



ARTÍCULOS

UTOPIA Y PRAXIS LATINOAMERICANA. AÑO: 24, n° EXTRA 2, 2019, pp. 190-218
REVISTA INTERNACIONAL DE FILOSOFÍA Y TEORÍA SOCIAL
CESA-FCES-UNIVERSIDAD DEL ZULIA. MARACAIBO-VENEZUELA.
ISSN 1315-5216 / ISSN-e: 2477-9555

Enfoque criminológico del derecho al trabajo de las personas privadas de libertad en el Ecuador

Criminological approach of work rights of the people deprived of freedom in Ecuador

Lenin ARROYO BALTÁN

lenin.arroyo@uleam.edu.ec

Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí. Ecuador

Este trabajo está depositado en Zenodo:
DOI: <http://doi.org/10.5281/zenodo.3344923>

RESUMEN

Este artículo valora la actual importancia del derecho al trabajo, recogido en el discurso de los derechos humanos y el relieve normativo protector que ha generado. A partir de dicho discurso las personas privadas de libertad son titulares de derechos. El análisis documental tiene por objeto la discusión del derecho al trabajo bajo enfoque criminológico enlazado con educación, cultura y recreación, que permitió distinguir y estudiar desde la perspectiva de los derechos fundamentales el respeto a la dignidad humana. Se concluye que la criminología y la victimología, son aportes para comprender el ámbito laboral de los reclusos y sus enlaces.

Palabras clave: criminología laboral; derecho al trabajo; Ecuador; personas privadas de libertad.

ABSTRACT

This article values the current importance of work rights, reflected in the speech on human rights and the protective normative relief it has generated. Based on this speech, people deprived of freedom are holders of rights. The purpose of this analysis is to discuss work rights under a criminological approach linked to education, culture and recreation, which allows the respect and dignity to be distinguished and studied from the perspective of fundamental rights. In conclusion, criminology and victimology contribute to understand the work environment of inmates and their links.

Keywords: labor criminology; work rights; Ecuador; persons deprived of freedom.

Recibido: 12-03-2019 • Aceptado: 29-04-2019



Utopia y Praxis Latinoamericana publica bajo licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0). Más información en <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

1. INTRODUCCIÓN

El trabajo es, sin duda, un derecho social –conexo a la educación, la cultura y la recreación– que tiene toda persona, inclusive las personas privadas de libertad¹. No obstante, al reconocimiento jurídico de los derechos económicos, sociales y culturales dentro del contexto de la comunidad internacional y, la progresiva constitucionalización de estos derechos en el ámbito nacional, hay cuestiones relevantes como sus fundamentos ético-políticos, el sistema de protección y una serie de problemas normativos que se derivan de la discutible ordenación de los derechos que aún permanecen siendo objeto de concurrentes debates ideológicos, desde las diferentes perspectivas dogmáticas del discurso de los derechos humanos que se liberan entre la teoría y filosofía jurídicas.

La hipótesis de este artículo es relativamente sencilla. Así, en el enfoque criminológico de la discusión del derecho al trabajo, educación, cultura y recreación a favor de las PPL y que, en buena medida, no es un derecho ejercido por estas de manera libre y voluntaria; por el contrario, se ejerce bajo las condiciones legales, es decir, dependiendo de la regulación administrativa al interior de cada centro penitenciario, independiente de que ignoren las necesidades de estas y su entorno familiar. De entrada, se demuestra que efectivamente, los aportes de la criminología y la victimología se constituyen en aportes relevantes para la comprensión del ámbito laboral de los reclusos y sus enlaces, toda vez que las PPL durante su permanencia en el centro y durante su relación laboral –aprovechándose de su cargo o función– puede desviarse y sobrepasar no solo los límites de faltas meramente laborales sino también, adecuar su conducta milimétricamente a otro injusto penal.

Como la función principal de la criminología es la búsqueda de mecanismos objetivos para la prevención del delito, entonces, es necesario prevenir las conductas capaces de producir daño y peligro que se pueden perpetrar en el progreso de ciertas cuestiones de la actividad laboral en los referidos centros estatales o privados². Sin embargo, se advierte que “el trabajo proporciona hábitos laborales y mejora las relaciones sociales y contribuye también a pasar mejor el tiempo en prisión y evitar situaciones conflictivas” (De Alós *et al.*: 2009, p.13). Algunas reflexiones sobre la desviación en la actividad laboral de las PPL son entonces útiles para identificar los aportes y limitaciones del enfoque criminológico en la tarea de prevención del delito. Desde luego, intentaremos analizar y proponer algunas reflexiones sobre la naturaleza jurídica y estructura normativa de los derechos sociales más clásicos en el contexto del discurso de los derechos fundamentales: el derecho al trabajo, el derecho a la educación, el derecho a la cultura y el derecho a la recreación de toda persona y especialmente, a las PPL. A nuestro juicio, en estos derechos se observa muy claramente, con un carácter exclusivamente agudo, la mayor parte de los problemas que vienen conduciendo los debates en la nueva construcción discursiva que, sobre todo en la teoría del derecho y el dogmatismo constitucional, han tenido lugar –en la penúltimas décadas del siglo XX y continúa en los transcurrir de las primeras décadas de siglo XXI– acerca del valor normativo y naturaleza de los derechos sociales, culturales y económicos (cfr. Arcos: 2000). La esencia del objeto de nuestro estudio es valorar la actual importancia del derecho al trabajo de las PPL recogido en el discurso de los derechos humanos y el relieve normativo protector que ha generado.

Este artículo tiene dos propósitos. El primero, un enfoque cuatripartito sistematizado y bajo los argumentos críticos que se funden en el análisis documental sobre la cuestión universal, regional y local: a] se refiere al derecho al trabajo de persona y de las PPL; b] contiene el examen del derecho a la educación

1 En adelante a las personas privadas de libertad las identificaremos con la sigla PPL.

2 No hay que olvidar, en esta parte, que en nuestro país no existen centros privados debidamente autorizados para mantener a PPL. No obstante, existe una proliferación de centros clandestinos para “rehabilitación de personas farmacodependientes”, es decir, con problemas de dependencia de alguna de las sustancias psicotrópicas sujetas a fiscalización, alcohol, entre otras.

de toda persona y de las PPL; c] describe el derecho a la cultura de toda persona y las PPL; y, d] relata el derecho a la recreación de toda persona y de las PPL.

Estos argumentos procuran demostrar conforme lo establecen los sistemas de protección universal, regional y local de los derechos de estas personas. Por ello, se deduce que esta orientación tiene las herramientas conceptuales y metodológicas adecuadas para abordarla. El segundo, analiza desde la perspectiva criminológica y victimológica, en su orden, la posibilidad de delinquir de las PPL y, su condición de víctimas, respectivamente, producto de la relación laboral en el mismo centro carcelario u organización comercial privada.

Por ventura sean oportunas unas explicaciones previas. En estas líneas y sin más, intentamos a través de este enfoque criminológico del derecho al trabajo y ofrecer una posible apertura del debate que hasta el momento ha sido casi inexistente y en el que imaginamos el rumbo pendiente del discurso empírico de la criminología ecuatoriana. Ciertamente, escribimos estas inquietudes desde la visión de alguien que apuesta esperanza en dicho debate discursivo, sencillamente, amén de que todos los demás involucrados en esta apuesta, sean juristas, filósofos, criminólogos, victimólogos o no.

De ahí que, insistamos que lo que pretendemos más que nada, es iniciar un debate, en el que confluya el trabajo y sus enlaces sociales y observado como un puesto ocupacional que tiene toda persona *“sólo se puede concebir jurídicamente cuando coincidan los obligados y los empleadores o, mejor dicho, si coinciden los obligados y los empleadores”* (Peces-Barba: p.422). Por ello, este derecho debe ser garantizado como abordamos a continuación.

2. APROXIMACIÓN CONCEPTUAL SOBRE EL DERECHO AL TRABAJO

Es sabido –como explica Mario E. Ackerman (2010)– que desde la revolución francesa el trabajo fue considerado como el medio a través del cual las personas reconocieron y aceptaron a éste con la finalidad de obtener los recursos necesarios para la subsistencia diaria. Conceptos que –a nuestro juicio– los hallamos en algunos documentos simbólicos relacionados a este derecho tales como la Constitución de la República de Weimar³, en la cual el estado alemán reconoció a todos sus coasociados la oportunidad de ganar su sustento a cambio de trabajo digno y remunerado. Así, el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales⁴ hace referencia sobre el concepto de remuneración –como se verá más adelante– a cambio de la actividad laboral en conformidad a las disposiciones de la legislación laboral no solo comprende el intercambio de trabajo por un salario, este concepto comprende las garantías de recibir los salarios acordados, la continuidad laboral, utilidad patrimonial y seguridad social (cfr. Ackerman: 2010, p.43).

Dentro del contexto histórico el modelo penitenciario ecuatoriano al igual que los de la región sudamericana, a decir de Ackerman (2010), no ha respetado la normativa internacional ni menos las

3 No hay que olvidar, que tanto la Constitución de Weimar como la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en 1919, establecen los principios del derecho social y reconocen los denominados “derechos de segunda generación” o derechos económicos, sociales y culturales, ampliando el campo de derechos fundamentales que ya había sido trazado en las leyes europeas a lo largo del siglo XIX.

4 La sigla PIDESC –se utilizará en adelante– corresponde al *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 3 de enero de 1976, de conformidad con el art. 27. Con relación al derecho del trabajo en el art. 6 del PIDESC reconoce este derecho como la oportunidad de todos para ganar su vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado donde las partes aceptan medidas adecuadas para garantizar este derecho, incluida la formación técnica y profesional y las políticas económicas encaminadas a regular el desarrollo económico y en última instancia, el pleno empleo. El derecho implica que las partes deben garantizar la igualdad de acceso al empleo y proteger a los trabajadores de ser privados injustamente de empleo.

incidencias del derecho comparado. Sin embargo, por una parte, se ha prejuiciado el anhelo de las PPL sobre el trabajo, por otra parte, las condiciones precarias y de subsistencia no permiten el desarrollo de un adecuado ambiente laboral. Finalmente, en contrario, toda actividad laboral bilateral de estas personas lejos de ser voluntaria o legal, es forzosa, restringida y amenazante. Otra circunstancia significativa, compatible con la naturaleza jurídica del derecho al trabajo de toda persona es la libertad laboral, entendida como la voluntad personal de escoger un trabajo.

Todos estamos de acuerdo en que la relación entre empleador y trabajador es importante, no sólo en el campo cotidiano, sino también en el campo penitenciario del cual queremos su desarrollo y evolución (cfr. Del Olmo: 1979, p.97). Es un tema que incluso está de moda. Consideramos relevante hablar del derecho de las PPL al trabajo. Nadie negará la necesidad que tienen estas personas para realizar un trabajo digno y remunerado mientras cumplen la condena. Esto conduce a la necesidad de detenerse a considerar seriamente lo que es conceptualmente el derecho al trabajo y lo que es su enfoque criminológico.

¿Qué entendemos por derecho al trabajo y libertad laboral? ¿Cómo podemos utilizarlo a favor de las personas privadas de libertad? Sin pretender profundizar en la complejidad del tema en estudio, acogemos la definición planteada por Ackerman (2010) cuando dice:

Si bien es cierto que ya la humanidad parece haber superado aquellas formas extremas de trabajo en las que era negada la propia condición humana de los trabajadores, no podría predicarse la existencia del mismo grado de libertad en quien puede escoger entre trabajar y no hacerlo y, siguiendo la primera opción, elegir si lo hace por cuenta propia o en régimen de ajenidad y, aún en este supuesto, decidir cuándo y para quien lo hace, y en aquél que, por el contrario, no tiene ninguna de esas posibilidades (p. 45).

Y en otra parte, Ackerman (2010) siguiendo las improntas de Kahn Freud con relación a la libertad de trabajo señala:

La relación entre un empresario y un trabajador aislado es típicamente una relación entre un detentador de poder y quien no detenta poder alguno; se origina como un acto de sumisión que en su dinámica produce una situación subordinada, por más que la sumisión y subordinación puedan ser disimuladas por esa indispensable ficción jurídica conocida como contrato de trabajo (pp.47-48).

En nuestro país –sin temor a equivocarnos– en la práctica no contamos ni con un efectivo derecho al trabajo ni con la libertad laboral de las PPL, respectivamente. Y contamos en cierta medida pero fuera de la realidad, aun cuando en ciertos casos no se siga la rigurosidad garantizadora que necesita para ser considerado realmente como un derecho a plenitud de estas personas, como por ejemplo, “el derecho a la libertad de trabajo. Nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la ley” (Constitución: 2008, art.66 núm.17). Es decir, que garantiza la libertad de trabajo, y claramente dispone que nadie puede ser obligado a realizar trabajos gratuitos o forzosos. Por otro parte, el Código del Trabajo señala:

Libertad de trabajo y contratación. El trabajador es libre para dedicar su esfuerzo a la labor lícita que a bien tenga. Ninguna persona podrá ser obligada a realizar trabajos gratuitos, ni remunerados que no sean impuestos por la ley, salvo los casos de urgencia extraordinaria o de necesidad de inmediato auxilio. Fuera de esos casos, nadie estará obligado a trabajar si no mediante un contrato y la remuneración correspondiente. En general, todo trabajo debe ser remunerado (art.3).

¿Será posible, entonces, hacer referencia en un campo como el penitenciario de la libertad laboral y la garantía constitucional a las personas privadas de libertad? No hay duda, que sí. Pero hay que pensar que

nuestro Código del Trabajo, igual que, la Constitución (2008), ratifica y garantiza la libertad de trabajo. Además, establece que esta actividad debe ser lícita, sin embargo, también, establece que la ley determina expresamente los únicos casos en que el trabajo puede ser obligatorio. Para ello, determina cuales son estas excepciones. Por una parte, ¿cuáles son los casos de urgencia extraordinaria?⁵ Y por otra parte, ¿Cuál es la necesidad de inmediato auxilio, fuera de estos casos?⁶ O una combinación de ambos, sin embargo, ninguna modalidad de trabajo puede realizarse obligada sin que medie un contrato de trabajo y una remuneración legal. Es decir, nos encontramos con el dilema entre el derecho al trabajo y la libertad laboral de las PPL.

En efecto, no hay duda de que pueden surgir muchos más puntos de discusión y que las conceptualizaciones sobre el derecho al trabajo y la libertad laboral de las PPL que hemos realizado hasta aquí, –como se ha dejado establecido– estas personas no escogen libremente entre trabajar y no hacerlo, pese a su reconocimiento como grupo de atención prioritaria. Por lo tanto, se evidencia el precario alcance de este derecho, que teóricamente garantiza la Constitución (2008) y los instrumentos internacionales sobre derechos humanos. De todo esto, se percibe, por un lado, la criminalización de las PPL y por otro, la victimización de estas personas, por cuanto, son obligadas a ejercer actividades productivas ya sea por castigo o por su propia condición de vulnerabilidad, y ello restringe el derecho a la libertad laboral. Finalmente, no hay que olvidar, que el derecho al trabajo de toda persona es irrenunciable, conforme lo establece el art. 4 del Código del Trabajo. A continuación, veremos los principios del derecho del trabajo.

3 PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO AL TRABAJO

Los principios son las líneas directrices que informan algunas normas e inspiran directa o indirectamente una serie de soluciones por lo que pueden servir para promover y encausar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos no previstos (cfr. Plá Rodríguez: 1978, p.14). Sin embargo, el trabajo es un derecho fundamental, pero para este autor el derecho del trabajo está cambiando (cfr. Plá Rodríguez: 1997, p.648).

Es decir, a nuestro juicio que los principios del derecho del trabajo, son directrices que sirven como base para la interpretación de las normas jurídicas y tutelan la correcta aplicación a favor de los trabajadores como derechos fundamentales. Entre estos principios, podemos identificar a los más importantes para nuestro estudio, a saber: irrenunciabilidad, intangibilidad, no regresividad y protector, respectivamente, de los derechos laborales.

3.1. Principio de irrenunciabilidad de derechos laborales

Plá Rodríguez (1978) expresa que "la irrenunciabilidad es la imposibilidad jurídica de privarse voluntariamente de una o más ventajas concedidas por el derecho laboral en beneficio propio" (p.118). En el mismo sentido; pero, con otras palabras, Marquéz (1969) define a la irrenunciabilidad de los derechos labores

5 Así, los casos son los siguientes: 1. Necesidad de evitar un grave daño al establecimiento o explotación amenazado por la inminencia de un accidente; y, en general, por caso fortuito o fuerza mayor que demande atención impostergable. Cuando esto ocurra no es necesario que preceda autorización del inspector del trabajo, pero el empleador quedará obligado a comunicárselo dentro de las veinticuatro horas siguientes al peligro o accidente, bajo multa que será impuesta de conformidad con lo previsto en el artículo 628 de este Código, que impondrá el inspector del trabajo. En estos casos, el trabajo deberá limitarse al tiempo estrictamente necesario para atender al daño o peligro; y, 2. La condición manifiesta de que la industria, explotación o labor no pueda interrumpirse por la naturaleza de las necesidades que satisfacen, por razones de carácter técnico o porque su interrupción irroge perjuicios al interés público (Código del Trabajo, art. 52).

6 La necesidad de inmediato auxilio se produce en caso de desastres, conflictos armados y todo tipo de emergencias (cfr. Constitución: 2008, art.38, núm.6; y, art.46, núm.6).

como “[...] *la no posibilidad de privarse voluntariamente, con carácter amplio y por anticipado de los derechos concedidos por la legislación laboral*” (p.89).

A nivel constitucional, se reconocen expresamente estas manifestaciones. En efecto, el numeral 2 del art.326 de la Constitución (2008) señala: “los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario”, lo que equivale a que un trabajador, así lo quisiera, no puede renunciar a los derechos o beneficios que le otorga la ley; y como intangible, determina que estos no pueden ser tocados. De otro lado, el Código del Trabajo tiene referencias expresas sobre los mismos lineamientos constitucionales. Así, el art. 4 dispone que “los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación en contrario”. Es un principio fundamental del derecho laboral y tiene íntima relación con la transacción y con la intangibilidad de los derechos laborales. En efecto, la irrenunciabilidad de los derechos laborales es “aquella que limita la autonomía de la voluntad, es decir, el trabajador se encuentra imposibilitado de privarse voluntariamente de todas las garantías que hemos conceptualizado” (cfr. Gordón: 2017 p.13). Finamente, dicho en otras palabras, la irrenunciabilidad consiste en la imposibilidad jurídica de privarse espontáneamente de las ventajas otorgadas a todas personas incluidas las PPL a través de la progresividad de derechos mediante el convencionalismo y el neoconstitucionalismo. En este caso el derecho laboral en beneficio propio. Es decir, el trabajador no puede renunciar a los derechos reconocidos a su favor en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

3.2. Principio de intangibilidad de derechos laborales

La intangibilidad de los derechos laborales es un principio fundamental que nace en virtud de la necesidad de proteger las conquistas que los trabajadores –forma parte de la teoría de los derechos adquiridos– han logrado a través de los tiempos. Sin duda, esas conquistas han trascendido varias veces en reformas legales. Por ello, “*los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario*” (Constitución: 2008 art.326 núm.2) es decir, se garantiza la intangibilidad como derechos de los trabajadores.

Esto significa que nos importe la intangibilidad como producto tangible de la lucha de los trabajadores, por cuanto, no sólo esta prohibición al poder público de desconocer mediante leyes posteriores, los derechos de los que gozan estos con anterioridad a la vigencia de una nueva ley, sino también que el legislador, no puede mediante una nueva ley desmejorar las condiciones, derechos y prestaciones a favor de los trabajadores que se encuentran establecidas legalmente a la fecha en que se va a expedir la nueva ley (cfr. Trujillo, citado en León & Baquerizo: 2017).

La teoría de los derechos adquiridos existe⁷. La intención de esta exposición es la de no ignorarla, por cuanto, a nuestro juicio, “no se puede desmejorar las condiciones, derechos y beneficios del trabajador, ya que en la hipótesis de hacerlo sería contrario a la ley y equivale a despido intempestivo del trabajador” (cfr. Reyes: 2009, p.34).

En este sentido, por medio de este principio, los derechos adquiridos por los trabajadores solamente pueden ser mejorados. Bajo este lineamiento, si bien los derechos de los trabajadores, por el principio de intangibilidad, no pueden ser desconocidos ni desmejorados. Ello no significa que los mismos no puedan ser modificados. De lo contrario se promueve que los derechos sean mejorados, conforme la Constitución (2008) bien reconoce a través del principio de progresividad (art.11 núm.8) al establecer que los derechos deben desarrollarse de manera progresiva “a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas”, por lo

7 Efectivamente, “es legítimo hablar de derechos adquiridos cuando realmente son derechos adquiridos, es decir, cuando se han dado los presupuestos para acceder a determinado beneficio y se está gozando de ese beneficio” (cfr. García Berni: 2005).

que resulta deber ineludible del Estado generar y garantizar “las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio” (cfr. Quiloango: 2014, pp.76-77).

3.3. Principio de no regresividad de derechos laborales

Podemos señalar que el principio de progresividad, “es aquel que hace que los derechos una vez adquiridos tengan fuerza obligatoria, sean inderogables o irrenunciables y que no se puede regresar un derecho mejorado al estado anterior, porque eso configuraría como un comportamiento ilícito” (Grisolia, citado en León & Baquerizo: 2017).

No hay que olvidar, en esta parte, que este principio de no regresividad más bien sería considerado como un complemento del principio de progresividad conforme al contenido del art. 11 núm. 8 de la Constitución (2008) –al que ya nos hemos referido precedentemente– esto implica que los derechos no deben disminuirse. Por consiguiente –como también hemos dicho– todos los derechos deben ser desarrollados progresivamente, lo que implica una prohibición de retroceder o desmejorar las condiciones o situaciones que hayan adquirido los titulares de dichos derechos (cfr. León & Baquerizo: 2017).

3.4. Principio protector de derechos laborales

No hay duda, de que este principio protector forma parte de los principios fundamentales, es el más importante del derecho laboral, y constituye la columna vertebral de toda la legislación positiva laboral y su propósito esencial “es compensar la desigualdad económica desfavorable al trabajador, con una protección jurídica favorable al trabajador” (cfr. Plá Rodríguez, citado en León & Baquerizo: 2017).

Quizás por eso nos gustaría afirmar que este principio protector lo que resuelve son las dudas acerca de la aplicación de dos o más normas concurrentes: *regla de la aplicación de la norma más favorable* o en la interpretación de una determinada norma: *regla del in dubio pro operario*. Es decir, sin extenderse a los hechos o de las pruebas en el proceso laboral, esto es, sin favorecer a ninguna de las partes, sin embargo, debe garantizar ante todo el derecho a la defensa de las partes y sobre todo del trabajador ya que racionalmente es la parte más débil de la controversia. Durante mucho tiempo ha predominado, y aun predomina la tendencia a considerarlo como tal, entendiéndose concretamente que “en caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, estas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras” (Constitución: 2008, art.326 núm.3). Afortunadamente no se trata de una herencia del convencionalismo que ha dominado incluso gran parte del discurso sobre derechos humanos, es producto de la teoría de derechos adquiridos, a través de la lucha de los trabajadores y está siendo reemplazada por el neoconstitucionalismo.

4. DISCUSIÓN SOBRE EL DERECHO AL TRABAJO DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD

Como referimos en la introducción que el trabajo, conexo a la educación, la cultura y la recreación, constituye uno de los cimientos del derecho fundamentales de toda persona –independientemente de su condición social– sobre el cual debe construirse toda actividad tendiente a la resocialización de las PPL conforme lo garantiza los tratados internacionales sobre derechos humanos, la Constitución (2008) y la legislación positiva ecuatoriana.

De ahí, nada tenemos que objetar a sus fundamentos. El derecho al trabajo es, sin duda, un derecho humano que tienen todas las personas incluidas las privadas de libertad de acuerdo a las necesidades de la sociedad ecuatoriana tienen derecho al trabajo. En el último caso, el derecho al trabajo no es un derecho ejercido por las PPL de manera libre y voluntaria, por el contrario se ejerce bajo las condiciones legales, es decir, dependiendo de la regulación administrativa dentro cada centro carcelario.

Creemos que a grandes rasgos se puede hablar de dos enfoques dogmáticos que construyen el discurso del derecho al trabajo de las personas privadas de libertad. Intentemos, entonces, señalar algunos puntos que nos puedan ser útiles para el desarrollo de este apartado en nuestro trabajo de investigación. Son disposiciones legales que pueden motivar la discusión del tema de estudio o que muy bien pueden considerarse como inquietudes personales (cfr. Del Olmo: 1979)

4.1. Marco normativo internacional aplicable al derecho al trabajo

Al respecto, la Declaración Universal de los Derechos Humanos⁸ predominante en la protección de los derechos humanos establece que: “*Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre; la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas*” (art. 4). Este mismo instrumento señala:

[...] Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. 2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual. 3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social. 4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses (art.23).

Esta defensa, o garantía, como podría llamarse, ha origina no sólo una amplia discusión sobre lo que es el derecho al trabajo de toda persona, sino lo que es relevante, a la dignidad humana, a través de muchos instrumentos internacionales de defensa de los derechos humanos.

Es cierto que no existe un solo discurso específico, pero si es necesario, definir el discurso sobre el derecho al trabajo y la libertad laboral de todas las personas y especialmente de las privadas de libertad. En este sentido cabría indicar que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁹, advierte que:

[...] El inciso precedente no podrá ser interpretado en el sentido de que prohíbe, en los países en los cuales ciertos delitos pueden ser castigados con la pena de prisión acompañada de trabajos forzados, el cumplimiento de una pena de trabajos forzados impuesta por un tribunal competente (art.8.3b).

Pero volviendo a nuestro tema central, no podemos olvidar el hecho que el derecho al trabajo y la libertad laboral que tiene toda persona y con relación a las PPL está condicionada, por la ideología del discurso garantizador de los derechos humanos. Así, el PIDESC con respecto del goce de la misma remuneración por trabajo igual señala:

[...] Derecho a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo. Establece el salario mínimo y el goce del mismo salario por trabajo igual; medidas de seguridad e higiene; igualdad de oportunidades en promociones por capacidad y tiempo de servicio; el límite del horario laboral y la remuneración de días festivos, entre otras (art.7).

Nosotros debemos pensar de la misma forma en una concepción de los derechos humanos que estudie exclusivamente la defensa de la dignidad humana –sea desde la perspectiva de los instrumentos

8 La sigla DUDH corresponde a la *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948.

9 La sigla PIDCP corresponde al *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Fue adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión, por la Asamblea General, en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 23 de marzo de 1976, de conformidad con el art. 49.

internacionales o incluso desde la Constitución (2008) y la ley positiva– y su relación en el contexto social ecuatoriano. Así, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer¹⁰, reafirma la igualdad de derechos del hombre y la mujer, y dice que los estados partes:

[...] adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar a la mujer, en condiciones de igualdad con los hombres, los mismos derechos, en particular: el derecho inalienable de todo ser humano; El derecho a igual remuneración, inclusive prestaciones, y a igualdad de trato con respecto a un trabajo de igual valor, así como a igualdad de trato con respecto a la evaluación de la calidad del trabajo (art.11a y d).

Pero esperamos que quede claro el hecho de que es necesario partir de una definición concreta del derecho al trabajo, la libertad del mismo y a una justa retribución económica y, de acuerdo con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre¹¹: “*Toda persona que trabaja tiene derecho de recibir justa retribución que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y su familia*” (art.XIV)¹².

Desde luego –como se ha dicho en líneas anteriores– el trabajo es un derecho humano con propensión transformadora para las PPL por cuanto los prepara para hacer uso responsable de su libertad en el momento oportuno de recuperarla y su eventual enfrentamiento con el proceso de resocialización y reinserción a la sociedad.

No hay duda de que sea cual fuere el discurso que se dedique exclusivamente a apoyar, resulta para nosotros indiscutible que el progreso de cualquiera de los derechos fundamentales es importante sobre este mismo aspecto. Y aquí, valdría, la pena detenerse un momento y preguntarnos: ¿Cómo la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹³ prohíbe la esclavitud y servidumbre y en relación con la protección del derecho al trabajo de las personas privadas de libertad? En efecto, establece:

[...] Nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio. En los países donde ciertos delitos tengan señalada pena privativa de la libertad acompañada de trabajos forzados, esta disposición no podrá ser interpretada en el sentido de que prohíbe el cumplimiento de dicha pena impuesta por juez o tribunal competente. El trabajo forzoso no debe afectar a la dignidad ni a la capacidad física e intelectual del recluso (art.6.2).

Justo, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas¹⁴, en su muy conocida y ponderada interpretación con base en el art. 10.3 del PIDCP, señala que el sistema penitenciario debe orientarse hacia

10 La sigla CEDAW corresponde a la *Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer*. Adoptada y abierta a la firma, ratificación y acceso por Resolución de la Asamblea General 34/180 de 18 de diciembre de 1979. Entró en vigor el 3 de septiembre de 1981, conforme al art. 27 (i).

11 La sigla DADDH corresponde a *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*. Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, Colombia, 1948.

12 La CIDH, se ha pronunciado respecto del derecho al trabajo de las PPL estableciendo el principio XIV, el cual se refiere a lo siguiente: “Toda persona privada de libertad tendrá derecho a trabajar, a tener oportunidades efectivas de trabajo, y a recibir una remuneración adecuada y equitativa por ello, de acuerdo con sus capacidades físicas y mentales, a fin de promover la reforma, rehabilitación y readaptación social de los condenados, estimular e incentivar la cultura del trabajo, y combatir el ocio en los lugares de privación de libertad. En ningún caso el trabajo tendrá carácter afflictivo” (Resolución 1/08 de 13 de marzo de 2008 sobre los *Principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de libertad en las Américas*. OEA/Ser/LN/II.131 doc. 26).

13 La sigla DADH corresponde a *Declaración Americana sobre Derechos Humanos*. Suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre derechos humanos.

14 La sigla CDHNU corresponde a la *Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas*. Este es el órgano no judicial creado en virtud del PIDCP (art.28), formado por 18 miembros de los estados firmantes del PIDCP. Este examina los

la reforma y readaptación y entre las medidas que deben adoptar los estados para cumplir con esta garantía están: procurar la orientación y la formación profesional y garantizar programas de trabajo.

Estas medidas deben fomentarse y garantizarse bajo el principio de que la condición de la libertad no admite ni contempla que las condiciones laborales para las PPL realicen en condiciones que desmejoren los estándares mínimos consagrados en los instrumentos internacionales de derechos.

Así, y desde luego, en los principios básicos para el tratamiento de reclusos¹⁵, el objeto de la rehabilitación social del justiciable se presenta de manera conexas con la garantía laboral de remuneración equitativa, estableciendo que: "Se crearán condiciones que permitan a los reclusos realizar actividades laborales remuneradas y útiles que faciliten su reinserción en el mercado laboral del país y les permitan contribuir al sustento económico de su familia y al suyo propio" (Principio 8).

La ordenación en que consiste la normativa internacional y nacional, sin duda, contemplan el derecho a goce de cuestiones de trabajo equitativas y satisfactorias, con una remuneración que como mínimo, genere un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor. Esto permite también, que se establezcan las garantías sobre la higiene en el trabajo y la limitación razonable de las horas de trabajo.

La doctrina de la Organización Internacional de Trabajo¹⁶ ha señalado que la condena por delitos no significa que los reclusos han de ser privados derechos que se garantizan a todos; y asimismo, que las condiciones en materia de salarios, seguridad social, seguridad y salud e inspección del trabajo, en los centros penitenciarios, carcelarios o rehabilitación, no deben ser desproporcionadamente inferiores a las que predominan en el mercado libre, de manera que no califiquen como condiciones de explotación. No hay que olvidar, que como una garantía específica para los menores de libertad. El CDH destacó, en su Observación General N°.21, que de conformidad con el art. 10.3 del PIDCP, estarán sometidos a un tratamiento a su edad y condición jurídica, como por ejemplo, "horarios de trabajo más cortos". Igualmente, el principio de trato humano y digno que debe prevalecer para las personas sometidas a cualquier forma de privación de libertad, también se deriva una garantía que excluye y prohíbe el sometimiento a la esclavitud y servidumbre, como medida de sanción y/o condición impuesta en los centros de reclusión. En el caso de trabajo forzoso, el PIDCP considera la excepción a la prohibición de trabajo forzoso u obligatorio; y, en virtud de ello, no se consideran trabajo forzoso u obligación (cfr. art. 8.3b); asimismo, los trabajos o servicios que se exijan normalmente de una persona privada de libertad, en virtud de una decisión judicial legalmente dictada, o de una persona que habiendo sido privada de su libertad, en virtud de tal decisión se encuentra libertad condicional (cfr. art.8.3c).

Por su parte, el Convenio No. 29 de la OIT establece de una manera más garantista, una condición para excluir de la definición de trabajo forzoso u obligatorio cualquier trabajo o servicio que se exija en virtud de una condena, y ésta es que, ese trabajo: "se realice bajo vigilancia y control de las autoridades públicas y

informes periódicos que presentan los estados miembros sobre la aplicación del Pacto. Además, examina las comunicaciones presentadas por un estado o un individuo en las que alegan que otro estado parte no cumple las obligaciones del Pacto. Por ello, con relación a las PPL, sus informes sobre los temas penitenciarios se fundamentan siempre en lo dispuesto en el PIDCP, por ejemplo: "El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados. Los menores delincuentes estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica" (art.10.3).

15 La sigla PBTR corresponde a la Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos. Documento adoptado el 14 de diciembre de 1990.

16 A lo largo del desarrollo de esta obra, la sigla OTI corresponde a la Organización Internacional de Trabajo. Fue creada por el Tratado de Versalles en 1919, junto con la Sociedad de las Naciones. La creación de la OIT respondía a la toma de conciencia, después de la Primera Guerra Mundial, de la necesidad de llevar a cabo reformas sociales y reflejaba la convicción de que estas reformas sólo podían realizarse con éxito en el plano internacional. Después de la Segunda Guerra Mundial, la OIT adoptó la Declaración de Filadelfia, que reafirmaba con vigor sus principios fundamentales a la vez que ampliaba sus fines y objetivos. Esta declaración anticipaba el acceso a la independencia de numerosos países después de la guerra y anunciaba el inicio de un importante esfuerzo de cooperación técnica con los países en desarrollo (cfr. <http://www.situn.org/wp-content/uploads/info-general-oit.pdf>).

que dicho individuo no sea cedido o puesto a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado" (art.2.1).

Estas garantías establecen los estándares a respetar y garantizar por parte de las administraciones de penales, frente a la participación de compañías o asociaciones privadas, involucradas o interesadas de involucrarse en dar trabajo a los reclusos, siendo una condición necesaria de supervisión estatal¹⁷. Así, los derechos y garantías laborales también son recogidos en las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos¹⁸ a través de las cuales se brinda protección a las PPL, por ejemplo: "El trabajo penitenciario no deberá tener carácter aflictivo" (Regla 71.1); "La organización y los métodos de trabajo penitenciario deberán asemejarse lo más posible a los que se aplican a un trabajo similar fuera del establecimiento, a fin de preparar a los reclusos para las condiciones normales del trabajo libre" (Regla 72.1); "Los reclusos que se empleen en algún trabajo no fiscalizado por la administración estarán siempre bajo la vigilancia del personal penitenciario [...]" (Regla 73.2); "Se tomarán disposiciones para indemnizar a los reclusos por los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, en condiciones similares a las que la ley dispone para los trabajadores libres" (Regla 74. 2); "La ley o un reglamento administrativo fija el número máximo de horas de trabajo para los reclusos por día y por semana, teniendo en cuenta los reglamentos o los usos locales seguidos con respecto al empleo de los trabajadores libres" (Regla 75.1); y, "El trabajo de los reclusos deberá ser remunerado de una manera equitativa" (Regla 76.1).

4.2. Marco normativo ecuatoriano aplicable al derecho al trabajo

Antes de plantear específicamente el problema de la normativa ecuatoriana con relación al derecho al trabajo de toda persona, parece necesario hacer una breve relectura del art. 1 de la Constitución (2008), señalando la contribución dogmática que ha alcanzado proporciones significativas. Nos limitamos al aporte neoconstitucional porque creemos que los derechos en particular de las PPL deben garantizarse. Así, la norma constitucional invocada dispone: "[...] *el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia* [...]". En efecto, sin mayor comentario, el asambleísta constituyente creyó que el principio, el medio y el fin del estado es el ser humano y por ello, garantiza el buen vivir de sus habitantes para alcanzar el bienestar a través de una cascada de derechos. Entre estos derechos hay que destacar uno significativo que señala:

El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de auto sustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores (art.325).

Del mismo modo el COIP dice "[...] *el Estado reconoce el derecho al trabajo, [...] de las personas privadas de libertad y garantiza las condiciones para su ejercicio. El trabajo podrá desarrollarse mediante asociaciones con fines productivos y comerciales*" (art. 12 núm. 4). La Constitución (2008) declara:

El sistema de rehabilitación social tendrá como finalidad la rehabilitación integral de las personas sentenciadas [...] para reinsertarlas en la sociedad, así como la protección de las personas privadas de libertad y la garantía de sus derechos (art. 201).

17Cfr. Morillo, Vicmar (s/f) *Derechos de las personas privadas de libertad. Marco teórico-metodológico básico*. Serie Aportes, N° 10. Edición y distribución: Provea. Programa Venezolano de Educación-Acción en Derechos Humanos. Recuperado de: https://www.derechos.org.ve/web/wp-content/uploads/Aportes_Personasdetenidas.pdf.

18 La sigla RMTR corresponde a las *Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos*. Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977.

Como se ve, el estado ecuatoriano con el fin de impulsar una rehabilitación integral de las PPL está en la obligación de fomentar el derecho al trabajo de estas, sufragando un justo salario, es decir, de acuerdo a la ecuación: un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor –como queda dicho–. Esto evitaría que la cuestión laboral no sea entendida ni convertida en un mecanismo o forma de explotación laboral a las PPL como en la actualidad, algunos “iluminados e inhumanos publicistas” negativamente anuncian la necesidad de descontar del justo salario de estas personas los costes de alimentación y servicios básicos que consumen dentro del mismo centro de rehabilitación. En esto último, no estamos de acuerdo, por el contrario, a nuestro juicio, el estado debería promover el ahorro de las justas remuneraciones que percibirían los PPL y con ello garantizar la manutención de sus hijos, capitalizarlos económicamente para el momento de abandonar el centro de rehabilitación y obviamente, fijar un porcentaje –a debatir legislativamente– del salario para honrar la reparación de los daños y perjuicios causados a la víctima por la acción u omisión del injusto penal, previo a la declaratoria en firme de culpabilidad.

En nuestro país, hoy en día, hay una señal con relación al tratamiento de las personas privadas de libertad con miras a su rehabilitación y reinserción social y esta se fundamenta en la articulación de varios ejes temáticos, a saber: laboral¹⁹, educación, cultura y deporte²⁰, entre otros.

Sin embargo, parecería ser que se está fomentando al menos la reforma del sistema penal ecuatoriano; de lo contrario, en nuestro país se desarrolla la máxima intervención estatal para castigar las conductas desviadas. En este sentido, se cambia la concepción del derecho penal liberal por el diseño funcional de la ley penal. La afirmación no es ligera. Las acciones del control maximalista del estado ecuatoriano formulan a la vista que, en determinado momento, la conducta del ser humano no es penada por ser humano, sino por la función que desarrolla en la sociedad. Dicho en otras palabras, *“esa función está normada y las nuevas leyes provienen del Estado y del ejecutivo; por lo tanto, se ha hecho un derecho penal preciso para la política criminal de un gobierno autoritario”* (Zavala Egas: 2014). De manera que, el mismo estado puede socorrer inmediatamente a la víctima –con la creación de un fondo a través del programa de protección a víctimas y testigos, que obviamente, también requeriría del debate legislativo– cuyos montos los recuperará prorrateadamente como si se tratase de una especie del derecho de repetición estatal. Por otro lado, Posada (2008) en lo referente a la excepción del derecho del trabajo de los niños, niñas y adolescentes privados de su libertad, nos advierte la ordenación internacional de este derecho que se conoce, y alude a que: *“Se deben*

19De una parte el eje laboral establece que: “El trabajo constituye elemento fundamental del tratamiento. No tendrá carácter afflictivo ni se aplicará como medida de corrección (Código Orgánico Integral Penal, art. 702). De otra parte, el mismo eje con relación a las remuneraciones señala: “ Toda actividad laboral que realice la persona privada de libertad, será remunerada conforme con la ley, salvo que las labores se relacionen con las actividades propias de aseo y conservación del espacio físico personal. La retribución del trabajo del privado de libertad se deduce por los aportes correspondientes a la seguridad social y se distribuye simultáneamente en la forma siguiente: diez por ciento para indemnizar los daños y perjuicios causados por la infracción conforme disponga la sentencia; treinta y cinco por ciento para la prestación de alimentos y atender las necesidades de sus familiares; veinticinco por ciento para adquirir objetos de consumo y uso personal; y, el último treinta por ciento para formar un fondo propio que se entregará a su salida. El producto del trabajo de las personas privadas de libertad no será materia de embargo, secuestro o retención, salvo las excepciones previstas en la ley (Código Orgánico Integral Penal, art. 703).

20El otro eje encadenado al derecho al trabajo –como parte de nuestro estudio– es el de educación, cultura y deporte, señala: “Se organizarán actividades educativas de acuerdo con el sistema oficial. Los niveles de educación inicial, básica y bachillerato son obligatorios para todas las personas privadas de libertad que no hayan aprobado con anterioridad esos niveles. El sistema nacional de educación es responsable de la prestación de los servicios educativos al interior de los centros de privación de libertad. El Sistema de Rehabilitación Social promoverá la educación superior y técnica a través de la suscripción de convenios con institutos o universidades públicas o privadas. Los convenios garantizarán que la enseñanza se imparta en las condiciones y con el rigor y calidad inherentes a este tipo de estudios, adaptando, en lo que es preciso, la metodología pedagógica a las circunstancias propias de los regímenes de privación de libertad. La administración del centro promoverá la máxima participación de las personas privadas de libertad en actividades culturales, deportivas y otras de apoyo que se programen (Código Orgánico Integral Penal, art. 704).

observar las normas nacionales e internacionales de protección en materia de trabajo infantil" (p.78)²¹. Finalmente, todo no huele podrido en Carondelet²². En los últimos años empiezan a crearse las condiciones que permitan a las PPL realizar actividades laborales dignas y remuneradas. Estas actividades a corto plazo son importantes para la oferta laboral al momento de la reinserción de estas personas a la sociedad.

5. CONEXIDAD DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN, CULTURA Y RECREACIÓN CON EL DERECHO AL TRABAJO DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD

De acuerdo con la normativa internacional y las orientaciones de la ley positiva ecuatoriana, el derecho del trabajo de las personas privadas de libertad tiene conexidad con otros derechos como la educación, cultura y recreación. En nuestro país –como en otros de la región– estos derechos adquieren un carácter particular ya que constituyen parte del eje articular de la rehabilitación de las PPL y su consecuente reinserción social.

Ahora intentaremos señalar la manera cómo entendemos la conexidad propiamente dicha para ver si se está observando realmente en nuestro país.

5.1. El derecho a la educación de las personas privadas de libertad

La primera discusión que debe hacerse es que se apoya en una cuestión que es mucho más garantista hoy que en la época anterior. Pues, no se ha restringido el derecho de que todas las personas incluidas las privadas de libertad tienen derecho a la educación. Al respecto según la DUDH la educación es, además de un derecho en sí mismo que toda persona:

[...] tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos (art. 26.1).

Hay que reconocer que en los contenidos del PIDCP se reconoce derechos de índole variado. Según su mayor proximidad de la garantía de derechos y, por tanto, establece que toda persona privada de libertad:

²¹En efecto, "se fija en quince años la edad mínima para todo tipo de trabajo, incluido el servicio doméstico, con las salvedades previstas en este Código, más leyes e instrumentos internacionales con fuerza legal en el país. [...] El Ministerio [...] de oficio o a petición de cualquier entidad pública o privada, podrá autorizar edades mínimas [...]" (art. 82 Código de la Niñez y Adolescencia). Además, "Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social. 2. Los Estados Partes adoptarán medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación del presente artículo. [...], los Estados Partes, en particular: a) Fijarán una edad o edades mínimas para trabajar; b) Dispondrán la reglamentación apropiada de los horarios y condiciones de trabajo; c) Estipularán las penalidades u otras sanciones apropiadas para asegurar la aplicación efectiva del presente artículo" (art. 32 Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y de la Niña. Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989).

²²A través del Acuerdo No. MDT-2015-0004, el gobierno ecuatoriano expide el reglamento que regula la relación especial de trabajo en relación de dependencia de las personas que se encuentren cumpliendo una pena privativa de libertad. Publicado en el Registro Oficial No. 524 de 17 de junio de 2015. Los fundamentos de este acuerdo, son los artículos 33, 35, 51 núm. 5, 66 núm. 17, 201, 203 núm. 2, y 325, de la Constitución (2008). Asimismo, los artículos 12 numerales 4 y 17, 673 numerales 2 y 4, 694, 702, 702 y 703 del COIP, y, el art. 23 del Código del Trabajo. Se puede apreciar muy fácilmente en este acuerdo interministerial, la vigencia del contrato especial individual de trabajo de la persona que se encuentre cumpliendo una pena privativa de libertad, sus actividades laborales en los niveles de seguridad y del consentimiento (cfr. artículos 1-4). Así, como la remuneración, la jornada laboral, la suspensión del contrato y sus efectos, de la terminación del mismo y del procedimiento (cfr. artículos 5-11).

[...] será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. 2. a) Los procesados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas; b) Los menores procesados estarán separados de los adultos y deberán ser llevados ante los tribunales de justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento. 3. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados. Los menores delincuentes estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica (art.10).

Ahora bien, en cuanto al fondo de este argumento, es preciso distinguir un aspecto –a nuestro juicio– muy importante en la voluntad del legislador humano y universal. Este, debe querer el contenido de la norma universal en cuanto tal. Por ello, el PIDESC los estados partes:

[...] reconocen el derecho de toda persona a la educación. Conviene en que la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. Conviene asimismo en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos, y promover las actividades de las Naciones Unidas en pro del mantenimiento de la paz. 2. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho: a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente; b) La enseñanza secundaria, en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; c) La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; d) Debe fomentarse o intensificarse, en la medida de lo posible, la educación fundamental para aquellas personas que no hayan recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria; e) Se debe proseguir activamente el desarrollo del sistema escolar en todos los ciclos de la enseñanza, implantar un sistema adecuado de becas, y mejorar continuamente las condiciones materiales del cuerpo docente. 3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquéllas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza, y de hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones. 4. Nada de lo dispuesto en este artículo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principios enunciados en el párrafo 1 y de que la educación dada en esas instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado (art.13).

No podemos dejar de recordar que el derecho a la educación que instaba a los estados partes a la obediencia de lo pactado. En cuanto a este derecho, la CEDAW refiere que los estados partes:

[...] adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer, a fin de asegurarle la igualdad de derechos con el hombre en la esfera de la educación y en particular para asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres: a) Las mismas condiciones de

orientación en materia de carreras y capacitación profesional, acceso a los estudios y obtención de diplomas en las instituciones de enseñanza de todas las categorías, tanto en zonas rurales como urbanas; esta igualdad deberá asegurarse en la enseñanza preescolar, general, técnica, profesional y técnica superior, así como en todos los tipos de capacitación profesional; b) Acceso a los mismos programas de estudios, a los mismos exámenes, a personal docente del mismo nivel profesional y a locales y equipos escolares de la misma calidad; c) La eliminación de todo concepto estereotipado de los papeles masculino y femenino en todos los niveles y en todas las formas de enseñanza, mediante el estímulo de la educación mixta y de otros tipos de educación que contribuyan a lograr este objetivo y, en particular, mediante la modificación de los libros y programas escolares y la adaptación de los métodos de enseñanza; d) Las mismas oportunidades para la obtención de becas y otras subvenciones para cursar estudios; e) Las mismas oportunidades de acceso a los programas de educación permanente, incluidos los programas de alfabetización funcional y de adultos, con miras en particular a reducir lo antes posible toda diferencia de conocimientos que exista entre hombres y mujeres; f) La reducción de la tasa de abandono femenino de los estudios y la organización de programas para aquellas jóvenes y mujeres que hayan dejado los estudios prematuramente; g) Las mismas oportunidades para participar activamente en el deporte y la educación física; h) Acceso al material informativo específico que contribuya a asegurar la salud y el bienestar de la familia, incluida la información y el asesoramiento sobre planificación de la familia (art.10).

En este mismo sentido, el argumento por el derecho a la educación permite llegar al meollo de la cuestión u orientación ideológica de la DADDH que al respecto dice:

Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas. Asimismo tiene el derecho de que, mediante esa educación, se le capacite para lograr una digna subsistencia, en mejoramiento del nivel de vida y para ser útil a la sociedad. El derecho de educación comprende el de igualdad de oportunidades en todos los casos, de acuerdo con las dotes naturales, los méritos y el deseo de aprovechar los recursos que puedan proporcionar la comunidad y el Estado. Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos (art.XII).

Lo que interesa igualmente al legislador universal son los efectos jurídicos formales que de sus preceptos se derivan. Sin embargo, la CADH adviene o, hace referencia a que los estados partes:

[...] se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por [...] vía legislativa u otros medios apropiados (art.26).

Así, el Comité de DESC ha distinguido que se trata del principal medio que permite a adultos y menores, marginados económica y socialmente, salir de la pobreza y participar activa y plenamente en sus comunidades. Es decir que, las actividades educativas y culturales son consideradas como parte fundamental del desarrollo humano. Aunque en el ámbito penitenciario, las actividades educativas y culturales, junto con las laborales, hacen parte de las medidas que se deben adoptar para contribuir al alcance de los objetivos de rehabilitación y readaptación que, acorde con la normativa de derechos humanos, deben tener las penas

de privación de libertad²³. En efecto, como parte de los PBTR se instituye que “Todos los reclusos tendrán el derecho de participar en actividades culturales y educacionales destinadas al desarrollo total de la personalidad humana” (Principio 6). Desde luego, en las RMTR, se observa como obligatoria la instrucción de las PPL analfabetas y de los jóvenes, a lo que la administración de los centros de reclusión o rehabilitación deberá prestar especial atención (Regla 77.1). Así, como también, se estipula que la instrucción que se imparta en los centros de reclusión se coordine con el sistema de instrucción pública, de manera que se garantice la prosecución de los estudios iniciados y que, asimismo, estos tengan validez al salir en libertad (Regla 77.2). El derecho a la educación en las diferentes formas y niveles, el Comité de DESC lo interpreta mediante el cumplimiento de cuatro características, tomando en consideración cada una de los estándares mínimos en los estados partes, a saber: a] disponibilidad (instituciones y programas en cantidad suficiente, con las condiciones adecuadas); b] accesibilidad (sin discriminación, accesible a todos, asequible materialmente –localización física razonable o por medio de tecnología moderna–); c] aceptabilidad (programas de estudios y métodos pedagógicos aceptables); y, d] adaptabilidad (flexibilidad necesaria para adaptarse a las necesidades culturales y sociales de los alumnos y alumnas). Estos estándares mínimos deberían observarse para la organización y funcionamiento de las instituciones y programas de enseñanza dentro de los centros de reclusión.

En resumen, las garantías básicas del derecho a la educación de las PPL se coligen que:

La educación es un derecho que asiste a las personas privadas de libertad y las actividades educativas y culturales son medios eficaces para el alcance de los objetivos que deben perseguir las penas de privación de libertad.

Se debe brindar igual atención en materia educativa para quienes se encuentran privados de libertad, de manera que se garantice su incorporación y permanencia en el sistema educativo.

La instrucción que se imparta en los centros de reclusión se deberá coordinar con el sistema de instrucción pública, de manera que se garantice la prosecución de los estudios iniciados y que, asimismo, estos tengan validez al salir en libertad.

Se considera obligatoria la instrucción de las personas recluidas analfabetas y jóvenes, a quienes la administración de los centros de reclusión deberá prestar especial atención.

Los recintos penitenciarios deberán disponer de espacios para el estudio y deberán observarse los estándares mínimos del derecho a la educación para la organización y funcionamiento de las instituciones y programas de enseñanza en los centros de reclusión²⁴.

El derecho de estas personas en nuestro territorio, según Posada (2008) el estudio ha tomado relevancia y lo explica en estos términos:

El tema de educación cobra importancia en tanto se relaciona con el fin de reeducación y reinserción social que se atribuye a la pena, o en tanto algunos ordenamientos jurídicos derivan de la educación la posibilidad de obtener rebajas en el tiempo de duración de la pena privativa de libertad (p.69).

En concreto, hay por lo menos dos beneficios en los que el acceso al derecho a la educación tiene decisiva repercusión. El primero corresponde a la tan conocida controversia entre el cumplimiento de la pena en firme y el aprendizaje académico e intelectual que reciben las personas privadas de libertad. El segundo dice relación con la reinserción de las personas privadas de libertad a la sociedad como parte de su rehabilitación social, lo cual, en algunos casos, permite la disminución o rebaja de la pena concreta.

El interrogante decisivo es: ¿hasta qué circunstancias se puede beneficiar, y hasta qué punto conviene innovar, en el proceso de determinación de la rehabilitación social, o sea, que se efectivizaría el derecho de toda persona a la educación, independiente de su status social?

23 Cfr. Morillo, *Op. cit.*, p. 103.

24 Cfr. Morillo, *Op. cit.*, p. 104.

Esta garantía es parte del derecho a la educación, indispensable para la rehabilitación integral y la reinserción de las personas privadas de libertad a la sociedad, de manera que, para que este análisis sea fecundo, es preciso enlazar los principios filosófico-jurídicos que subyacen a la cuestión.

Tal como lo establece la Constitución (2008):

La educación es un derecho de las personas a lo largo de su vida y un deber ineludible e inexcusable del Estado. Constituye un área prioritaria de la política pública y de la inversión estatal, garantía de la igualdad e inclusión social y condición indispensable para el buen vivir. Las personas, las familias y la sociedad tienen el derecho y la responsabilidad de participar en el proceso educativo (art. 26).

Del mismo modo el COIP afirma que el estado reconoce el derecho a la “*educación, [...] de las personas privadas de libertad y garantiza las condiciones para su ejercicio*” (art. 12 núm. 4). La existencia de estos principios meramente filosófico-jurídicos han sido tomados por el estado a través de los centros de privación de la libertad en donde debe promover de manera progresiva la enseñanza secundaria, técnica, profesional y superior, accesible para todos, según sus capacidades y aptitudes, impulsando la actividad educativa y cultural, con bibliotecas y equipos tecnológicos adecuados.

Por lo tanto, la educación de los niños, niñas y adolescentes debe orientarse a la formación individual o colectiva, para lograr su preparación y ejercer una profesión digna en el futuro. Finalmente, todos los actores que se han preocupado por el tema, comenzando por la misma sociedad políticamente organizada a través del estado, hasta la actualidad, no han cumplido a cabalidad con este derecho cuya ejecución es de mucha relevancia para el constructo de una sociedad más justa y resocializada.

5.2. El derecho a la cultura de las personas privadas de libertad

De inicio tendría que definirse claramente qué se entiende por una serie de manifestaciones frecuentes de los seres humanos. Este argumento, modelo de civilización muy bien diseñado desde el humanismo, obedece principalmente al principio fundamental de que todas las personas incluidas las privadas de libertad tienen derecho a realizarse a través de sus manifestaciones culturales y seguidamente titulares de los beneficios de la cultura. La distinción entre el fin próximo de lo individual y el mismo colectivo y, a nuestro entender, acertado.

Sabemos que toda manifestación cultural se basa en la posibilidad de individualidades, en la existencia de cada grupo relativamente uniformes y diversas, frente a determinadas circunstancias. Pero para hablar de manifestación cultural hay que hablar del ser humano o de grupos humanos. Siendo este nuestro punto de partida –en este apartado– nos encontramos con el hecho de la diversidad cultural y para que exista debe haber necesariamente la interacción social de los grupos humanos. Es decir, que existen diversas manifestaciones culturales que se deben proteger como patrimonio de la humanidad.

Esta visión esquemática del derecho a la cultura nos lleva a constatar que efectivamente es, un derecho fundamental contemplado en el art. 15 de la DUDH que hace hincapié en el derecho a participar en la vida cultural, la protección, el desarrollo y la difusión de la ciencia y la cultura. Desde luego, –como bien dice Iglesias (2015)– se trata de un derecho concerniente a la DUDH debe ser protegido y reivindicado, sobre todo cuando los derechos culturales son identificados como un factor de desarrollo que puede llevar a determinados sujetos y grupos sociales a empoderarse en ellos para orientar sus vidas hacia un futuro mejor.

El derecho a la cultura es jurídicamente complejo pues es un campo multidisciplinar que hace que la propia definición de cultura sea un tema a debate. No sólo se definen en él los derechos de autor y de propiedad industrial, sino que también participan otros campos como el de la gestión cultural, que a su vez está relacionada con el patrimonio cultural.

En definitiva, “la cultura somos todos”: la diversidad cultural nos representa a toda la humanidad. Respetémosla y defendámosla” (cfr. Iglesias: 2015). Así pues, para nosotros “la cultura es la memoria

colectiva de la humanidad, y por tanto, no es patrimonio de nadie, es el producto del trabajo de millones y millones de hombres y mujeres a lo largo de millones y millones de años” (Arroyo: 2002, p.69). Hay mucho más que debería definirse, pero de entrada este concepto –que ya hemos formulado en otra de nuestras obras– nos vino esto a la mente. Sin embargo, continuando con el tema concerniente a la cultura y su conexión con el derecho al trabajo de todas las personas y especialmente de las PPL es necesaria para su reinserción.

No dudo que a través de la Declaración Universal de la Unesco sobre Diversidad Cultural (2001) la comunidad internacional reafirma que:

La cultura debe ser considerada el conjunto de los rasgos distintivos espirituales y materiales, intelectuales y afectivos que caracterizan a una sociedad o a un grupo social y que abarca, además de las artes y las letras, los modos de vida, las maneras de vivir juntos, los sistemas de valores, las tradiciones y las creencias.

Por lo tanto, el derecho a participar en la vida cultural tiene cuestiones tanto individuales como colectivas. No es este el momento indicado para discutir sobre la relación de estas cuestiones, pero, sin embargo, se puede señalar que este derecho se ejerce como un individuo, en asociación con otros, o dentro de una comunidad o grupo.

Quizá precisamente por el compromiso de la comunidad internacional en el mismo, este tipo de derecho obliga a los estados pares a prestar especial atención a los derechos culturales de los grupos minoritarios e indígenas, entre otros, y proporcionar oportunidades tanto para preservar su cultura como para formar su desarrollo cultural y social, incluyendo la relación con el lenguaje, la tierra y los recursos naturales²⁵.

En el PIDESC –como ya se habrán dado cuenta– toda persona tiene derechos culturales, el derecho a la ciencia y el derecho a la protección de los intereses de autoría. Estos garantizan el derecho a participar y disfrutar de los beneficios de la cultura y la ciencia, y se refieren a la búsqueda del conocimiento, la comprensión y la creatividad humana²⁶.

Y contamos en cierta medida con el reconocimiento de los estados partes del PIDESC del derecho de toda persona a participar de la vida cultural, gozar y beneficiarse tanto del progreso científico como de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora (art. 15.1).

Por otro lado, la DADDH establece que “toda persona tiene el derecho de participar en la vida cultural de la comunidad, gozar de las artes y disfrutar de los beneficios que resulten de los progresos intelectuales y especialmente de los descubrimientos científicos” (art. XIII). Estos son términos que se manejan con frecuencia en este tipo de discurso sobre derechos humanos.

Cabe destacar aquí, antes de proseguir, que la misma DADDH denota que toda persona “*tiene asimismo derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de los inventos, obras literarias, científicas y artísticas de que sea autor*” (art.XIII).

Por último, intentemos, entonces, señalar algunos puntos que nos puedan ser útiles para concluir el desarrollo este tercer argumento sobre el derecho a la cultura de las PPL desde la legislación positiva ecuatoriana. Así, la Constitución (2008) establece que:

25 Cfr. Los derechos culturales. Recuperado de <https://www.escri-net.org/es/derechos/culturales>.

26 Así, no hay que olvidar, en esta parte que, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU (CDESC) en su Observación general 12, proporcionó orientación detallada a los Estados con respecto a sus obligaciones de respetar, proteger y garantizar el derecho a participar en la vida cultural. El Comité también destacó que el derecho incluye las cinco siguientes características esenciales e interrelacionadas: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad, adaptabilidad e idoneidad. Recuperado de <https://www.escri-net.org/es/derechos/culturales>.

Las personas tienen derecho a construir y mantener su propia identidad cultural, a decidir sobre su pertenencia a una o varias comunidades culturales y a expresar dichas elecciones; a la libertad estética; a conocer la memoria histórica de sus culturas y a acceder a su patrimonio cultural; a difundir sus propias expresiones culturales y tener acceso a expresiones culturales diversas. No se podrá invocar la cultura cuando se atente contra los derechos reconocidos en la Constitución (art.21).

Las personas tienen derecho a desarrollar su capacidad creativa, al ejercicio digno y sostenido de las actividades culturales y artísticas, y a beneficiarse de la protección de los derechos morales y patrimoniales que les correspondan por las producciones científicas, literarias o artísticas de su autoría (art.22).

Las personas tienen derecho a acceder y participar del espacio público como ámbito de deliberación, intercambio cultural, cohesión social y promoción de la igualdad en la diversidad. El derecho a difundir en el espacio público las propias expresiones culturales se ejercerá sin más limitaciones que las que establezca la ley, con sujeción a los principios constitucionales (art.23).

Nada más que su cuestión, considerada en abstracto, como susceptible de ser ordenada, la cual debe ser identificada como garantía desde la cosmovisión del estado constitucional de derechos y justicia. Del mismo modo nuestro COIP afirma que el estado reconoce el derecho a la “[...] cultura [...] de las personas privadas de libertad y garantiza las condiciones para su ejercicio” (art.12 núm.4). Preferimos por eso, como fundamentos de esta argumentación sobre el derecho a la cultura, se sintetiza en la protección de los derechos culturales desde el raciocinio de la mejor doctrina sobre el neoconstitucionalismo y neopositivismo en la actualidad.

En efecto, sin duda, esta cosmovisión existe en cualquiera de los cuatro ejes de nuestra argumentación que razona retóricamente y dialécticamente, diciendo que el ser humano es la única especie animal que posee el dedo pulgar y como tal participa de la vida cultural de su comunidad (cfr. Arroyo: 2002, p.69).

5.3. El derecho a la recreación de las personas privadas de libertad

Hay que reconocer que los contenidos de los instrumentos internacionales, regionales y nacionales sobre los derechos humanos de manera general y de manera especial de las PPL son algunos. De acuerdo a su mayor o menor proximidad de tutela, protección y goce, se puede observar muy bien que para el ser humano “después de la nutrición, salud, educación, vivienda, trabajo y seguridad social, la recreación debe considerarse como una necesidad básica, fundamental para su desarrollo”²⁷.

Así, la DUDH reconoce a la recreación como un derecho individual e inalienable. Por lo tanto, “[t]oda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas” (art. 24). Asimismo, este instrumento establece que “toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten” (art.27).

Según la DADDH la recreación es un factor irrenunciable de derecho individual que “toda persona tiene derecho a descanso, a honesta recreación y a la oportunidad de emplear útilmente el tiempo libre en beneficio de su mejoramiento espiritual, cultural y físico” (art.XV).

De más está decir que, por de pronto, habría que hacer una evaluación –pese a la intransigencia estatal– de acatar las recomendaciones de la CIDH a sus estados parte, el derecho a la recreación de las PPL debe ser –necesariamente– garantizado por el estado. Aunque la CIDH ha insistido reiteradamente al estado ecuatoriano la construcción de escenarios deportivos, recreativos, espirituales, en condiciones físicas dignas

27 Así, lo declararon los estados partes de ONU y definieron que “la [r]ecreación es un continuo procesos de aprendizaje, en cual participamos todas las personas; es una actividad realizada de manera libre y espontánea, en nuestro tiempo libre y que nos genera bienestar físico, espiritual, social, etc. Es una manera de sacar al individuo de su vida cotidiana lo divierte, entretiene y distrae, que se realiza en tiempo determinado con el fin de satisfacer nuestras necesidades” (Asamblea General de las Naciones Unidas en 1980).

y seguras. Es decir, verdaderas y modernas instalaciones dentro de los complejos penitenciarios o carcelarios. En resumen los conatos de amotinamiento ocurridos en los centros de privación de la libertad de las personas en conflicto con la ley penal de Ecuador tienen su origen no solo en el hacinamiento sino especialmente en la falta de escenarios o programas de recreación, artísticos, religiosos o deportivos, al igual que en otros centros de la región.

No hay duda de que en Ecuador y otros países de la región, por su parte, acudió a la doctrina de la CIDH de OEA que recomienda a sus estados partes que estos “[a]segurarán que todo recluso tenga un sitio decente para dormir, alimentación suficiente, recreación, sanitarios y demás aspectos que aseguren la satisfacción de sus necesidades básicas sin necesidad de pagar por todo ello”²⁸.

De ahí, que la Constitución (2008) consagra enhiesto el goce de las PPL por cuanto “[...] tienen derecho a la recreación y al esparcimiento, a la práctica del deporte y al tiempo libre” (art. 24). Asimismo, “[...] tienen derecho a gozar de los beneficios y aplicaciones del progreso científico y de los saberes ancestrales” (art. 25). De la misma forma nuestro COIP reconoce el derecho a la “[...] recreación de las personas privadas de libertad y garantiza las condiciones para su ejercicio” (art.12 núm.4).

Para terminar, queremos dejar en claro nuestro punto de vista que quizás illustre mejor que todo lo dicho, la recreación en el campo penitenciario ecuatoriano es un derecho fundamental relacionado con el libre desarrollo de la personalidad del ser humano. Es decir, es un derecho fundamental las PPL, independientemente, de su restricción o limitación del don más precisado. Pero sería conveniente recordar aquí la eventualidad de aprovechar el tiempo saludablemente en actividades deportivas, teatro, arte, lectura, proyectos audiovisuales, espirituales, religiosos, etc., está estrechamente relacionado con las emociones del buen vivir del recluso, pese a las condiciones no tan buenas de la infraestructura de los centros de privación de libertad.

Indudablemente que en la actualidad hay diversas estrategias para el despliegue y concreción de la recreación como derecho humano. Por ejemplo, se ha efectuado la construcción de nuevas infraestructuras –un poco más humanas– en algunos países de la región y en el nuestro país en particular para garantizar –independientemente del tutelaje– este derecho, aunque, es insuficiente. Por último, terminamos sugiriendo que en este campo se debe planificarse y formular nuevas formas de recreación de las personas privadas de libertad en armonía de sus emociones con el buen vivir y la práctica de las buenas costumbres y su reinserción a la sociedad.

Por todas estas razones, se hace necesario plantear una posición crítica que se oponga a la esa realidad de la recreación en los centros penitenciarios que no es nada motivador ni gratificante para la rehabilitación y posterior reinserción social. En este sentido, es una realidad, para quienes transitamos los centros penitenciarios o rehabilitación trabajando en programas de inclusión socio-laboral, que la población carcelaria está compuesta en su mayoría por jóvenes que pertenecen a estratos económicos-sociales pobres y la mayoría de ellos ya han cometido delitos anteriormente (cfr. Krombauer *et al.*: 2015, p.210). Se hace cada día más indiscutible, la necesidad de fomentar un estudio criminológico y victimológico de esta realidad. Sin embargo, hay que ir mucho más allá.

28 Informe sobre los Derechos Humanos de la Personas Privadas de la Libertad en las Américas, Comisión Interamericana de Derechos Humanos y Organización de los Estados Americanos (2011, p.96).

UNA BREVE MIRADA COMPARADA SOBRE LA REALIDAD NORMATIVA HISPANOAMERICANA DEL TRABAJO DE PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD

La mirada, aun cuando breve, de la realidad normativa hispanoamericana y concretamente de la regulación del trabajo de las personas privadas de libertad como parte de su rol en el proceso de reinserción es materia de discusión en la actualidad.

En las discusiones precedentes –sobre el derecho al trabajo de las personas privadas de libertad y su conexidad con la educación, cultura y recreación–, hemos dado cuenta de la atención que los sistemas normativos internacionales sobre derechos humanos han puesto al fenómeno de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad, permitiendo excepcionalmente que en ciertos casos pueda ser utilizado como una forma de cumplir una pena o, bien, como un mecanismo de reinserción y reparación integral del daño causado por el delito.

Nos referiremos brevemente a la realidad comparada del trabajo de las personas privadas de libertad de cinco países respecto de los que es posible examinar en el contexto normativo de esta mirada: Chile, Colombia, España, México y Venezuela.

Chile

Como primer punto cabría la necesidad de establecer que –al igual que otros países– Chile reconoce y consagra el principio de igualdad esencial de todos los seres humanos, al señalar que “*todas las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos*” (Constitución, art.1).

Ahora bien, en lo que se refiere al reconocimiento de toda persona un haz de derechos fundamentales. Así, la visión que predomina principalmente, es la contenida en el artículo 19 que “*constituye un conjunto de garantías aplicables al trabajo humano y a las personas que prestan servicios bajo subordinación y dependencia*” (Azócar *et al.*: 2018, p.5).

Como lo han señalado muy bien Azócar *et al.* (2018) de manera concreta la Constitución chilena reconoce el derecho a la libertad de trabajo y su protección (art.19 inc.1, núm.16), en virtud del cual toda persona tiene derecho a la libre contratación y a la libre elección del trabajo con una justa retribución. Asimismo, prohíbe cualquier forma de discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o establecer límites de edad en determinados casos (art.19 inc.3, núm.16).

Además, reconoce que ninguna clase de trabajo puede ser prohibido, salvo que se oponga a la moral, a la seguridad o a la salubridad públicas, o que lo exija el interés nacional y una ley así lo declare (art.19 inc.4, núm.16).

Colombia

Como primer punto cabría la necesidad de establecer –al igual que otros países– que existen garantías para las personas que cumplen una pena privativa de libertad y puedan realizar trabajos de manera independiente o a través del contrato especial de trabajo. En efecto, el art.25 de la Constitución Política dispone: “*El trabajo es un derecho y una obligación social y goza en todas sus modalidades de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas*”. Además, el Código Penitenciario y Carcelario dispone:

En el sistema penitenciario y carcelario colombiano, el trabajo y la educación de las personas privadas de libertad tienen una doble función: son un componente fundamental para la rehabilitación e inserción social del interno, el fin de la pena privativa de libertad según lo establece la ley, y brindan una oportunidad para que la persona condenada redima parte de su pena (art. 82).

La realidad carcelaria de este país con base en sus condiciones precarias se la adjetivita negativamente como “cuento chino”. Es decir, que el hacinamiento y las malas condiciones de vida que se llevan en estos lugares hacen difícil la resocialización con trabajo, estudio, cultura o recreación. Por ejemplo, el sector privado tiene 61 medidas en los centros carcelarios, estas dan trabajo a 1441 personas recluidas. Sin embargo, de cada 7 hombres que cumplen su condena 4 de ellos reinciden. En efecto, el derecho al trabajo es considerado de gran importancia para la resocialización y vida productiva de los reclusos, es así que capacitaron y vincularon a 300 hombres y mujeres privadas de libertad (cfr. Capelo: 2016, p.34).

Como segundo punto cabría mencionar la existencia de determinadas características particulares del trabajo de las PPL en los centros penitenciario o carcelario. Por ejemplo, el régimen colombiano de caracteriza por la reducción de penas, es decir, los reclusos podrán descontar tiempo a sus condenas en los términos que establecidos en el Código Penitenciario para cualquier trabajo que el recluso desarrolla al interior de los referidos centros. Así, para obtener este beneficio el director de la cárcel certifica al juez que impuso la pena el tiempo que la persona beneficiaria trabajó. De otro lado, la resocialización, el trabajo incide en la reintegración de las personas para que salgan con una actitud positiva a la sociedad; la formación, los reclusos reciben capacitación específica en su actividad y tecnologías, que les va a permitir salir con nuevas capacidades para reubicarse laboralmente; remuneración, aunque recibir un salario, los presos podrán obtener un auxilio o bonificación económica por las labores realizadas, que serán consignadas en cuentas especiales que pueden trasladar para mejorar la calidad de vida de sus familias, esta cantidad se fija entre el trabajador y la empresa contratante (cfr. Capelo: 2016, p.34).

Finalmente, debemos mencionar que lo que se encuentra tipificado en este cuerpo legal es similar en cuanto a la escritura plasmada en nuestro código actual; en cuanto al objetivo y la interpretación de este artículo es igual al que tenemos en nuestro país. De acuerdo con ello, se busca una verdadera reinserción laboral después de la terminación de su condena a través del derecho a trabajo y su conexidad con la educación, cultura y recreación.

Es decir, que con ello, también se busca construir una verdadera disciplina y deseos de superación económica de manera legítima cuando las PPL estén fuera de estos centros de privación de libertad. Por lo tanto, las autoridades competentes en este caso deberán apoyar y promover el desarrollo e implementación de programas a mediano y largo plazo para garantizar la sostenibilidad del libre acceso al trabajo en condiciones dignas para todas estas personas. Así, piénsese que incluso se ha establecido con respecto al trabajo como derecho fundamental, que se propiciará también, mediante convenios de obra, contratación y comercio, la coparticipación del sector estatal (cfr. Capelo: 2016, p.34).

España

En el ordenamiento jurídico español existe normas expresas sobre el trabajo de las personas privadas de libertad, el que es reconocido como un derecho. En efecto, la Constitución Española se refiere al tema en el marco de las garantías asociadas al procedimiento penal y al sistema penitenciario, señalando que:

Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados. El condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley penitenciaria. En todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, así como al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad (art. 25 núm. 2).

Si nos referimos, por ejemplo, a las cárceles españolas, la cual es silenciada por la realidad, podemos señalar la inexistencia de una verdadera labor de reinserción social de las personas privadas de libertad, debido a la alta seguridad que se debe mantener en estos centros. Es cierto, que se viola diariamente la privacidad de estas personas. Además, en cuanto al trabajo dentro de estos centros existe una carencia de espacios para el desarrollo de las actividades laborales así como la ausencia de materia prima y materiales que permiten llevar a cabo la realización de algún trabajo (cfr. Capelo: 2016, p.32) como eje conductor de rehabilitación.

Si continuásemos revisando la realidad de las cárceles españolas, observamos dos tipos de actividades laborales, a saber: la primera de ellas es realizada por los llamados “destinos”, es decir, las mismas personas privadas de libertad son encargadas de realizar los trabajos relacionados con el funcionamiento de las cárceles y las tareas que realizan abarcan desde trabajos en la cocina hasta albañiles o barrenderos. Así, las jornadas laborales de estas personas son muy diferentes. Por ejemplo, algunas de estas, solo trabajan unas cuantas horas al día y sin remuneración. En otros casos las jornadas ascienden a unas diez horas (más tiempo del que establece una jornada normal de ocho horas) y con remuneración pero el salario –simbólico a nuestro juicio– es muy inferior al salario mínimo establecido (cfr. Capelo: 2016, p.32).

Sin embargo, durante el tiempo que estas personas permanezcan internadas tendrán la posibilidad de formarse laboralmente pues este derecho es considerado como deber de las personas privadas de libertad para volver a ingresar laboralmente a la sociedad y alejarlas del delito, se dice que en los talleres penitenciarios se trabaja en escenarios similares al entorno laboral exterior, de tal modo que las personas internas se familiaricen con las exigencias del trabajo productivo tanto tecnológicas, como organizativas, pero de acuerdo a investigaciones realizadas en las cárceles, está muy lejos de cumplirse una formación laboral, pues las actividades que se realizan son de mero entretenimiento; salvo excepciones como trabajo de aprendizaje y su vida en libertad (cfr. Capelo: 2016, p.33). Es decir, finalmente, que la Constitución española igual que la nuestra reconoce una multiplicidad de derechos a las personas privadas de libertad.

México

Comencemos con el sistema penitenciario mexicano. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reconoce y garantiza entre otros derechos lo siguiente:

El sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos, del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley (art.18).

Y como aspecto penitenciario nacional se puede señalar que en la mayoría de los casos, la defensa de los derechos de las personas privadas de libertad, sucumbe ante los actos de las autoridades penitenciarias, por cuanto se carece de los instintos adecuados para la salvaguarda de los mismos. Es decir, se deja a estas personas internas en completo abandono, olvidándose del mencionado fin trascendental de los centros penitenciarios mexicanos, la reinserción social, para aplicarse (permutarse) a estos la justicia retributiva. (cfr. Capelo: 2016, p.31).

Ahora, pasemos a la actualidad. En México la realidad de la situación carcelaria es muy denigrante, en su mayoría los privados de libertad padecen psicosis o depresión profunda debido al estilo de vida que llevan dentro de estos lugares. En este país, –como en el nuestro– existe un sistema de corrupción excesivo; así pues, dentro de las cárceles todo tiene un precio para poder subsistir con una “mejor calidad de vida”. Así, en los centros penitenciarios del Distrito Federal quien tiene recursos económicos pueden contratar para fiestas privadas: parrilladas, música, alcohol y sexo. Además, por tres mil pesos se puede hacer de una celda tres estrellas. Esto significa que la mayoría de las personas privadas de libertad no tienen garantizados sus derechos, más aun debemos recalcar que por esta razón no existe una verdadera aplicación del derecho al

trabajo de estas personas. En efecto, no sienten una mera necesidad de ponerse a practicar una actividad laboral lícita –y su conexidad con la educación, cultura y recreación– que ayude a su total rehabilitación y una verdadera reinserción social de estas personas (cfr. Capelo: 2016, p.32).

Venezuela

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela dice:

[...] un sistema penitenciario que asegure la rehabilitación del interno o interna y el respeto a sus derechos humanos. Para ello, los establecimientos penitenciarios contarán con espacios para el trabajo, el estudio, el deporte y la recreación, funcionarán bajo la dirección de penitenciaristas profesionales con credenciales académicas universitarias, y se regirán por una administración descentralizada, a cargo de los gobiernos estatales o municipales, pudiendo ser sometidos a modalidades de privatización. [...]. En todo caso las fórmulas de cumplimiento de penas no privativas de la libertad se aplicarán con preferencia a las medidas de naturaleza reclusoria. El Estado creará las instituciones indispensables para la asistencia pospenitenciaria que posibilite la reinserción social del exinterno o exinterna y propiciará la creación de un ente penitenciario con carácter autónomo y con personal exclusivamente técnico (art.272).

Esto lleva a considerar al problema de hacinamiento del centro penitenciario de *La planta*, en Caracas, construido en 1964 para albergar una población máxima de trescientas cincuenta (350) personas privadas de libertad, pero que en la actualidad este aloja a dos mil cuatrocientos treinta y seis (2436) seres humanos, aproximadamente, que duermen sobre el piso compartiendo sus sueños con roedores. Hay que señalar que hoy en día, este país consta con treinta y cuatro (34) cárceles que alberga a cuarenta y cinco mil (45000) personas por la comisión de diferentes delitos: robo, estafa, asesinato, violación sexual, entre otros. Es decir, no existe un régimen de peligrosidad o si existe no se cumple como tal. Pero es importante señalar que en Venezuela, el gobierno ha intentado plasmar en estos centros penitenciarios iniciativas tales como: actividades deportivas, musicales, programas de alfabetización y capacitaciones laborales, sin embargo, no han surtido el efecto anhelado para la rehabilitación y resorción social de estas personas (cfr. Capelo: 2016, pp.30-31).

Finalmente, de acuerdo a los objetivos de la normativa venezolana podemos decir que existe una marcada similitud con la legislación positiva ecuatoriana, especialmente, con relación a la creación de un Organismo Técnico del Sistema Nacional de Rehabilitación Social, para evaluar la eficacia y eficiencia de las políticas del sistema, administrar los centros de privación de libertad; y, fijar los estándares de cumplimiento de los fines del sistema (cfr. COIP, art.674). Seguramente, Venezuela y Ecuador, con este organismo, pretenden garantizar el cumplimiento y respeto a los derechos humanos o fundamentales de las personas privadas de libertad. Además, existe la creencia de ambos gobiernos que de esta manera se cumple con los objetivos de una verdadera reinserción laboral de estas personas que al momento de recuperan la libertad, sin ningún tipo de discriminación por haber cumplido una condena. Hipótesis que no podemos compartir.

ENFOQUE CRIMINOLÓGICO EN EL ÁMBITO CARCELARIO LABORAL Y LA CRIMINALIDAD

La criminalidad es una de las cuestiones sociales que ha originado muchas discusiones. Incluso su alcance y contenido ofrecen notorias diferencias entre los estudiosos que la explican. Haber tomado conciencia de esto, autores como Pérez (1986) lo han hecho muy bien al estudiar a la criminalidad a través

de diversos enfoques, a saber: biológico, psicológico, antropológico-cultural, sociológico y sociopolítico²⁹. Este último enfoque –conocido actualmente– como *nueva criminología* o *politología del delito*, entre otros (cfr. Zavala: 2016. p.123).

Alcance y contenido

De entrada consideramos que para poder hablar de enfoque criminológico en el ámbito carcelario laboral –por ahora– parecería imprescindible entonces plantearse, por una parte, qué se entiende por recluso-trabajador que en su relación contractual especial de trabajo se desvía nuevamente y qué fin persigue el mismo y sus factores criminógenos; y por la otra, qué se entiende por necesidad de prevención de conductas capaces de producir daño en esas circunstancias. La relación laboral está estrechamente ligada a la resocialización del recluso-trabajador, sin embargo, este, puede actuar desviadamente, valiéndose de la función que desempeña y su circunstancia restrictiva de libertad ambulatoria. Surge entonces la necesidad de entender cuáles son aportes de la criminología para comprender el ámbito laboral penitenciario.

Factores criminógenos

Tampoco puede dejarse de lado al pensar en la finalidad de nuestra investigación sobre el derecho al trabajo de las personas privadas de libertad, el problema que ha surgido por los factores criminógenos que existe entre el ejercicio puro de este derecho y la libertad laboral inaplicada en las cárceles de nuestro país y la región.

Esta situación, sin embargo, tiene su propio protagonismo en la región y sigue en crecimiento hasta hoy en día. No es este el momento oportuno para profundizar en el análisis de este fenómeno criminógeno, pero si es cierto que actualmente hay consecuencias que preocupa a la comunidad científica. Elena Azaola, por cierto, trata de sintetizar los diversos problemas sobre las cárceles pobladas de América Latina, los cuales se deben señalar aquí por cuanto aclaran lo antes dicho. Azaola (2015) los resume de la siguiente manera: a) condiciones de vida indignas e inhumanas en la mayor parte; b) un abuso de la prisión preventiva; c) una política contra las drogas que ha incrementado la población en las prisiones; d) una política criminológica integral; y, e) una fuerte criminalización de la pobreza.

Estas razones planteadas por Azaola limitan incluso hoy en día el grave problema de la inseguridad, la violencia y el delito, que aqueja tanto a nuestra sociedad. Estas cuestiones, se replica también en los centros penitenciarios o carcelarios y merece ser reflexionado no solamente desde la posibilidad de incorporación de más policías, o de la vigencia de leyes más represivas que apuntan a criminalizar y estereotipar cada vez más ciudadanos, con la consecuente necesidad de construcción de más cárceles. No obstante, sabemos que la intención es abordar el estudio de la realidad social en la que nace el problema y encontrar soluciones posibles a este. Por lo demás, debemos obtener información acerca de las cuestiones más profundas de nuestra sociedad. Sin entrar en mayores detalles, es necesario hacer un análisis de variables sociales y económicas con fines reparadores, por sobre aquellas que buscan solamente acciones punitivas. En cierto modo podría decirse que en el interior de la mayoría de los centros penitenciarios o carcelarios de América Latina las personas recluidas allí, llevan una vida indigna, por cuanto subyacentemente, predomina la idea de que el delincuente proviene de los más bajos quintiles de la pobreza, lo que no es verdad, "quizás se descubra la razón por la cual delinquen y entonces se pueda tomar las medidas pertinentes para reducir la delincuencia" (Del Olmo: 1979, p.91).

También hay que añadir a la referencia el no cumplimiento de los derechos de estas personas. En este caso también incluido el derecho al trabajo que los instrumentos internacionales sobre derechos humanos

29 Pérez (1986) explica que el origen de la criminalidad de acuerdo al análisis global de la sociedad; desde el factor múltiple; la teoría de la anomia; la teoría de la asociación diferencial, la Sociología del conflicto, la patología social, el interaccionismo, la etnometodología y teoría del etiquetamiento (pp.56-112).

garantiza a las personas privadas de su libertad. Por lo demás, existe un hecho central: la vulnerabilidad extrema del derecho laboral, por no decir lo peor, deslegitimación de derechos por parte de las autoridades de cada país de la región. Tampoco puede dejarse de un lado al pensar que las iniciativas y el trabajo que realizan instituciones sin fines de lucro, dentro de las cárceles, con el objeto de devolver dignidad y evitar la reincidencia de las personas privadas de su libertad, a través del trabajo, la educación, la cultura y el deporte, son loables y por más que no abundan, contribuyen a la inclusión social y el desistimiento de la vida delictiva (cfr. Krombauer *et al.*: 2015, pp.209-210).

Aun cuando esto llegue a significar no contribuir a la solución del problema concreto. Hay otra forma de dignificar el trabajo al interior de los centros penitenciarios que constituye en asimilar las condiciones de estos a las del resto de los trabajadores del país, de modo "simbólico" que puedan dejar de sentirse como "recluso-trabajadores". (cfr. Barroso: 2015, p. 15). En este sentido, el componente simbólico, que puede fomentarse si se incentiva el rol de trabajador, puede contribuir a modificar algunas de las llamadas "necesidades criminógenas" (factores criminógenos) impactando en aspectos como el sentido identitario y de pertenencia alternativo al criminal (cfr. Barroso: 2015, p.15).

Las explicaciones expuestas con anterioridad plantean un punto de vista parcial del problema etiológico de los factores criminógenos de las personas privadas de libertad. Por una parte, las teorías psicológicas se encuentran inmersas en la línea de la criminología tradicional, quizá a no sin razón al pretender explicar la delincuencia como fenómeno patológico-individual. Por otra, las teorías sociológicas, contienen un mal de origen fundamentado en la verificación sólo de las formas de delincuencia típicamente estadounidense. Es decir, obviando por completo los factores psicológicos, lo cual les hace inservibles para la explicación de formas concretas de aparición del fenómeno delictivo en los centros carcelarios de la región (cfr. Barroso: 2015, p.107).

A continuación resumiremos todas aquellas cuestiones individuales y sociales que, a nuestro juicio, pueden considerarse definibles de factores criminógenos en el ámbito carcelario laboral, producto de la relación recluso-trabajador, de las que nos anticipamos de decir, que efectivamente, resultan como conductas desviadas atribuidas desde el punto de vista criminológico al empleador como al recluso-trabajador, entre ellas, las siguientes:

La falta de pago o reducción de la justa remuneración por parte del empleador o del custodio estatal, condición que no sólo constituye el elemento definidor de la posible reincidencia del recluso-trabajador, sino que, desde otra perspectiva, es un importante factor criminógeno.

La movilidad del recluso-trabajador sin su consentimiento por el empleador o su representante a lugar distinto del habitual donde presta sus servicios lícitos y personales con el propósito de causarle perjuicio, es otro factor criminógeno.

La inobservancia de las reglas de higiene y seguridad por parte del empleador o su representante que enhiesta afecte o ponga en riesgo la vida o salud del recluso-trabajador.

Los actos de violencia o agravio verbal, hostigamiento sexual perpetrados por el empleador o su representante que afecten la dignidad humana del recluso-trabajador.

Los actos de discriminación por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma, discapacidad y pasado judicial del recluso-trabajador y/o a la familia de este.

Además, se puede afirmar que se puede considerar también, otros aspectos esenciales que genera la relación trabajo-cárcel, tales como: la falta de protección de los programas laborales, la precariedad de las ofertas laborales, la reserva exclusiva de oportunidades para un reducido grupo de PPL en el proceso de rehabilitación; los problemas de infraestructura penitenciaria o carcelaria; la falta de acceso a beneficios intrapenitenciarios u otro tipo de medidas asociadas a la duración y forma de cumplimiento de penas privativas de libertad (cfr. Azócar: 2018, p.9). Estos aspectos no sólo constituyen los elementos definidores

de la posible reincidencia de los reclusos-trabajadores, sino que, desde nuestra perspectiva, es además un importante factor criminógeno.

A MANERA DE CONCLUSIONES

Lo expuesto hasta ahora nos lleva a concluir el presente trabajo, pero quisiéramos señalar algo que consideramos de relevante importancia. Esto es, que ninguna temática de estudio puede ser limitado a un solo enfoque. Por ejemplo, el presente enfoque criminológico del derecho al trabajo de las personas privadas de libertad, no podrá nunca, por separado, explicar íntegramente los factores criminógenos que se producen en los centros carcelarios, como productos de la relación laboral reclusos-trabajadores y empleadores. Las conclusiones son las que siguen:

En nuestro país –igual que en los otros de la región– el derecho al trabajo y su conexidad con la educación, cultura y recreación, son reconocidos y garantizados a través de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, la Constitución (2008), el Código del Trabajo y el reglamento que regula el trabajo especial en relación de dependencia de las personas que se encuentren cumpliendo una pena privativa de libertad.

El marco normativo del derecho al trabajo en las cárceles aquí expuestas no son exhaustivas, se ha puesto de relieve que en cuanto a la normativa, las personas privadas de libertad pueden trabajar con la finalidad de ayudar a sus familias y formarse en una profesión u oficio y adquirir la práctica necesaria para desenvolverse al momento de su reinserción social sin necesidad de reincidir en cometimiento del mismo u otros delitos.

De continuar las condiciones actuales en los centros penitenciarios o carcelarios la restricción del derecho al trabajo y su conexidad para el ejercicio pleno de estos derechos de las personas privadas de libertad, constituye un potencial factor criminógeno y victimal que será imposible todo intento de prevenir la violencia y, por lo tanto el delito, producto de la relación laboral empleador y recluso-trabajador.

La cuestión implica más bien el cumplimiento de estas normas, para que ellas no queden desvalorizadas y sirvan al fin para el cual fueron creadas por el legislador. Así, resulta necesario que la sociedad entienda de una vez por todas que se trata del trabajo carcelario en el ámbito laboral y por lo tanto, debe asumir la responsabilidad de una política resocializadora e inclusiva que explique la razón de la pena privativa de libertad y sobre todo el vínculo empresario y recluso-trabajador en los centros penitenciarios.

En un país subdesarrollado y con las peculiaridades que eso implica, todas aquellas cuestiones individuales y sociales que se distinguen en la discusión como factores criminógenos en el ámbito carcelario laboral ecuatoriano, se pueden evidenciar en el contexto de la relación recluso-trabajador, determinándose la posible desviación de las conductas del empleador y del recluso-trabajador. Es decir, se experimenta, con el hacinamiento de las personas privadas de libertad, lo que constituye un fenómeno criminológico y victimológico a su vez.

Finalmente, consideramos que nuestra realidad socioeconómica nos lleva a pensar detenidamente en la necesidad de entender los aportes de nuestra visión criminológica y victimológica en el tratamiento y prevención del delito en el ámbito laboral entre empresario y recluso-trabajador.

BIBLIOGRAFÍA

- ACKERMAN, M. (2010). *El trabajo, los trabajadores y el derecho del trabajo*. Buenos Aires, Argentina: Editorial La Ley.
- ALÓS MONER, R. de *et al.* (2009). ¿Sirve el trabajo penitenciario para la reinserción? Un estudio a partir de las opiniones de los presos de las cárceles de Cataluña. *Revista Española de Investigaciones Sociológicas (Reis)*, n° 127, pp. 11-31. Disponible en: http://www.reis.cis.es/REIS/PDF/REIS_127_JUL_SEP_2009_pp_11_311246429318774.pdf.
- ARCOS RAMÍREZ, F. (2000). La naturaleza del derecho al trabajo como derecho social fundamental. *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho* (n° 3). I.S.S.N.: 1138-9877. Disponible en: <https://www.uv.es/cefd/3/arcos.htm>.
- ARROYO BALTÁN, L. (2002). *Las garantías individuales y el rol de protección constitucional*. Manta, Ecuador: Editorial Arroyo Ediciones.
- AZAOLA, E. (2015). *Situación de las prisiones en América Latina*. CIESAS. Disponible en: <https://www.insightcrime.org/images/PDFs/2015/CIESAS.Prisons.pdf>
- AZÓCAR, R. *et al.* (2018). El trabajo constituye un gran medio para el desarrollo integral de la persona y es fundamental en toda política de resocialización e inclusión de personas privadas de su libertad. Centro de Políticas Públicas, Año 13 (n° 104). Pontificia Universidad Católica de Chile. Disponible en: <https://politicaspublicas.uc.cl/wp-content/uploads/2018/04/EI-trabajo-de-las-personas-privadas-de-libertad-en-Chile.pdf>.
- BARROSO GONZÁLEZ, J. (2015). Los delitos económicos desde una perspectiva criminológica. *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, México (n° 35), enero-julio 2015, pp. 95-122.
- CAPELO VIÑACHI, K. (2016). *El derecho al trabajo de las personas privadas de la libertad*. Trabajo de titulación de abogado. Universidad Regional Autónoma de Los Andes. Facultad de Jurisprudencia, Carrera de Derecho. Ibarra, Ecuador.
- GARCÍA BERNI, A. (2005). *Derechos adquiridos de los trabajadores*. Disponible en: <https://www.derechoecuador.com/derechos-adquiridos-de-los-trabajadores>.
- GORDÓN PROAÑO, L. (2017). *Régimen de trabajo en relación de dependencia de personas privadas de libertad en Ecuador*. Programa de Maestría en Derecho de la Empresa. Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador.
- IGLESIAS JIMÉNEZ, E. (2015). *Del derecho a la cultura al derecho sobre la cultura*. El Mundo (Voces). Recuperado de <https://www.elmundo.es/blogs/elmundo/voces/2015/03/17/del-derecho-a-la-cultura-al-derecho.html>.
- LEÓN MÉNDEZ, I. Y BAQUERIZO BUSTOS, C. (2017). La vulneración de derechos constitucionales del trabajador a causa de la limitación en la distribución de utilidades. *Revista Observatorio de la Economía Latinoamericana*. Ecuador. En línea: <http://www.eumed.net/coursecon/ecolat/ec/2017/derechos-constitucionales-trabajador>.
- KROMBAUER, G. *et al.* (2015). Las personas privadas de su libertad y el derecho al trabajo. *Revista Idelcoop* (n° 216) pp. 207-221. Disponible en: <https://www.idelcoop.org.ar/revista/216/personas-privadas-su-libertad-y-derecho-al-trabajo>.

- MARQUÉZ, H. (1969). *Tratado elemental del derecho del trabajo* (10ª ed.) Madrid, España.
- MORILLO, V. (s/f). *Derechos de las personas privadas de libertad. Marco teórico-metodológico básico*. Serie Aportes, N° 10. Edición y distribución: Provea. Programa Venezolano de Educación-Acción en Derechos Humanos. Recuperado de: <https://www.derechos.org.ve/web/wp-content/uploads/AportesPersonasdetenidas.pdf>.
- OLMO, R. DEL (1979). *Ruptura criminológica*. Universidad Central de Venezuela. Caracas, Venezuela: Ediciones de la Biblioteca.
- PECES-BARBA MARTÍNEZ, G. (1993). El socialismo y el derecho al trabajo. *Derecho y derechos fundamentales*. Madrid, España. Editorial Centro de Estudios Constitucionales.
- PÉREZ PINZÓN, Á. (1986). *Curso de criminología*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis S.A.
- PLÁ RODRÍGUEZ, A. (1978). *Los principios del derecho del trabajo* (2ª ed.). Buenos Aires, Argentina: Ediciones Depalma.
- PLÁ RODRÍGUEZ, A. (1997). Personas protegidas, asegurados y beneficiarios. AA. VV. *Instituciones de derecho del trabajo y de la seguridad social*. México, D.F.: AIBDTSS y ANAM.
- POSADA SEGURA, J. (2008). *El sistema penitenciario*. Bogotá, Colombia: Editorial Comlibros Cía. Ltda.
- QUILOANGO FARINANGO, Y. (2014). *La estabilidad laboral en el Ecuador, situación actual del trabajador en base a nuestra Constitución de la República y el Código del Trabajo vigente*. Trabajo de titulación de abogado. Universidad Central del Ecuador: Quito, Ecuador.
- REYES CORDERO, G. (2009). *Principales reformas en la actual Constitución de la República del Ecuador con relación al Trabajo*. Trabajo de titulación de abogado. Universidad del Azuay. Cuenca, Ecuador.
- TRUJILLO, J. (1986). *Derecho del Trabajo* (2 tomos). Quito, Ecuador: Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador.
- ZAVALA EGAS, J. (2014). *La Justicia en el Ecuador* (¡Ahora a quemarropa! Entrevista con el periodista Carlos Vera. Ecuador en vivo). Disponible en: <http://www.ecuadorenvivo.com/entrevistas/a-quemarropa/19577-carlos-vera-decide-reactivar-sus-fortalezas-mediaticas.html#.WPwOVpk1-M8>.
- ZAVALA VAN OORDT, L. (2016). Criminología laboral. Tópicos inherentes y vinculados de la criminología en el ámbito laboral. *Archivos de Criminología, Seguridad Privada y Criminalística*. Año 4, vol. VII agosto-diciembre 2016. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5473307>.

BIODATA

Lenin ARROYO BALTÁN: Abogado, Doctor en Jurisprudencia, Especialista en Derechos Humanos, Especialista y Magister en Ciencias Penales y Criminológicas por la Universidad de Guayaquil. Docente Titular de la Facultad de Derecho de la Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí [ULEAM] Ecuador. Doctor en Ciencias Jurídicas por la Universidad para la Cooperación Internacional México [UCIMEXICO]. Doctorando en Ciencias Sociales y Jurídicas en la Universidad de Córdoba [UCO] España. Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí.