana resulta un contrasentido en nuestra comunidad. Porque sólo existe una estructura formal y no real, donde los adolescentes en conflicto con la ley penal puedan cumplir con este noble principio de servicio a la comunidad, pero desafortunadamente, ante tanta indiferencia a la protección a la niñez y adolescencia, resulta esta sanción ineficaz.

Precisamente esta realidad es el impulso para la realización de la presente investigación; se encontraron hallazgos muy interesantes como por ejemplo: El porqué las sanciones previstas en nuestra Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, no cubren una dinámica de cambio social; de las familias y la comunidad a la cual pertenecen, no ofrecen las condiciones para lograr la rehabilitación social que Además, de falta de infraestructura y de instituciones en donde el adolescente transgresor de la ley penal pueda cumplir la sanción de servicio comunitario, incide en el incumplimiento de ella. Las municipalidades del país no cumplen con la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, al no existir las juntas municipales de la niñez y adolescencia, que en ella se establece. Y así también por la escasez de juzgados de primera instancia para juzgar a los adolescentes que han infringido la ley penal y de la casi inexistencia de juzgados de ejecución, encargados de velar por el cumplimiento de la sanción.

Para la realización de esta investigación se utilizaron los métodos siguientes: el método deductivo que permitió tener una perspectiva de lo que representa el problema de la ineficacia de la sanción de prestación de servicios a la comunidad, que se aplica a los adolescentes que hayan cometido un ilícito penal; mediante el método inductivo se pudo conocer las distintas instituciones involucradas en la ejecución de la sanción de prestación de servicios a la comunidad; así también con el método analítico se determinó los problemas que enfrenta la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia, para hacer cumplir las sanciones establecidas en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. En cuanto a las técnicas de investigación empleadas para el desarrollo de la investigación se pueden mencionar las siguientes: La investigación documental, para el apoyo del material bibliográfico relacionado con la niñez y adolescencia en conflicto con la ley penal, entre otras contiene la legislación y los tratados internacionales de protección a la niñez y adolescencia.

3.1.1. Doctrina de la situación irregular.

A través de la historia en las poblaciones han surgido diversos problemas, ocasionados por diferentes factores, siendo uno de los principales la situación económica. Afectando los cimientos de la sociedad, deteriorando las relaciones sociales y familiares.

Los más vulnerables de la sociedad son los niños, que se enfrentan cada día a situaciones difíciles como la mendicidad, el trabajo infantil, explotación sexual, la deserción escolar, la desnutrición y las enfermedades.

Dentro del universo de la infancia existe una gran porción de menores que se quedan fuera de las instituciones esenciales como la familia, la escuela; esto determina que muchos niños nazcan en un mundo de exclusión.

La doctrina de la situación irregular se inicia a fines del siglo XIX y comienzos del siglo XX, en virtud de la cual, ésta es concebida para desempeñar una función tutelar y protectora de los menores abandonados.

La doctrina de la situación irregular daba protección a los menores de edad y promovía una idea de justicia de menores delincuentes, a través de la reeducación o readaptación; es un proceso también conocido como judicialización de la problemática social de los niños.

La doctrina de la situación irregular definía al menor de edad como: toda persona que se encuentran en situación de peligro material o moral, especialmente los menores de edad abandonados, que frecuentan sitios inmorales, o que son incitados por sus padres a realizar actos perjudiciales para su salud, o que practican la mendicidad, la vagancia, o delincuencia a quienes se les imputaba un delito.

Para ésta doctrina, los niños en situación irregular eran sujetos a quienes los instrumentos científicos, permitían detectar como potenciales

delincuentes, la mayoría de menores, por su situación económica pertenecían a los sectores más desposeídos de la sociedad, carentes de oportunidades de educación y de empleo. Por esto eran señalados como criminales, y surge una premisa falaz, al decir que ser joven y ser pobre es sinónimo de delincuente. Por ello, la interpretación de la ley se orientaba hacia la protección de la sociedad respecto a estos menores peligrosos sociales.

3.1.2. Características.

Entre las características que distinguían la teoría de la situación irregular encuentran las siguientes:

- Fomentaba la irresponsabilidad e impunidad.
- Violaba el principio de legalidad.
- Privación de la libertad como regla general y por tiempo indefinido.
- Los menores de edad como objetos del proceso y no como sujetos de derechos.
- Los menores de edad eran tratados como incapaces.

3.1.3. Doctrina de la protección integral.

La doctrina de la protección integral se compone por varios instrumentos internacionales de derechos humanos, especialmente sobre los derechos que tienen todos los niños; algunos instrumentos internacionales de las Naciones Unidas no tienen fuerza vinculante para los Estados.

Los tratados representan la expresión de la voluntad de la comunidad internacional en esta materia y, por lo tanto, son aplicables en la interpretación de los tratados y en el diseño de las políticas de los Estados miembros de la

Organización de las Naciones Unidas y devienen en ser obligatorio en la medida en que se conviertan en costumbre internacional, sean ratificados por los Estados; entre los instrumentos más relevantes que dan origen a la protección integral, están los siguientes:

- La Convención sobre los Derechos del Niño.
- Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, conocida como reglas de Beijing.
- Las Reglas de las Naciones Unidas para Prevención de la Delincuencia Juvenil, conocida como directrices de Riadh.
- Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad.

La característica de esta nueva visión se basa en considerar al niño como un sujeto de derechos; ya no se define al niño como un ser incapaz, sino como una persona en desarrollo, que puede ver sus derechos amenazados o vulnerados, y por lo tanto, las medidas asistenciales que se aplicarán a los menores de edad, deberán ser diferentes de las sanciones penales aplicables a los adultos.

3.1.4. Características.

Entre las características que tiene la doctrina de la protección integral están las siguientes:

- Reconocimiento de la personalidad de todos los niños, niñas y jóvenes con capacidad absoluta de goce y relativa de ejercicio, al estar limitada su acción al respeto del orden público, las buenas costumbres y la ley, dentro de la

cual se destaca la sujeción a la patria potestad.

- Se desmitifica la figura del juez, devolviendo al mundo para el cual fue preparado y en el cual debe desarrollar sus actividades las cuales consisten en dirimir conflictos.
- Se determina con claridad que muchos fenómenos sociales que antes eran captados por el sistema de la justicia juvenil, son productos de las omisiones en las políticas públicas.
- Se delimitan las funciones del juez en la resolución de conflictos de naturaleza penal, limitando sus facultades discrecionales las cuales son fuentes de impunidad y se sustituyen por actividades regladas que tienden alcanzar el valor justicia.
- Se abandonan las categorías discriminatorias que aparte de ser despectivas, ocultan la realidad de las cosas, asumiéndose posturas congruentes con la cotidianidad, a la vez de proponer soluciones alternativas a los conflictos, dejando como última opción la segregación social.
- Se pretende ir más allá del control que reprime a los jóvenes estableciendo la imperiosa necesidad de convocar a los sectores representativos de la sociedad civil, a participar con los gobiernos en la planificación, ejecución y control de las políticas públicas, tendientes a garantizar el pleno disfrute de los derechos humanos de la niñez.

3.2. CAUSAS PRINCIPALES DE LA DELINCUENCIA.

Las causas son las siguientes:

- a. **Causas sociales:** son las que nacen del desempleo o la marginación prolongada, el abandono escolar o el analfabetismo y las modificaciones estructurales de la familia, por lo que la violencia intrafamiliar es también causa de violencia en las calles.
- b. **Causas institucionales:** las que se originan en la inadecuación del sistema de justicia penal (policía, justicia, cárceles), la delincuencia urbana y su crecimiento.

c. **Causas ligadas al entorno:** urbanización incontrolada, carencia de servicios urbanos, ausencia del concepto de seguridad en las políticas urbanas, surgimiento masivo de espacios semipúblicos e ilegalidad de los barrios transformados en zonas bajo control de pequeñas mafias locales.

Estas causas que señala el informe concuerdan en primer lugar, a que la educación del país es deficiente, y un gran número de alumnos que asisten a la escuela primaria se retiran de la misma.

La causa que considero básica para que se genere el problema de la transgresión de las leyes penales por parte de los adolescente, es la desintegración familiar, y es que estamos como sociedad con un gran vacío, que debe llenarse con valores morales y éticos; la familia es el gran referente y es de dónde venimos, y no debemos de ver sólo a los adolescentes con un grupo distinto a nosotros.

Muchos padres han descuidado a la familia y todavía creen que sólo el aporte material a los hijos, los hacen buenos padres; pero en realidad están cumpliendo el rol de padres buenos, que es muy diferente. Como seres humanos poseemos sentimiento, emociones; los adolescentes necesitan más atención para que no busquen en otras personas, el afecto y el ser valorados; ya que solamente los guiarán por el mal camino.

3.3. DERECHOS Y GARANTÍAS EN EL PROCESO PENAL DE ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL.

Los derechos y garantías en un proceso, son los que aseguran beneficios como: la libertad, la seguridad y a fomentan la tranquilidad ciudadana frente a la acción

arbitraria de la autoridad. Los derechos y garantías del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal están contemplados en el capítulo número dos, del título número dos de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Existen varios derechos y garantías que están contempladas en el proceso penal de los adultos y hay unos que han sido creados de manera especial para los adolescentes, por ello, son propios de este proceso.

3.4. PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD.

La prestación de servicios a la comunidad es una sanción socioeducativa que se puede aplicar a los adolescentes transgresores de la ley penal comprendidos entre las edades de 13 a 17 años, de ambos sexos. La impondrá un juez de paz o un juez de primera instancia de adolescentes en conflicto con la ley penal. Lo que persigue es responsabilizar al adolescente, a través de prestar un servicio social que sea constructivo y no remunerado a favor de la comunidad.

Esta sanción consiste en la realización de tareas o trabajos gratuitos, de interés general, en entidades públicas o privadas y sin fines de lucro. Las tareas o trabajos deberán asignarse según las aptitudes, de modo que no perjudique la asistencia a la escuela o a la jornada normal de trabajo.

El servicio que deba prestar el adolescente estará acorde con las cualidades y aptitudes de los adolescentes; fortaleciendo en ellos los principios de convivencia social. Esta sanción tiene un tiempo máximo de seis meses que solamente pueden imponerlo, los jueces de primera instancia. Los jueces de paz la pueden imponerla pero el tiempo máximo será de dos meses. Entre los servicios a la comunidad que pueden realizar los adolescentes están:

- a) Trabajos de limpieza y cocina en hospitales y asilos.
- b) Reparación, pintura y mantenimiento en bosques, jardines y

parques municipales.

c) Trabajo de desperfectos en transporte y edificios públicos.

“La prestación de servicios a la comunidad consiste en realizar tareas gratuitas, de interés general en entidades de asistencia, públicas o privadas, como hospitales, escuelas, parques nacionales y otros establecimientos similares.

Las tareas deberán asignarse según las aptitudes de los adolescentes, procurando, cuando fuere posible, relacionar la naturaleza de la actividad con la del bien jurídico lesionado por el adolescente. Las tareas se cumplirán durante una jornada máxima de ocho horas semanales, los sábados, domingos y días feriados o en días hábiles, pero sin perjudicar la asistencia a la escuela o la jornada normal de trabajo.

Los servicios a la comunidad deberán prestarse durante un período máximo de seis meses. La sanción se mantendrá durante el tiempo necesario para que el servicio fijado se realice efectivamente o sea sustituido, la sanción será supervisada y orientada por la persona que el juez designe, quien elaborará un plan individual para el adolescente.”

Que al adolescente se le obligue a ejercer trabajos en beneficio de la comunidad es lo más cercano al fin socioeducativo, tratando con esto su reinserción en la sociedad. Porque se le enseña que a través de ayudar, no de trabajar, a una institución como un de asilo de ancianos, a los bomberos, municipalidades. El adolescente vaya conociendo realidades que desconozca, marcando su vida por el sendero correcto y así llevarlo al camino de la rehabilitación.

Aplicando esta sanción se logra la mitad del objetivo planteado como es la rehabilitación plasmada en la ley. Pero lo esencial, es romper el círculo vicioso al cual el adolescente vuelve a caer después de haber cumplido su sanción.

Considero que el período máximo debe ser aumentado a un año. Para que durante el transcurso de un tiempo más largo lo haga reflexionar en su forma de actuar. Y si contiene las características socioeducativas.

Esta sanción como la anterior (libertad asistida), no la quieren aplicar los jueces de paz por desconocer la ley o no querer aplicarla. Remitiendo estos casos al juez de primera instancia de adolescentes en conflicto con la ley penal.

Hay casos en que, los adolescentes proceden de municipios lejanos, teniendo que trasladarse al juzgado con todos los miembros de su familia, esto representa un gasto económico a la familia del adolescente. Y sucede por, no existir juzgados de primera instancia de adolescentes en conflicto con la ley penal en sus departamentos y por culpa de los jueces del menor.

3.4.1. La obligación de reparar el daño.

Esta sanción la podemos considerar como resarcitoria, porque cuando el adolescente sustituye el objeto dañado del ofendido o bien repara el daño que causó por haber cometido el delito, este resarcimiento deberá hacerse de manera económica.

Será aplicada a todos los adolescentes que tengan 13 años y los que, no hayan cumplido los 18 años.

“La reparación del daño consiste en una obligación de hacer del adolescente, a favor de la víctima con el fin de resarcir el daño causado o restituir la cosa dañada por la conducta delictiva.

Cuando el adolescente mayor de quince años realice un acto que afecte el patrimonio económico de la víctima el juez podrá determinar, teniendo especial

cuidado en su situación económica, que éste restituya la cosa, promueva el resarcimiento del daño o compense el perjuicio causado a la víctima. Cuando dicho acto sea cometido por un adolescente de trece a catorce años de edad, el juez podrá también determinar la reparación del daño, quedando solidariamente obligados los padres, tutores o responsable.

El juez podrá imponer esta sanción, cuando la víctima y el adolescente haya dado su consentimiento. Si ambas partes procederá a fijar la cuantía que se considere equivalente a los daños y perjuicios ocasionados por el delito o falta. La sanción se considerará cumplida cuando el juez determine que el daño ha sido reparado de la mejor forma posible.

La reparación del daño excluye la indemnización civil.” La sanción solamente se basa en pagar el daño o los daños que haya cometido el adolescente en el patrimonio de la persona ofendida. Aborda solamente el aspecto económico, careciendo del aspecto educativo.

Por ello, no debe ser clasificada como socioeducativa, y no lleva implícita una actividad social ni mucho menos educativa, que beneficie a la superación personal del adolescente.

¿Qué le enseñará al adolescente esta sanción si la familia tiene recursos económicos? Que el dinero puede solucionar sus problemas con la ley y salir de éstos sin recibir sanción alguna.

¿Qué le enseñará al adolescente esta sanción si la familia no tiene recursos económicos? Que el pobre siempre será castigado por no tener dinero para pagar los daños causados.

Por anterior, esta sanción no es socioeducativa más bien distorsiona la mente de los adolescentes.

3.4.2. Otras Sanciones.

Dentro de las sanciones de órdenes de orientación y supervisión se encuentran dos que tienen las características socioeducativas las cuales son:

“Obligación de matricularse en un centro de educación formal o en otro cuyo objetivo sea enseñarle alguna profesión u oficio.

Obligación de someterse a programas de tipo formativo, cultural, educativo, profesional, laboral de educación sexual, de educación vial u otros similares.”

En la primera se le ordena el recibir educación formal (ir a la escuela) o se le enseñe una profesión u oficio, haciéndolo persona con las herramientas necesarias para poder afrontar la vida. El aprender un oficio si tiene más influencia en prevenir delitos.

La segunda sanción tiene más carácter socioeducativo, ésta versará sobre su formación en primer lugar la educación, después sobre su demás aspectos como el cultural, laboral y otros. Que el objetivo es hacer personas completas, con un gran bagaje de conocimientos útiles a su vida.

Por lo anterior, considero que estas dos sanciones deberían ser incluidas en las socioeducativas, y no estar entre las de orden de orientación y supervisión.

3.4.3. Limitación de instituciones donde cumplir la sanción.

A continuación se nombran las instituciones en donde los adolescentes transgresores de la ley penal pueden realizar la sanción socioeducativa (prestación de servicios a la comunidad) realizando sus servicios gratuitos. Las instituciones donde

deben prestar su servicio comunitario tienen que estar controladas por el programa de servicios a la comunidad.

Las instituciones han sido regionalizadas por parte del programa de servicios a la comunidad entre las cuales estarán:

3.4.4. Objetivos de la ejecución.

Lo que se persigue con la ejecución de las sanciones para fomentar acciones sociales que sean necesarias que le permitan al transgresor de la ley su permanente desarrollo personal y la reinserción a su familia y la sociedad; que desarrolle de una forma integral a través de sus capacidades físicas y mentales para que sea una persona responsable de todos sus actos.

Todos los objetivos expresados se cumplirán si se promueve las siguientes acciones:

- Satisfacer necesidades básicas de la persona.
- Posibilitar su desarrollo personal.
- Reforzar su sentido de dignidad y autoestima.
- Fomentar su participación.

3.4.5. Juzgado de Ejecución de Control de Medidas para Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal.

Como señalamos anteriormente, la ley contempla que los juzgados de ejecución sean los que se encarguen de verificar que las sanciones impuestas a los adolescentes se cumplan. En nuestro país solamente existe un juzgado de ejecución que está ubicado en la ciudad capital; si bien posee su equipo técnico conformado por una psicóloga, una pedagoga y una trabajadora social.

En virtud de la ley es encargado de verificar todas las sanciones, que se impongan en los procesos de adolescentes en conflicto con la ley penal.

Este equipo técnico también ayuda en el juzgado de primera instancia, a la hora de decir que tipo de sanción debe imponérsele al menor. Ya que el juzgado de primera instancia de adolescentes en conflicto con la ley penal, carece de equipo técnico, con el que debe contar, según la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

El equipo técnico de este juzgado durante media jornada de trabajo asiste a las audiencias, en donde se verifican por medio de informes que el menor haya realizado la sanción impuesta, ya sea esta libertad condicional, prestación de servicios comunitarios. Estas audiencias se realizan en este único juzgado por lo cual, todos los adolescentes sancionados en el país, deben hacerse presente en la ciudad capital.

Por ello es necesario que se creen otros juzgados de ejecución que traten de cubrir todo el territorio nacional, de manera que sea más accesible para todos los adolescentes que viven en los departamentos del país.

El juzgado de ejecución no supervisa la ejecución de las sanciones, sería un gran complemento que ellos pudieran realizar una pequeña supervisión de la sanción, yendo a las instituciones en donde el adolescente está realizando sanción. Ya que, no es lo mismo revisar un expediente como estar observando la ejecución de la sanción y que ellos por ley están obligados a realizar esta supervisión.

CAPITULO IV

MARCO JURÍDICO

4.1. NORMATIVIDAD PENAL BOLIVIANA.

La compleja existencia de cuerpos legales en el ordenamiento jurídico coadyuva para aplicar el método de aproximación "deductivo" siguiendo este parámetro se tiene:

4.1.1. Constitución Política del Estado

El primer cuerpo legal y fundamento de todos los demás es la Constitución Política del Estado del 25 de Enero de 2009 y promulgada el 7 de febrero de 2009.

El **artículo 7, inciso a)** A la vida, la salud y la seguridad. Estos tres derechos son tan relevantes para el tema que estamos desarrollando. Entonces determinamos y entendemos que son derechos constitucionales que están reconocidas y por lo tanto el Estado tiene el deber de protegerlas en la problemática que presentamos.

Artículo 8. I. El Estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa(no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña(vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble).

II. El Estado se sustenta en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien.

Artículo 9. Son fines y funciones esenciales del Estado, además de los que establece la Constitución y la ley:

1. Constituir una sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización, sin discriminación ni explotación, con plena justicia social, para consolidar las identidades plurinacionales.
2. Garantizar el bienestar, el desarrollo, la seguridad y la protección e igual dignidad de las personas, las naciones, los pueblos y las comunidades, y fomentar el respeto mutuo y el diálogo intracultural, intercultural y plurilingüe.
3. Reafirmar y consolidar la unidad del país, y preservar como patrimonio histórico y humano la diversidad plurinacional.

4. Garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución.
5. Garantizar el acceso de las personas a la educación, a la salud y al trabajo.
6. Promover y garantizar el aprovechamiento responsable y planificado de los recursos naturales, e impulsar su industrialización, a través del desarrollo y del fortalecimiento de la base productiva en sus diferentes dimensiones y niveles, así como la conservación del medio ambiente, para el bienestar de las generaciones actuales y futuras

Artículo 35. I. El Estado, en todos sus niveles, protegerá el derecho a la salud, promoviendo políticas públicas orientadas a mejorar la calidad de vida, el bienestar colectivo y el acceso gratuito de la población a los servicios de salud.

II. El sistema de salud es único e incluye a la medicina tradicional de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.

Artículo 109. I. Todos los derechos reconocidos en la constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección.

II. Los derechos y garantías solo podrán ser regulados por la ley.

Artículo 114. I. Queda prohibida toda forma de tortura, desaparición, confinamiento, coacción, exacción o cualquier forma de violencia física o moral. Las servidoras públicas y los servidores públicos o las autoridades públicas que las aplique, instiguen, o consientan, serán destituidas de sus cargos, sin perjuicio de las sanciones determinadas por ley.

Artículo 116. I. se garantiza la presunción de inocencia. Durante el proceso, en caso de duda sobre la norma aplicable, regirá la más favorable al imputado o procesado.

II. Cualquier sanción debe fundarse en una ley anterior al hecho punible.

Artículo 117. I. Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oído y juzgada previamente en un debido proceso. Nadie sufrirá sanción penal que no haya sido impuesta por autoridad judicial competente en sentencia ejecutoriada. II. Nadie será procesado no condenado más de una vez por el mismo hecho. La rehabilitación en sus derechos restringidos será inmediata al cumplimiento de su condena.

III. No se impondrá sanción privativa de libertad por deudas u obligaciones patrimoniales, excepto en los casos establecidos por la ley.⁸²

4.2. Normatividad Especial

En el marco del método inductivo, se considera una segunda división para el estudio de las leyes vigentes, relacionadas con el tema principal de la presente tesis, desarrollando aquellas normas específicas referentes a la prestación de trabajo.

4.2.1. LEY DE EJECUCIÓN PENAL Y SUPERVISIÓN. Decreto Supremo 2298.⁸³

Promulgada por ley No. 1700, de 12 de Julio de 1996, es la norma legal que rige en la actualidad en materia forestal, siendo la norma específica en esta materia da los lineamientos generales estableciendo que:

ARTICULO 1°.- (Objeto).-

Esta La presente Ley tiene por objeto regular:

- La Ejecución de las Penas y medidas de Seguridad dictadas por los órganos jurisdiccionales competentes:
- El cumplimiento de la Suspensión Condicional del proceso y de la pena: y
- La ejecución de las Medidas Cautelares de carácter personal.

ARTICULO 2°.- (Principio de Legalidad).-

Ninguna persona puede ser sometida a prisión, reclusión o detención preventiva en

⁸² Gaceta Oficial de Bolivia; Constitución Política del Estado Plurinacional.

⁸³ Gaceta Oficial de Bolivia; Ley de ejecución penal y supervisión. Ley N°2289.

establecimientos penitenciarios, sino en virtud de mandamiento escrito emanado de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por causales previamente definidas por Ley. La privación de libertad obedece al cumplimiento de una pena o medida cautelar personal, dispuesta conforme a Ley

Las únicas limitaciones a los derechos del interno son las emergentes de la condena y las previstas en esta Ley: fuera de ellas no es aplicable ninguna otra limitación.

ARTICULO 3°.- (Finalidad de la Pena).-

La pena tiene por finalidad, proteger a la sociedad contra el delito y lograr la enmienda, readaptación y reinserción social del condenado, a través de una cabal comprensión y respeto de la Ley.

ARTICULO 4°.- (Finalidad de la Detención Preventiva).-

La aplicación de la detención preventiva se rige por el principio de presunción de inocencia y tiene por finalidad, evitar la obstaculización del proceso y, asegurar la presencia del imputado en todas las actuaciones judiciales.

ARTICULO 5°.- (Respeto a la Dignidad).-

En los establecimientos penitenciarios, prevalecerá el respeto a la dignidad humana, a las garantías constitucionales y a los derechos humanos. Queda prohibido todo trato cruel, inhumano o degradante.

Quien ordene, realice o tolere tales conductas, será pasible de las sanciones previstas en el Código Penal, sin perjuicio de otras que le correspondan.

ARTICULO 6°.- (Preservación de Imagen).-

Los actos de información a los medios de comunicación social así como la toma de fotografías o filmaciones para la divulgación de imágenes, únicamente podrán realizarse con el expreso consentimiento del interno.

En ningún caso se podrá difundir imágenes de adolescentes imputables, aún con su consentimiento. Quienes infrinjan estas disposiciones serán pasibles de las sanciones que correspondan.

ARTÍCULO 7°.- (Igualdad).-

En la aplicación de esta Ley, todas las personas sin excepción alguna, gozan de igualdad jurídica. Queda prohibida toda discriminación de raza, color, género, orientación sexual, lengua, religión, cultura, opinión política, origen, nacionalidad, condición económica o social.

ARTICULO 8°.- (Inviolabilidad de la Defensa).-

Todo interno tiene derecho irrestricto a su defensa material y técnica. A tal efecto, tendrá derecho a entrevistarse con su defensor, sin sujeción a horario establecido ni ninguna otra limitación.

ARTICULO 9°.- (Derechos y Obligaciones).-

La persona privada de libertad es un sujeto de derechos que no se halla excluido de la sociedad. Puede ejercer todos los derechos no afectados por la condena o por esta Ley y, debe cumplir con todos los deberes que su situación legalmente le imponga.

ARTÍCULO 10°.- (Progresividad).-

La ejecución de la pena se basa en el sistema progresivo que promueve la preparación del interno para su reinserción social. Este sistema, limita a lo estrictamente necesario la permanencia del condenado en régimen cerrado

El avance en la progresividad, dependerá del cumplimiento satisfactorio de los programas de educación y trabajo, así como de la observancia del régimen disciplinario.

ARTICULO 11°.- (Participación Ciudadana).-

La administración penitenciaria y de supervisión, promoverá que la sociedad y las instituciones, participen en forma activa, tanto en el tratamiento del interno así como en los programas y acciones de asistencia post-penitenciaria, en las condiciones establecidas por esta Ley y su Reglamento

La administración penitenciaria, fomentará especialmente, la colaboración de instituciones y asociaciones públicas y privadas, dedicadas a la asistencia de los internos.

ARTICULO 12°.- (Participación de los Internos).-

La administración penitenciaria, respetará tanto la organización de los internos así como su representación democrática, como bases para estimular su responsabilidad, en el marco de una convivencia solidaria.

ARTICULO 13°.- (No Hacinamiento).-

El Estado garantizará que los establecimientos penitenciarios cuenten con la infraestructura mínima adecuada para la custodia y el tratamiento de los internos.

ARTÍCULO 14°.- (Interpretación).-

Los principios consagrados en la Constitución Política del Estado y en los Tratados y Convenios Internacionales ratificados por la República de Bolivia,

constituyen el fundamento para la interpretación y aplicación de esta Ley y sus Reglamentos.

ARTÍCULO 15°.- (Supremacía).-

Los principios, garantías y derechos reconocidos por esta Ley, no podrán ser limitados por disposiciones de menor rango.

ARTÍCULO 16°.- (Reglamentación).-

La administración penitenciaria, sujetará sus funciones a los límites establecidos en esta Ley.

ARTÍCULO 17°.- (Gratuidad).-

Los servicios de la administración penitenciaria y de supervisión tienen carácter gratuito. No podrá gravarse a los internos con tasas o contribuciones distintas a las establecidas por Ley

Para la presentación de cualquier solicitud a la administración penitenciaria y de supervisión así como al Juez de Ejecución Penal, no será necesario el uso de papel sellado.

Por el artículo 1° la creación de la Ley tiene por objeto la protección y conservación del medio ambiente y los recursos naturales, regulando las acciones del hombre con relación a la naturaleza y promoviendo el desarrollo sostenible con la finalidad de mejorar la calidad de vida de la población.

**TITULO IX EJECUCION DE PENAS NO PRIVATIVAS DE
LIBERTAD**

CAPITULO I Ejecución de penas de prestación de trabajo

Artículo 200.- (PRESTACION DE TRABAJO). La pena de prestación de trabajo, en beneficio de la comunidad, consiste en la obligación del condenado de prestar su trabajo en actividades de utilidad pública, que no atenten contra su dignidad y estén de acuerdo a su capacidad, según las modalidades y condiciones dispuestas por el Juez de Ejecución Penal.

La pena de prestación de trabajo, en beneficio de la comunidad se ejecutará de conformidad con lo establecido en el Artículo 28° del Código Penal.

Artículo 201.- (PROGRAMAS DE TRABAJO)

La Dirección Departamental de Régimen Penitenciario y Supervisión, elaborará trimestralmente una lista actualizada de las vacancias de las entidades públicas o privadas, adheridas a los Programas.

Artículo 202.- (ENTIDADES EMPLEADORAS)

Las entidades empleadoras, no estarán obligadas a remunerar al condenado por sus servicios ni prestarles ningún beneficio social. Sin embargo, deberán cumplir obligatoriamente con las reglas de seguridad necesarias en el lugar de trabajo.

Artículo 203.- (OBLIGACIONES)

Las entidades empleadoras están obligadas a:

1. Comunicar inmediatamente a la Dirección Departamental de Régimen Penitenciario y Supervisión, sobre el incumplimiento de horarios de trabajo del condenado;
2. Emitir los informes requeridos por el Juez de Ejecución Penal;
3. Otorgar Certificados de Trabajo; y,
4. Notificar a la autoridad competente, en caso de enfermedad del condenado.

Artículo 204.- (COMPARECENCIA)

EL Juez de Ejecución Penal, dentro de las cuarenta y ocho horas de recibida la sentencia, dispondrá que el condenado comparezca en el plazo máximo de cinco días hábiles, ante la Dirección Departamental de Régimen Penitenciario y Supervisión, adjuntando los siguientes documentos:

1. Declaración jurada sobre la profesión, oficios y cargos que el condenado ejerció o los certificados que avalen sus actividades en los últimos años;
2. Declaración Jurada del Trabajo, ocupación y horario de la actividad que se encuentren desempeñando;
3. Documentos que avalen su situación familiar, especificando el estado civil y las personas bajo su dependencia; y,
4. Propuestas de trabajo y el horario que desearía desempeñar, de acuerdo a la lista publicada por la Dirección Departamental de Régimen Penitenciario y Supervisión.

Artículo 205.- (RESOLUCION)

Vencido el plazo previsto en el artículo anterior, la Dirección Departamental de Régimen Penitenciario y Supervisión, previa audiencia del condenado y dentro de los tres días siguientes, informará al Juez de Ejecución sobre el trabajo disponible para el condenado.

El Juez, en vista del informe dictará, dentro de los cinco días siguientes, Resolución aprobando el trabajo y señalando el lugar y horario de cumplimiento.

Artículo 206.- (INCIDENTE)

El condenado, podrá plantear ante el Juez de Ejecución, un incidente dentro del Plazo máximo de tres días de notificado con la Resolución, conforme al procedimiento establecido en el Artículo 432° del Código de Procedimiento Penal, Ley 1970.

El incidente, únicamente podrá fundarse en el hecho que el trabajo impuesto atenta contra su dignidad o afecta su actividad laboral normal.

Artículo 207.- (CONVERSION)

Si el condenado, injustificadamente no comparece en el plazo previsto en el artículo 204° de esta Ley, se entenderá que no ha prestado su consentimiento y se procederá a la conversión, de conformidad a lo previsto en el artículo 28° del Código Penal.

Artículo 208.- (CUMPLIMIENTO DE LA CONDENA)

Cumplida la prestación de trabajo en los términos y condiciones establecidas y, previo informe de la Dirección Departamental de Régimen Penitenciario, el Juez de Ejecución, dictará Resolución dando por cumplida la pena impuesta.

4.2.2. CÓDIGO PENAL. Ley N° 1768 ⁸⁴

Promulgada por Decreto Supremo No. 24453, por el presidente Gonzalo Sánchez de Lozada, con el objeto de reglamentar la Ley Forestal.

⁸⁴ Gaceta Oficial de Bolivia; Código Penal. Ley N°1768.

TITULO III LAS PENAS, CAPITULO I Clases

Artículo 25.- (LA SANCION)

La sanción comprende las penas y las medidas de seguridad. Tiene como fines la enmienda y readaptación social del delincuente, así como el cumplimiento de las funciones preventivas en general y especial.

Artículo 26.- (ENUMERACION) Son penas principales:

1. Presidio
2. Reclusión
3. Prestación de trabajo
4. Días-multa

Es pena accesoria la inhabilitación especial.

NORMAS GENERALES

Artículo 27.- (PRIVATIVAS DE LIBERTAD) Son penas privativas de libertad:

1) (PRESIDIO).- El presidio se aplicará a los delitos que revistan mayor gravedad y tendrá duración de uno a treinta años. En los de concurso el máximo no podrá, en ningún caso, exceder de treinta años.

2) (RECLUSION).- La reclusión se aplicará a los delitos de menor gravedad y su duración será de un mes a ocho años.

3) (APLICACION).- Tratándose de cualquiera de estas sanciones. el juez podrá aplicar una u otra en conformidad con el ARTÍCULO 37.

Artículo 28.- (PRESTACION DE TRABAJO)

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.

La prestación de trabajo no interferirá en la actividad laboral normal del condenado, se cumplirá en los establecimientos públicos y en las asociaciones de interés general en los

horarios que determine el juez. Tendrá una duración máxima de cuarenta y ocho semanas y semanalmente no podrá exceder de dieciséis horas, ni ser inferior a tres horas.

La prestación de trabajo sólo podrá ejecutarse con consentimiento del condenado. En caso de que el condenado no preste su consentimiento, la sanción se convertirá en pena privativa de libertad. A este efecto, un día de privación de libertad equivale a dos horas semanales de trabajo. Esta sustitución se realizará por una sola vez y una vez realizada no podrá dejar de ejecutarse.

El juez de vigilancia deberá requerir informes sobre el desempeño del trabajo a la entidad empleadora. En caso de que los informes no sean favorables, se convertirá en privación de libertad conforme al párrafo anterior.

4.2.3. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. ⁸⁵

ARTÍCULO 1. (NINGUNA CONDENA SIN JUICIO PREVIO Y PROCESO PENAL) Nadie será condenado a sentencia alguna sino es por sentencia ejecutoriada, dictada luego de haber sido oído previamente en juicio oral y público, celebrado conforme a la constitución. Las convenciones y tratados Internacionales vigentes y este código.

ARTÍCULO .5 (CALIDAD Y DERECHOS DEL IMPUTADO). Se considera imputado a toda persona a quien se atribuya la comisión de un delito ante los órganos encargados de la persecución penal. El imputado podrá ejercer todos los derechos y garantías que la Constitución, las Convenciones y Tratados Internacionales vigentes y este Código le reconozcan, desde el primer acto del proceso hasta su finalización.

⁸⁵ Gaceta Oficial de Bolivia; Código de Procedimiento Penal. Ley N°1970.

ARTÍCULO .6 (PRESUNCIÓN DE INOCENCIA). Todo imputado será considerado inocente y tratado como tal en todo momento, mientras no se declare su culpabilidad en sentencia ejecutoriada.

No se podrá obligar al imputado a declarar en contra de si mismo y su silencio no será utilizado en su perjuicio.

La carga de la prueba corresponde a los acusadores y prohíbe toda prosecución de culpabilidad.

En el caso de rebelde, se publicarán únicamente los datos indispensables para su aprehensión.

4.3. Normatividad Internacional.

Una tercera clasificación, puntualiza la normatividad comparada vigente separada en un punto aparte por el ámbito mismo de aplicación de este tipo de normas y el carácter que envuelve a cada una, ya sean estas universales o se encuentre circunstancias o determinados territorios de los países signatarios, en este entendido, las normas de mayor relevancia para la presente tesis se encuentran comprendidas de la siguiente manera:⁸⁶

Analizaremos las normas más importantes de los diferentes instrumentos internacionales, que han dictado las Naciones Unidas; para el juzgamiento de los niños, niñas y adolescentes que han transgredido las leyes penales en sus diferentes países de origen.

Varios juristas dicen, que los derechos de la niñez no pueden limitarse a lo que se encuentra regulado en convenios internacionales y leyes ordinarias, como la Ley de la Niñez y Adolescencia; sino que, deben de ampliarse a los que se encuentran plasmados en declaraciones, recomendaciones, reglas mínimas, directrices, etc., pues todos ellos constituyen también manifestaciones positivas de juridicidad, que pueden

⁸⁶ AYALA Juan Carlos diplomado de ciencia penales, gestión 2009

orientar la interpretación judicial de forma correcta, sin caer en errores por tener una orientación precisa.

Dentro de todas las declaraciones, recomendaciones, reglas, directrices, etc., creadas por las Naciones Unidas solamente el Convenio sobre los Derechos del Niño ha sido ratificado por el Congreso de la República de Guatemala. Los instrumentos internacionales son: las Reglas Mínimas de las Naciones para la Administración de la Justicia de Menores, Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia, las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad. Estos no han sido ratificados por el Congreso de la República de Guatemala, por lo cual no forman parte de nuestro ordenamiento jurídico; a pesar de esto considero que es importante conocerlos, ya que desarrollan puntos interesantes, aclarando situaciones que no están contemplados en nuestra legislación.

Es necesario realizar una referencia a la Declaración de los Derechos del Niño, la cual dio origen a los derechos de los niños. Constituyó un gran avance de la sociedad para el bienestar de los niños

4.3.1. CONVENIO SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

Es la norma de más alta jerarquía en relación con las restantes normas de carácter internacional, por ser la única de acatamiento obligatorio para los Estados partes que la suscribieron.

Abarca muchos derechos que no tenían los niños, niñas y adolescentes, éste convenio está formado por 54 Artículos. Entre los principales aportes del convenio se encuentran los siguientes:

- Definición de niño.
- No discriminación.

- El interés superior del niño.
- Respeto de las responsabilidades de los padres.
- Derecho a la vida.
- Ser inscrito en el registro civil.
- Derecho a preservar su identidad.
- El no ser separado de sus padres.
- Derecho a expresar su opinión libremente.
- Ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que le afecte.
- Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.
- Respeto a sus padres.
- Acceso a la información ya sea nacional o internacional.
- Los padres tienen obligaciones comunes con respeto a los niños.
- Protección contra toda forma de abuso físico o mental.
- La adopción sea autorizada por autoridades competentes.
- Derecho a la salud.
- Derecho a la educación primaria obligatoria y gratuita.
- Derecho al descanso y esparcimiento.
- Protección contra la explotación económica, uso ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas.
- A no ser torturados, ni otros tratos crueles o penas crueles, inhumanas o degradantes, ni aplicárseles la pena de muerte ni la prisión perpetua.
- Derecho a no ser privado de su libertad ilegal o arbitraria.
- Acceso a la asistencia jurídica.
- Todo menor de 15 años no podrá ser reclutado por ninguna fuerza armada.

- No se le imputaran delitos o faltas, que no estuvieren sancionados.
- Presunción de inocencia.
- Ser informado sobre su situación jurídica y ser asistido gratuitamente si no contare con recursos.
- Ser juzgado sin demora, por un órgano jurisdiccional competente, independiente e imparcial.
- No ser obligado a prestar testimonio o declararse culpable.
- Respeto a su vida privada.
- Que exista una proporción entre la infracción y la sanción a imponer.

4.3.2. Declaración de los derechos del niño.

La Declaración de los Derechos del Niño fue proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas por medio de su resolución número 1386, siendo un 20 de noviembre del año de 1959.

La Declaración de los Derechos del Niño consta de 10 Artículos, entre los puntos sobresalientes se encuentran:

- Derecho a una protección especial y a un desarrollo físico, mental, moral, espiritual y social.
- Que los derechos sean reconocidos para todos los niños del mundo sin distinción alguna.
- Derecho a un nombre y nacionalidad.
- A la seguridad social.
- Quién esté física o mentalmente impedido reciba un trato especial.
- Crecer bajo el amparo de sus padres.
- Derecho a la educación gratuita.
- Ser los primeros en recibir protección y socorro.
- Protección contra el abandono, crueldad y explotación.

- A no ser discriminado en cualquier forma.

4.3.3. Las reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores.

El objeto de estas reglas es el bienestar de las personas menores de edad. Se propone que la persona menor de edad que tenga problemas con la ley, debe ser, sometida a un tratamiento efectivo, humano y equitativo. Contando con el apoyo de la familia, los voluntarios, grupos comunitarios, escuelas y otras instituciones.

Entre los puntos más interesantes se encuentra:

- Se otorga las facultades discrecionales en las etapas de los juicios en un margen que no viole derechos esenciales.
- El principio de especialización, en especial de la policía.
- La excepcionalidad de la prisión preventiva y separación de los adultos.
- El principio de celeridad procesal.
- Principio de confidencialidad.
- Necesidad que todo el personal que tenga relación con los menores de edad esté especializado y capacitado.

4.3.4. Las directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil.

Las directrices es otro instrumento internacional, elaborado por las Naciones Unidas a favor de los adolescentes. Estas directrices son conocidas también como las directrices de Riad, establecen un marco general para la prevención del delito juvenil. Consideran que es esencial la prevención del delito en la sociedad; por lo cual establecen como una presunción que, para lograr prevenir de manera eficaz la delincuencia juvenil es necesario el esfuerzo de toda la sociedad.

Entre las cuestiones interesantes se encuentran las siguientes:

- Para interpretarse y aplicarse las directrices tenemos que basarnos en los instrumentos relativos a los derechos, intereses y el bienestar de los menores de edad.
- El gobierno deberá formular planes de prevención, disminución de los actos de la delincuencia juvenil.
- La protección de los derechos humanos y fundamentales de las personas menores de edad.
- Capacitar personal de ambos sexos encargados de hacer cumplir la ley.

Este instrumento se aplica a todos los tipos y formas de establecimientos, en donde se priva de libertad a las personas menores de edad. Muchas de sus normas regulan la ejecución y cumplimiento de las sanciones, las cuales deben aplicarse también en la detención policial. Aunque esta última sea normalmente de corta duración y por motivos generalmente relacionados, con la investigación de la comisión de un hecho delictivo o de la participación en ellos. La ejecución de las sanciones, es un tema muy abandonado y menos estudiado del derecho penal juvenil.

En los temas relevantes están:

- El encarcelamiento es el último recurso.
- Solamente se podrá privar de libertad conforme a principios y procedimientos establecidos.
- El privado de libertad deberá tener garantizado sus derechos humanos.
- No se le deberá negar sus derechos civiles, económicos, políticos, sociales o culturales que tengan según la legislación nacional.

- Legalidad de la ejecución de las medidas de detención.
- Los detenidos bajo arresto o en espera de juicio son inocentes y ser tratados como tales.
- Aplicación de medidas sustitutorias.
- Asistencia jurídica gratuita.
- Recibir y conservar material de entretenimiento y recreo.

4.3.5. REGLAS MÍNIMAS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS, Celebrado en Ginebra en 1955, aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones, 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977.

Estas reglas están destinadas a determinar la organización de los establecimientos para delincuentes de reincursión, readaptación y reeducación, etc.). No obstante, de un modo general, cabe considerar que la primera parte de las reglas mínimas es aplicable también a esos establecimientos.

Las reglas que siguen deben ser aplicadas imparcialmente. No se debe hacer diferencias de trato fundadas en prejuicios, principalmente de raza, color, sexo, lengua, religión, opinión política o cualquier otra opinión, de origen nacional o social, fortuna, nacimiento u otra situación cualquiera. En relación a que todo sitio en donde haya personas detenidas, se deberá llevar al día un registro empastado y foliado que indique para cada detenido: a) Su identidad; b) Los motivos de su detención y la autoridad competente que lo dispuso; c) El día y la hora de su ingreso y de su salida. 2) Ninguna persona podrá ser admitida en un establecimiento sin una orden válida de detención, cuyos detalles deberán ser consignados previamente en el registro.

4.3.6. CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

La convención americana de derechos humanos suscrita en la ciudad de San José en este país centroamericano el 22 de Noviembre de 1969 y entro en vigencia recién el 18 de julio de 1978.

4.3.7. EL PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA

En su parte I, Capítulo II, art. 5 referente al derecho a la integridad corporal, en su numeral 2 señala: Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”

El mismo Art en su numeral 4 establece “Los procesados deben estar separadas de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas”

4.4. Normatividad internacional comparada aplicable

4.4.1. Normatividad penal Colombiana. (La prestación de servicios a la comunidad).

Una sanción con oportunidades para desarrollar procesos de Justicia Restaurativa en el Sistema colombiano de Responsabilidad Penal para Adolescentes. Convenio 3973/09

Celebrado entre la Organización Internacional para las Migraciones, la Secretaría Distrital de Integración Social, la Secretaría Distrital de Gobierno, la Fundación Circo Ciudad y Artesanías de Colombia, para elaborar un lineamiento de atención integral especializado dirigido a las y los adolescentes entre 14 y 17 años y sus familias, vinculados al Sistema de Responsabilidad Penal y con medida de restablecimiento de derechos, con miras a disminuir la reincidencia, fortalecer los procesos de inclusión y prevenir el

reclutamiento de adolescentes en riesgo.

La Ley 1098/06 por la cual se expide el Código de Infancia y Adolescencia en Colombia, implementada de manera gradual en el país a partir del 1 de enero de 2007, introdujo un nuevo Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes (SRPA) que dispone la adecuación del sistema de justicia a los principios de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño (CIDN) y de los instrumentos internacionales que recomiendan a los sistemas de justicia juvenil la adopción de mecanismos de desjudicialización, sanciones no privativas de la libertad, medidas de *diversion* y prácticas afines a la justicia restaurativa.

En este sentido, el SRPA, cuya finalidad protectora, educativa y restaurativa comporta no sólo el reconocimiento del daño causado por el adolescente, su responsabilidad en el hecho delictivo y la necesidad de reparar a la víctima, sino también su protección, restablecimiento de derechos y reintegración social, incorpora características propias del enfoque de protección integral y el modelo de responsabilidad penal, tales como el principio de oportunidad, la mediación y un marco de sanciones alternativas a la privación de la libertad, entre las cuales se encuentra la prestación de servicios a la comunidad, que ha sido concordada con el texto de la CIDN (preámbulo y artículo 3), las Reglas mínimas para la administración del sistema de justicia (Reglas de Beijing 5.1.) y las Directrices para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de RIAD 52 y 58).

Sin embargo, son diversos los motivos que han dificultado la efectiva implementación de un sistema que valide estos elementos con un enfoque de justicia restaurativa y favorezca la participación de las víctimas y las comunidades en los procesos de justicia, así como la finalidad protectora, pedagógica y restaurativa de las sanciones. En este sentido, puede sugerirse que la intencionalidad del SRPA aún no ha sido completamente apropiada por los operadores y demás entidades corresponsables de su implementación, e incluso, que se mantiene muy cercano al modelo caracterizado en el contexto internacional como modelo penal puro, ya que su eje es el delito y la sanción.

En lo referente a la aplicación de las sanciones que establece el SRPA, la ley determina algunos criterios que el juez debe tener en cuenta para su definición. A pesar de ello, la falta de desarrollo de estos criterios ha llevado a que la decisión sobre la sanción más conveniente para un adolescente quede a la facultad discrecional e interpretativa del juez, con el agravante de no contar con estudios psicosociales en profundidad que orienten su decisión en cada caso. En consecuencia, aunque el SRPA insiste en el carácter protector, pedagógico y restaurativo de las sanciones, queriendo consagrar estas finalidades como su principio rector y garantía para los adolescentes, quienes las determinan y ejecutan no cuentan con lineamientos y criterios suficientes para su efectivo desarrollo y aplicación. Además, se evidencian falencias en el control y seguimiento a las sanciones y la articulación entre los entes judiciales y los operadores, favoreciendo que la mayoría de los adolescentes que llegan al SRPA sea itinerante por razones de deserción y reincidencia, tanto en lo que respecta al proceso judicial, como al cumplimiento de la sanción.

Finalmente, es importante observar que en el proceso de implementación del SRPA las sanciones no privativas de la libertad o en medio abierto han sido escasamente impuestas: de 16 mil adolescentes sancionados en el país entre marzo de 2007 y diciembre de 2010, sólo a 600 se les impuso la sanción de prestación de servicios a la comunidad, que es la medida más frecuente en otros países del mundo. Las sanciones no privativas de la libertad (amonestación, reglas de conducta, servicios a la comunidad y libertad asistida) ocuparon el 62% de las sanciones (especialmente la de libertad asistida en 4.060 casos), mientras que las sanciones de centro cemicerrado y privación de la libertad fueron impuestas en el 38% de los casos, con un total de 6.149 sanciones. Lo anterior, teniendo en cuenta que el mismo SRPA recomienda, al amparo de instrumentos internacionales, que la privación de la libertad sea el último recurso. A este respecto, vale la pena mencionar que hoy Colombia es el país de América Latina con mayor número de adolescentes sancionados con medidas privativas de la libertad, que alcanza a ser el 1.1 por mil, siendo América Latina la región con tasas más elevadas de adolescentes privados de la libertad.

Sobre la sanción de prestación de servicios a la comunidad, considerada por la literatura especializada la sanción con mayor potencial restaurativo, es decir, responsabilizador, reparador y reintegrador, los operadores que existen actualmente en el Distrito, si bien han prestado un servicio importante para su ejecución, no cuentan con una estrategia que se desarrolle en el marco de la atención integral especializada. Además, según la estadística referida, esta sanción no representaba, hasta diciembre de 2010, sino el 3.7% de las sanciones impuestas (1.3% en el caso del Distrito Capital), con un crecimiento de tan sólo 240 casos hasta agosto de 2011 (aún siendo diez veces menor el costo de esta sanción: valor per cápita anual de 1.558.200, frente al costo de la privación de la libertad: valor per cápita anual de 15.499.688), lo que evidencia un escaso desarrollo de la misma por motivos que pueden transitar entre el desconocimiento de los alcances de la sanción por parte de los jueces, la desconfianza en sus calidades sancionatorias, las falencias en su ejecución y la falta de una oferta de servicios adecuada. Lo anterior, sin desconocer la inexistencia de indicadores que permitan evaluar el alcance de la sanción y las dificultades mismas que surgen en su aplicación y guardan relación directa con los tiempos y las dinámicas judiciales.

Adicionalmente, no se están operando mecanismos para reparar a las víctimas, lo cual pone en entredicho el carácter restaurativo del SRPA. Además de la escasa utilización de la conciliación y la mediación, hoy sólo se puede aspirar a la reparación si la víctima emprende por su propia cuenta otro proceso de índole civil para lograr una sentencia de indemnización o reparación.

No obstante lo anterior, también es preciso reconocer la ventana de oportunidad que abre este nuevo SRPA para la aplicación de principios y el desarrollo de programas de justicia restaurativa en el derecho penal de adolescentes, por lo cual adquiere toda su importancia la referencia a buenas prácticas de justicia juvenil restaurativa en contextos normativos y socioculturales semejantes al de Colombia, que orienten experiencias de mediación y ejecución de sanciones o medidas alternativas en comunidad⁶. Igualmente, se plantea la necesidad de orientar conceptualmente a los operadores y entidades corresponsables de la implementación del SRPA, para que a partir de la comprensión del

espíritu de la justicia restaurativa y del conocimiento de sus desarrollos internacionales, procedan eficazmente en la determinación y ejecución de las sanciones y puedan reglamentar cada una de ellas en sintonía con el espíritu de la ley 1098/06, los instrumentos internacionales sobre justicia juvenil y algunas de las buenas prácticas que hoy tienen vigencia en países de América latina.

4.4.2. Normatividad Peruana. LA PENA DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD

Nuestro sistema de administración de justicia peruano, nos ha dotado de un mecanismo de control y seguridad penal, por medio del cual los infractores a la ley son sancionados penalmente, aplicándoles cuatro tipo de sanciones, las cuales son: 1) Pena privativa de la libertad; 2) Pena Restrictiva de la Libertad, entre las que se cuentan a) Expatriación, b) Expulsión; 3) Pena Limitativa de Derechos, entre la que tenemos: a) Pena de prestación de servicios a la comunidad, b) Pena Limitativa de días libres, c) Inhabilitación; y por ultimo tenemos la 4) Multa.

La pena de prestación de servicios a la comunidad es aquel por el cual el sentenciado tiene que prestar servicios comunitarios, como por ejemplo, limpiar calles, jardines, registrar datos de archiveros, etc. Todos servicios públicos que no requieren mayor especialización, y que cualquier individuo puede ejecutar. La pena de prestación de servicios a la comunidad es, en este entendido, una sanción que puede perfectamente adaptarse o utilizarse como un sistema de gestión empresarial, es decir, de producción directa de generación de riqueza, productividad, rentabilidad, etc. Porque el servicio, por ejemplo, limpiar las calles de la ciudad, o los jardines públicos tiene un costo que asumen las instituciones públicas, y por ende, nosotros con nuestros tributos; por lo tanto, que un infractor de la ley penal, sea sancionado con la pena de prestación de servicios a la comunidad, nos genera inmediatamente una mano de obra no sólo barata, sino gratis, por decirlo de alguna forma. Además no genera ninguna compensación, y puede prestarse como se prestan los contratos de locación de servicios. Son estas las razones por las cuales se insertó un plan, o programa para la aplicación efectiva de este tipo de sanción penal, puesto

que no sólo trataría de regenerar al infractor a través de la conciencia social, sino que generaría rentabilidad.

Considerando lo prescrito por el Art. 138 de la Constitución Política del Perú, mediante la cual se le atribuye al Poder Judicial el ejercicio de la administración de justicia; y en atención al Art. 139 de la Constitución, que contempla los Principios de la administración de justicia, como el Principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley, y el Principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad. Y se ha observado que para lograr los objetivos de justicia, seguridad, paz y desarrollo social, es necesario desarrollar una POLÍTICA EJECUTIVA que enfrente y erradique la delincuencia y la impunidad. Y considerando que el Poder Judicial es aquella noble institución que impone las penas, para lograr justicia, seguridad jurídica, orden y estabilidad social permanente, es necesario que estas penas se hagan efectivas dentro del margen legal.

El Poder Judicial, para lograr este orden jurídico impone sanciones penales, que de acuerdo al artículo 28 y siguientes del Código Penal son:

1.- Privativa de la Libertad (Art. 29°)

2.- Restrictiva de la Libertad (Art. 30°):

2.1. La expatriación, tratándose de nacionales (Art. 30.1); y

2.2. La expulsión del país, tratándose de extranjeros (Art. 30.2).

3.- Limitativas de derecho (Art. 31°):

3.1.- Prestación de servicios a la comunidad (Art. 34°)

3.1.1.- Penas Autónomas

3.1.2.- Penas Sustitutas o alternativas

3.2.- Limitación de días libres (Art. 35°);

3.3.- Inhabilitación (Art. 36°).

Como se puede apreciar dentro de la anterior clasificación de las penas, se encuentra una de vital y renovadora importancia, la de PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD, que encaja perfectamente en el principio constitucional que tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad; puesto que su modalidad y aplicación permiten sancionar al infractor sin desequilibrar su estabilidad social y familiar, y a la misma vez hacer efectivo todo el sistema jurídico, para no dejar impune las infracciones penales, desarrollando a la vez la sanción un bienestar, como retribución del sentenciado a la sociedad que ha violentado, puesto que la Pena de prestación de servicios a la comunidad “consiste en trabajos gratuitos que realiza el condenado en centros asistenciales, escuelas, hospitales, orfanatos, etc.”, disposición establecida en el artículo 34° del Código Penal.

Además, considerando que las penas de prestación de servicios a la comunidad se pueden aplicar como autónoma cuando están específicamente señaladas para cada delito, y también se pueden aplicar como sustitutivas o alternativas de la pena privativa de la libertad cuando la sanción sustituida a criterios del Juez no sea superior a cuatro años, de acuerdo al artículo 32 del Código Penal.

Por lo que se presenta la propuesta denominado: PROGRAMA PARA LA APLICACIÓN EFECTIVA DE LA PENA DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD, a fin que se viabilice dicha sanción penal, por ser uno de los medios que favorecerán y permitirán no dejar impunes las infracciones menores y establecer un régimen de autoridad que garantice la justicia, la seguridad jurídica y la estabilidad social en forma permanente, en pro del bien común de nuestra sociedad.

Para tal efecto, en la presente carpeta se integran los siguientes documentos: 1) Propuesta del Programa para la aplicación efectiva de la pena de prestación de servicios a la comunidad; 2) Cuadros de organización del programa, de acuerdo a normatividad vigente;

3) Formatos; 4) Acta de Compromiso; 5) Normatividad legal de la parte pertinente: a) Constitución Política del Perú; b) Código Penal: Decreto Legislativo N° 635; c) Código de Ejecución Penal: Decreto Legislativo N° 654; d) Reglamento del Código de Ejecución Penal: Decreto Supremo N° 015-2003-JUS; e) Ley de ejecución de las penas de prestación de servicios a la comunidad y limitación de días libres: Ley N° 27030; f) Ley que modifica la Ley N° 27030, Ley de ejecución de las penas de prestación de servicios a la comunidad y limitación de días libres: Ley N° 27935; g) Reglamento para ejecución y supervisión de penas de prestación de servicios a la comunidad y de limitación de días libres a cargo de municipalidades y la PNP: D.S. N° 022-2003-JUS; h) Reglamento y funciones del INPE: Resolución Ministerial N° 040-2001-JUS

Cabe hacer constar que el presente documento sólo servirá de referencia para la presente propuesta, en bien de lograr una sociedad en justicia y paz.

CAPÍTULO V

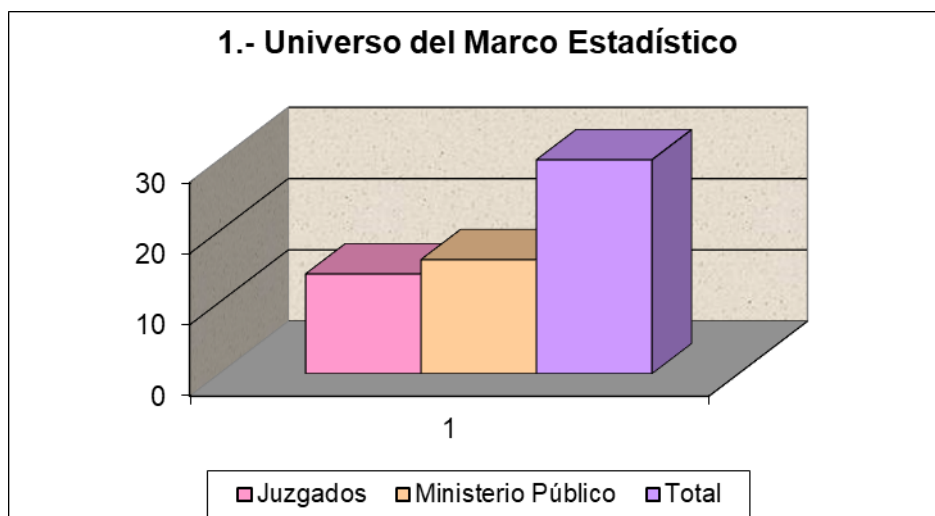
MARCO PRÁCTICO

5.1 CRITERIO DE LOS JURISTAS EN EL ÁMBITO PENAL

Este acápite está dirigido a personal relacionado con el ámbito jurídico ya que ellos conocen, como es la verdadera problemática de prestación de servicios de la comunidad en la legislación boliviana.

5.1.1 Universo del Marco Estadístico.

Gráfico N° 1



Fuente: Elaboración Propia⁸⁷.

Luego de hacer un balance en las encuestas, sobre la implicancia de la prestación de trabajo o servicio comunitario como lo conocemos en nuestra legislación penal. Esta prestación de servicios en beneficio de la comunidad, asigna a la pena una dimensión más allá de su tradicional carácter retributivo o punitivo, para incorporar parcialmente un objetivo restaurativo, ya que busca involucrar directa y significativamente a las partes interesadas en el delito, esto es, el ofensor y la comunidad, de manera que exista la posibilidad de un intercambio y participación en la toma de decisiones, que contribuya a compensar el mal ocasionado a la sociedad, que es la receptora de los servicios prestados por el condenado.

Conjugan que la necesidad ulterior, regular esta pena de prestación de servicios a la comunidad, ya que esto generaría un beneficio, reparador, compensatorio, inclusivo, con él en torno social y con las necesidades básicas que requieren tantas instituciones carentes de personal voluntario.

⁸⁷ Fuente Propia

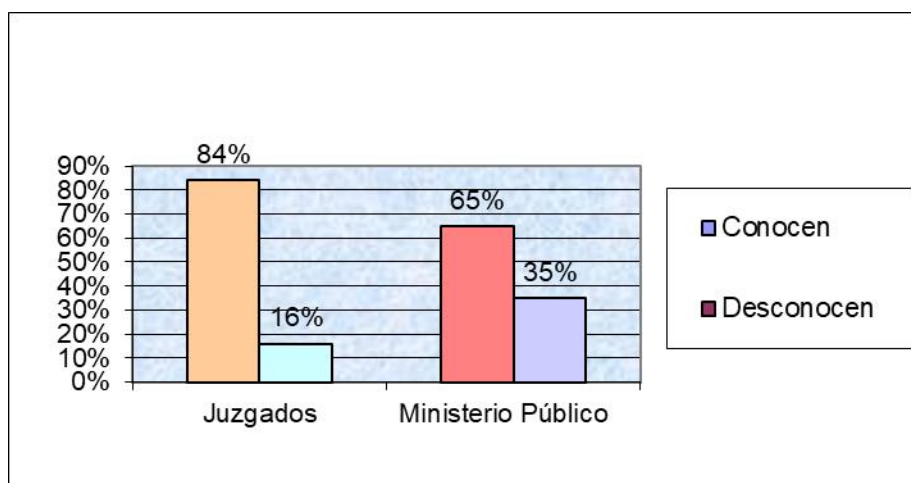
Pese a la pandemia del Covid 19 y siendo que las instituciones retornaron paulatinamente a la normalidad, las encuestas fueron realizadas de manera proporcional, en juzgados, fiscalía, de donde se toma nuestra muestra poblacional. El presente trabajo está en función a estas encuestas.

5.1.2 Grado de conocimiento lo que implica la prestación de servicios a la comunidad en la legislación boliviana

Gráfico No. 2

Participación de juristas según institución

(ver gráfico en la siguiente Página)



Fuente: Elaboración Propia.⁸⁸

Por los datos anteriores, se observa que tanto a nivel del Ministerio Público (65%) como de los juzgados (84%), los juristas conocen en qué consiste o involucra la prestación de servicios a la comunidad afirmando que consiste en la realización de actividades no remuneradas a favor de la comunidad

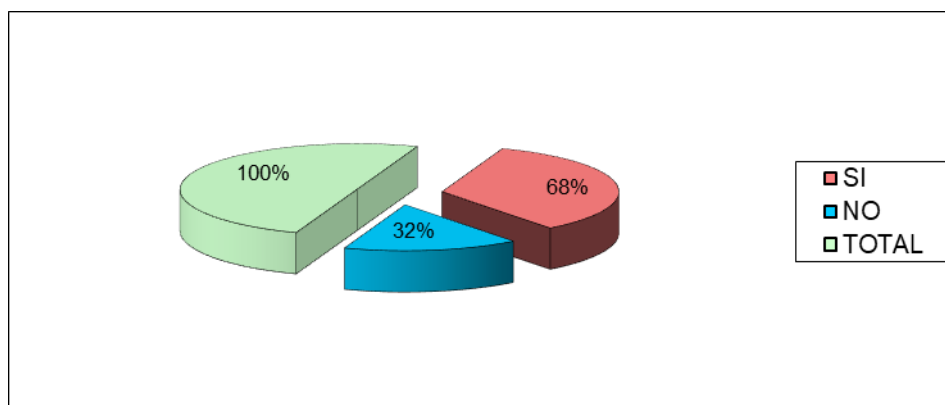
⁸⁸ Fuente Propia

Otros afirman que es una medida sustitutiva a la pena privativa o restrictiva de libertad o como sustitución de la pena de multa, constituye una eficaz herramienta para conseguir que el condenado se involucre en actividades que puedan incentivarlo a la adopción de este tipo de pena privativa o restrictiva de libertad o como conductas pro sociales, al mismo tiempo que se satisfacen los requerimientos de seguridad pública y los fines preventivos especiales de la pena, por lo que surge la necesidad de reglamentar este mecanismo de ejecución penal boliviano.

5.1.3 Necesidad de implementar juzgados penales de menores y juzgados de ejecución penal de menores, con la finalidad de sancionar a los infractores menores de edad.

Gráfico No. 3

Necesidad de implementar juzgados de menor penales y juzgados de ejecución penal, con la finalidad de sancionar a los infractores menores de edad.



Fuente: Elaboración Propia.⁸⁹

⁸⁹ Fuente Propia

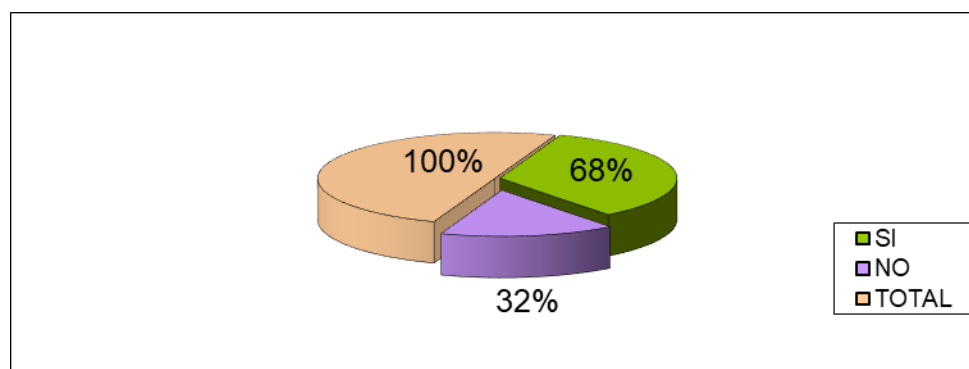
De todos los encuestados un 68% de los juristas afirman que se debería implementar los juzgados del menor en materia penal, así como los juzgados de ejecución penal. Puesto que para la ejecución de este programa es necesaria la implementación de jueces de ejecución de penas de servicio a la comunidad en menores de edad, será necesaria la estrecha colaboración del juez de causa, para la ejecución de esta pena, valiéndose de instrumentos legales para el cumplimiento de los mismos, así como la estrecha colaboración de los convenios interinstitucionales, para el requerimientos de personal. La sanción de prestación de servicios en beneficio de la comunidad consiste en la realización de actividades no remuneradas a favor de la colectividad o en beneficio de personas en situación de precariedad.

La prestación de servicios en beneficio de la comunidad no podrá exceder en ningún caso de cuatro horas diarias y deberá ser compatible con la actividad educacional o laboral que el adolescente realice

5.1.4. Necesidad de implementación del Servicio Nacional de Régimen Penitenciario de los Menores.

Gráfico No. 4

Necesidad de implementación el Servicio Nacional de Régimen Penitenciario de los Menores.



Fuente: Elaboración Propia.⁹⁰

De todos los encuestados un 68% afirman que es de suma importancia implementar el Servicio Nacional de Régimen Penitenciario de los Menores, para el control jurisdiccional

⁹⁰ Fuente Propia

de las penas a menores y que mejor con este modelo de una justicia restaurativa, que constituye una visión alternativa del sistema penal que, sin menoscabar el derecho del Estado en la persecución del delito, busca, por una parte, comprender el acto criminal en forma más amplia y en lugar de defender el crimen como simple transgresión de leyes, reconoce que los infractores dañan a las víctimas, comunidades e incluso a ellos mismos; y por la otra, involucra más partes en respuesta al crimen, en vez de dar papeles clave solamente al Estado y al infractor, incluye también a las víctimas y a la comunidad. En pocas palabras, la justicia restaurativa valora en forma diferente el éxito frente al conflicto, en vez de medir cuánto castigo fue infligido, establece si los daños son reparados o prevenidos

Establecen también que la prestación de servicios a la comunidad. Una sanción con oportunidades para desarrollar procesos de Justicia Restaurativa en el Sistema boliviano de Responsabilidad Penal para Adolescentes. Buenas prácticas, experiencia piloto y propuesta para su implementación.

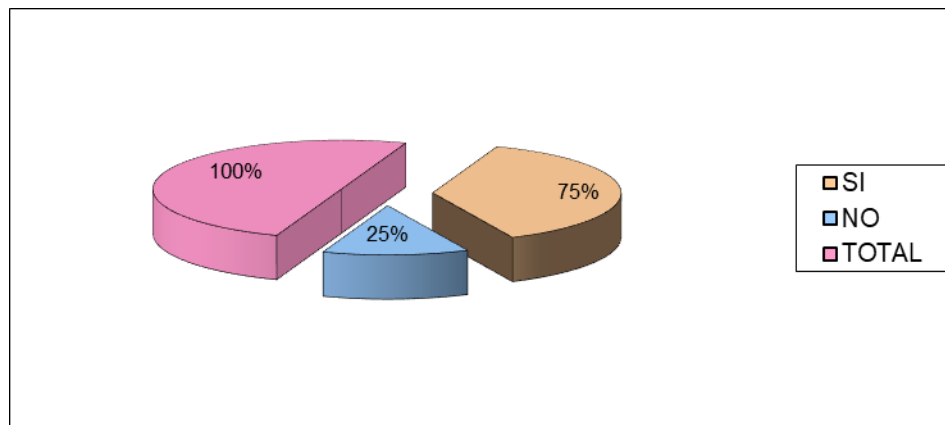
Así como que la prestación de servicios a la comunidad una sanción con oportunidades para desarrollar procesos de Justicia Restaurativa en el Sistema boliviano de Responsabilidad Penal para Adolescentes.

Mencionan que también será necesario celebrar convenios Interinstitucionales con diferentes instituciones que alberguen en su planta a los condenados con penas de prestación de servicios a la comunidad en Bolivia, por lo que será necesario elaborar un lineamiento de atención integral especializado dirigido a las y los adolescentes entre 14 y 17 años y sus familias, vinculados al Sistema de Responsabilidad Penal y con medida de restablecimiento de derechos, con miras a disminuir la reincidencia, fortalecer los procesos de inclusión y prevenir el reclutamiento de adolescentes en riesgo.

5.1.5 Nueva política criminal para reglamentar la pena de prestación de servicios a la comunidad, para que se efectivice a plena esta pena

Gráfico No. 5

Nueva política criminal para reglamentar la pena de prestación de servicios a la comunidad, para que se efectivice a plena esta pena política de los delitos ambientales.



Fuente: Elaboración Propia.⁹¹

Para implementar políticas criminales adecuadas será necesario que los condenados deberán prestar servicios que sean requeridos en la comunidad donde se ejecuta la pena y consistirán en actividades no remuneradas a favor de la colectividad o en beneficio de personas en situación de precariedad, las que podrán desarrollar individualmente o en conjunto con otros condenados a la misma pena.

Se entenderá por actividad en beneficio de la comunidad aquella consentida por el condenado, no remunerada, que involucra la ejecución de obras, faenas, servicios o labores que, sin mediar la ejecución de esta pena, implicarían un costo por su ejecución a la comunidad beneficiaria o destinataria de los mismos.

Las obras, faenas, servicios o labores que se ejecutarán por medio de esta pena serán, entre otras, el mantenimiento del ornato y aseo; la reparación de bienes y espacios públicos; las labores de cooperación con organizaciones públicas o privadas reconocidas por el Estado que desempeñen actividades asistenciales; las labores de reforestación; la instalación de señalética vial; la cooperación en actividades administrativas en servicios

⁹¹ Fuente Propia

municipales y toda otra labor que tenga por objetivo mejorar la calidad de vida o las condiciones de los servicios a la comunidad o a parte de ella.

Las actividades descritas en los incisos anteriores podrán destinarse en beneficio de personas en situación de precariedad. Se entenderá que una o más personas se encuentran en situación de precariedad cuando, por falta de empleo, abandono, discapacidad, enfermedad, carencia económica, efectos de un desastre natural u otra circunstancia similar, reciban asistencia de parte de organismos públicos o privados reconocidos por el Estado, sin fines de lucro.

5.2. COMPROBACION DE HIPÓTESIS

En la investigación de la presente trabajo dirigido se llega a establecer la hipótesis respecto a; "*La incorporación de mecanismos jurídicos, para la creación del reglamento de la prestación de servicios a la comunidad como alternativa a la pena, garantizara la responsabilidad del ofensor y la reparación material o simbólica a la víctima tanto como de la comunidad, cuyo concurso debe aportar a la transformación de las bases culturales y estructurales del delito, cumpliendo con la justicia restaurativa bajo sus principios de prevención, protección y resocialización, cautelando la sociedad de la comisión de nuevos ilícitos penales, en pro del bien común*", cotejando con la fuente de estadística en base a los sujetos encuestados, sugieren que es imperante la la reglamentación de los servicios de prestación a la comunidad, con el fin de pena que sustituye la pena privativa o restrictiva de libertad o a una pena alternativa a la multa, denominada prestación de servicios en beneficio de la comunidad.

Puesto que la pena de prestación de servicios en beneficio de la comunidad consiste en la realización de actividades no remuneradas a favor de la comunidad o en beneficio de personas en situación de precariedad, coordinadas por un delegado de prestación de servicios en beneficio de la comunidad.

Los servicios en beneficio de la comunidad que presten los condenados deberán reportar una mejora a la comunidad o un beneficio para personas en situación de precariedad, que se encuentren en el lugar en que la entidad beneficiaria, pública o privada sin fines de lucro, facilite los plazos para el cumplimiento de la pena.

Los condenados deberán prestar servicios que sean requeridos en la comunidad donde se ejecuta la pena y consistirán en actividades no remuneradas a favor de la colectividad o en beneficio de personas en situación de precariedad, las que podrán desarrollar individualmente o en conjunto con otros condenados a la misma pena.

Se entenderá por actividad en beneficio de la comunidad aquella consentida por el condenado, no remunerada, que involucra la ejecución de obras, faenas, servicios o labores que, sin mediar la ejecución de esta pena, implicarían un costo por su ejecución a la comunidad beneficiaria o destinataria de los mismos.

Las obras, faenas, servicios o labores que se ejecutarán por medio de esta pena serán, entre otras, el mantenimiento del ornato y aseo; la reparación de bienes y espacios públicos; las labores de cooperación con organizaciones públicas o privadas reconocidas por el Estado que desempeñen actividades asistenciales; las labores de reforestación; la instalación de señalética vial; la cooperación en actividades administrativas en servicios municipales y toda otra labor que tenga por objetivo mejorar la calidad de vida o las condiciones de los servicios a la comunidad o a parte de ella.

Las actividades descritas en los incisos anteriores podrán destinarse en beneficio de personas en situación de precariedad. Se entenderá que una o más personas se encuentran en situación de precariedad cuando, por falta de empleo, abandono, discapacidad, enfermedad, carencia económica, efectos de un desastre natural u otra circunstancia similar, reciban asistencia de parte de organismos públicos o privados reconocidos por el Estado, sin fines de lucro.

El servicio en beneficio de la comunidad se prestará preferentemente en la localidad donde reside el condenado, o donde ejerce una actividad laboral o educativa permanente, de

acuerdo a la oferta de plazas de servicios que faciliten las entidades beneficiarias, y las características y aptitudes del condenado en relación a esa oferta.

En el caso que se imponga esta pena como sustitutiva a la pena privativa o restrictiva de libertad, al momento de determinar el tipo de servicios comunitarios y el lugar donde estos se prestarán.

Se tiene conocimiento que la aplicación de la Pena de Prestación de Servicios Comunitarios no es efectiva, perdiéndose el valor de esta pena; por la imposibilidad de aplicársela debido a diversos factores, como falta de registro de las entidades públicas y privadas como Entidades Receptoras, que puedan hacer uso de este tipo de servicios.

En cuanto a los juzgados penales de menores y juzgados de ejecución de menores sean los que se encarguen de verificar que las sanciones impuestas a los adolescentes se cumplan. En nuestro país solamente existe un juzgado de ejecución que está ubicado en la ciudad capital; si bien posee su equipo técnico conformado por una psicóloga, una pedagoga y una trabajadora social

En virtud de la ley es encargado de verificar todas las sanciones, que se impongan en los proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal.

Este equipo técnico también ayuda en el juzgado de primera instancia, a la hora de decir que tipo de sanción debe de imponérsele al menor. Ya que el juzgado de primera instancia de adolescentes en conflicto con la ley penal, carece de equipo técnico, con el que debe contar, según la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

El equipo técnico de este juzgado durante media jornada de trabajo asiste a las audiencias, en donde se verifican por medio de informes que el menor haya realizado la sanción impuesta, ya sea esta libertad condicional, prestación de servicios comunitarios. Estas audiencias se realizan en este único juzgado por lo cual, todos los adolescentes sancionados en el país, deben hacerse presente en la ciudad capital.

Por ello es necesario que se creen otros juzgados de ejecución que traten de cubrir todo el territorio nacional, de manera que sea más accesible para todos los adolescentes que viven en los departamentos del país.

El juzgado de ejecución no supervisa la ejecución de las sanciones, sería un gran complemento que ellos pudieran realizar una pequeña supervisión de la sanción, yendo a las instituciones en donde el adolescente está realizando sanción. Ya que, no es lo mismo revisar un expediente como estar observando la ejecución de la sanción y que ellos por ley están obligados a realizar esta supervisión.

La prestación de servicios a la comunidad, que encaja perfectamente en el principio constitucional que tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad; puesto que su modalidad y aplicación permiten sancionar al infractor sin desequilibrar su estabilidad social y familiar, y a la misma vez hacer efectivo todo el sistema jurídico, para no dejar impune las infracciones penales, desarrollando a la vez la sanción un bienestar, como retribución del sentenciado a la sociedad que ha violentado, puesto que la Pena de prestación de servicios a la comunidad “consiste en trabajos gratuitos que realiza el condenado en centros asistenciales, escuelas, hospitales, orfanatos, etc.”

CONCLUSIONES

Como hemos visto la necesidad de alternativas a la pena es una necesidad urgente al ver el efecto dañino a los derechos humanos básicos que esta ocasiona en el condenado.

El derecho penal debe ser aplicado subsidiariamente, ósea que después de usar todo los mecanismos para solucionar el problema nos hubiesen funcionado será necesario como ultima ratio la de la pena privativa de libertad, cosa de la cual no compartimos en determinados delitos y en los cuales puede ser usado las alternativas planteadas.

Para que las alternativas puedan alcanzar sus fines tiene que establecerse una política criminal previa, la de no aumentar el número de presos.

El mismo sistema penal da alternativas para la pena privativa de libertad caso de la pena de multa y prestación de servicios comunitarios pudiendo ser éstas utilizadas en los casos de delitos con poca dañosidad social.

Los mecanismos de mediación y conciliación devuelven al perjudicado principal, la víctima el papel fundamental, ya que la víctima y el victimario tienen que resolver el conflicto y así la víctima puede alcanzar lo pretendido por el caso muy difícil de alcanzar en el proceso en el cual la víctima es dejada de lado por el proceso.

Tanto la prestación de servicios a la comunidad como la limitación de los días libres pueden ejecutarse también en instituciones privadas, siempre que tengan fines asistenciales o sociales, añade la norma.

La nueva pena de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, sea que se imponga como sustitutiva a la pena privativa o restrictiva de libertad o como sustitución de la pena de multa, constituye una eficaz herramienta para conseguir que el condenado se involucre en actividades que puedan incentivarlo a la adopción de la pena privativa o restrictiva de

libertad o como conductas pro sociales, al mismo tiempo que se satisfacen los requerimientos de seguridad pública y los fines preventivos especiales de la pena. Asimismo, favorece la disminución de la cantidad de personas que se encuentran condenadas en el medio cerrado.

Puesto que la pena de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, asigna a la pena una dimensión más allá de su tradicional carácter retributivo o punitivo, para incorporar parcialmente un objetivo restaurativo, ya que busca involucrar directa y significativamente a las partes interesadas en el delito, esto es, el ofensor y la comunidad, de manera que exista la posibilidad de un intercambio y participación en la toma de decisiones, que contribuya a compensar el mal ocasionado a la sociedad, que es la receptora de los servicios prestados por el condenado.

Con la implementación del Programa de Servicios a la Comunidad para poder supervisar la sanción de prestación de servicios a la comunidad, debe estrechamente trabajar el Servicio Nacional de Régimen Penitenciario de los menores, deberán elaborar y remitir al los trabajos acéfalos para poder purgar la pena conforme a los requerimientos y de Régimen Penitenciario Nacional

La sanción socioeducativa de prestación de servicios a la comunidad que debe cumplir el adolescente, no cumple el objetivo planteado de rehabilitación y reinserción del adolescente, porque no existen las condiciones reales para que puedan realizarse.

RECOMENDACIONES

Una de las recomendaciones más importantes es la capacitación como un mecanismo para la conservación del medio ambiente en Bolivia, ésta se caracteriza por su flexibilidad ya que facilita la realización de acciones educativas puntuales de corto, mediano y largo plazo, sus limitaciones están dadas por sus propios objetivos y metas del curso a ejecutarse.

Que se fortalezca el Servicio Nacional de Régimen Penitenciario de los Menores, bajo la tutela del Ministerio de Justicia, que impulsara la nómina con las ternas respectivas para cada cargo luego de la publicación del reglamento, así como proporcionar los recursos económicos al Programa de Servicios a la Comunidad, y así cuenten con el personal especializado y necesario para cumplir con sus funciones de supervisión de la sanción de prestación de servicios a la comunidad.

Es imperante la implementación inmediata de los juzgados del menor y de ejecución de penas, para delitos cometidos por los menores. Que impongan la sanción socioeducativa, vele por el cumplimiento de la sanción y que no solamente la imponga. Asimismo que el personal que labora en los juzgados sea especializado en niñez y adolescencia en conflicto con la ley penal.

Se recomienda dar soluciones factibles y proporcionar medios alternativos a esta propuesta para la protección del medio ambiente.

BIBLIOGRAFIA:

- APUNTES de Criminalística y Victimología; Dr. Félix Peralta; Gestión 2004.
- APUNTES del Diplomado en Ciencias Penales; Dr. Juan Carlos Ayala: Modulo Victimologia; Gestión 2009
- ASUA JIMÉNEZ, Luis. 1943. "El Criminalista Tomo II". Ed. La Ley. Argentina
- AYALA SORIA Marco Daniel "Derecho Ambiental Boliviano" Hugh Jonhson "El Bosque"
- AYALA Juan Carlos; Diplomado de ciencia penales; Gestión. 2009
- BARRERA Araya, Georgina Concepción. 2000. "Necesidad de Introducir Reformas a la Ley del Medio Ambiente (1333) Relacionadas con los Delitos Ambientales". Tesis de Grado: UCB.
- BIDART Campos, Germán. 1994."Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino" Buenos Aires. Ed. Ediar
- BUNGE, Mario; La ciencia su método y sus filosofía; Edit. Gato negro; Quito-Ecuador.
- BUSTAMANTE; Alcalina Jorge; Derecho Ambiental; Buenos Aires- Argentina.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo; Diccionario Jurídico Elemental; Edit. Heñiasta
- CARBONELL Matéu, Juan Carlos. Derecho Penal; Concepto y Principios Constitucionales; Edit. Tirant lo blanch; Valencia 1999
- CASTELLANO Arroyo Maria; Conferencia 2009; Italia; El Genoma humano como medio de prueba
- CÍTADO en: Resumil de Sanfilippo, Olga Elena. Criminología General, Segunda Edición, Editorial de la Universidad de Puerto Rico;
- CITADO en el Nuevo Código de Procedimiento Penal; Capacitación a través de la Red Institucional para la Vigencia Plena; Versión 01/2001.
- CORZON Juan Carlos; ABC del Nuevo Código de Procedimiento Penal; Edit. Cima; La Paz

- CUELLO Calón Eugenio. 1955. "Derecho Penal Tomo II". Ed. Bosch. Barcelona-España
- DUCE Mauricio y riego Cristian; Op. Cit;
- GALINDO Sosa Mario "Políticas y Estrategias del Medio Ambiente".
- GARCÍA Y COLS., Manual de Investigación Criminal USA- 2002
- GARCÍA de Pablos, A; Tratado de Criminología; Tirant lo Blanch; Barcelona 1999
- HARB Benjamín Miguel. "Derecho Penal" Tomos I y II.
- HERRERA Añez William; El Proceso penal Boliviano; Edt. Kipus; Pág. 294-295 La Paz- Bolivia. 2010
- QUIROGA Lavié, Humberto. 1987. "Curso de Derecho Constitucional". Buenos Aires: Depalma.
- MIR Puig. Santiago; Derecho Penal Parte General; Editorial Reppertor; Barcelona. 2002
- MONTERO Aroca Juan; Principios del Proceso Penal; Edit. Tiran lo blanch; Valencia 1997
- PACHECO PABLO "Estilos de desarrollo, deforestación y degradación de los bosques y tierras bajas de Bolivia".
- ROXIN Claus; Política Criminal y estructura del delito; Barcelona.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl. 1988. "Tratado de Derecho Penal, Parte General". México Ed. ED
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl. 1986. "Sistemas penales y Derechos Humanos en América Latina". Buenos Aires Ed. Depalma.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl. 1993. "En Busca de las Penas Perdidas". Santa Fe de Bogotá. Ed. Temis.
- Viceministerio de Recursos Naturales y Medio Ambiente. 2003 "Guía de Capacitación en Gestión de Calidad Ambiental".
- VILLAR, de la Torre Ernesto - de la Anda. Navarro Ramiro; Metodología de la investigación bibliográfica archivista y documental; Edit. Me Graw Hill;; México D.F. - México; 1981
- VISCARRA Pinto Emilio; Criminología; Editorial Fernández;; Santa Cruz 2002
- WITKER, Jorge; La investigación jurídica; Edit. Mc-Grow Hill; México D.F. -

México.

- ZAFFARONI Eugenio Raúl; En busca de las Penas Perdidas. Deslegitimación y dogmática jurídico-penal. Edit. Buenos Aires.1989.

LEGISLACIÓN UTILIZADA

- GACETA Oficial de Bolivia; ley N° 1768; Código Penal
- GACETA oficial de Bolivia, Nueva Constitución Política del Estado.
- GACETA oficial de Bolivia, ley N° 1970; Código de Procedimiento Penal.

INTERNET

- WWW. Wikipedia. Com. Genética Forense,
- Monografías. Com.
- WWW.Dicciobibliografia.com