

TEMA

Presupuestos jurídicos y facticos de la rehabilitación automática y la cancelación de antecedentes penales, que inciden en la reinserción laboral de los condenados.

AUTORA

Ana Patricia Girón Aguilar

Octubre de 2020

1. INTRODUCCIÓN

En nuestro país, al igual que en otros países de América Latina y Europa, los fines del tratamiento penitenciario, se encuentran centrados específicamente en la reeducación y rehabilitación; propósitos implementados dentro del sistema carcelario, que basan la ejecución penal en los fines resocializadores que permiten un tratamiento apegado a las normas internacionales de protección de derechos fundamentales de los privados de la libertad.

La Constitución Política del Perú,¹ en el inciso 22 del artículo 139, afirma que uno de los principios de la función jurisdiccional, es el principio que el régimen penitenciario tiene por finalidad, reeducar, rehabilitar y reincorporar socialmente al penado; por tanto, el tratamiento penitenciario debe ser entendido como el conjunto de actuaciones directamente dirigidas a la consecución de este fin. Puesto que, la rehabilitación expresa un cambio en el estatus jurídico del ciudadano que obtiene su libertad; y su reincorporación, implica la introducción en la sociedad de una persona condenada en las mismas condiciones que el resto de ciudadanos.²

En nuestro país la rehabilitación del condenado es automática,³ siempre y cuando cumpla con la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad y además haya pagado el íntegro de la reparación civil; la rehabilitación automática genera la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales. Sin embargo, en delito doloso, la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales es provisional hasta por cinco años. No opera la rehabilitación automática cuando se trate de inhabilitación

¹ Constitución Política de 1993 (texto actualizado) en: http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp

² Informe Defensorial N° 154-2011/DP. El sistema penitenciario: componente clave de la seguridad y la política criminal. Problemas, retos y perspectivas. Pág. 104.

³“Artículo 69. Rehabilitación automática. - El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite, cuando además haya cancelado el íntegro de la reparación civil. La rehabilitación produce los efectos siguientes: 1. Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó; y, 2. La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación.

Tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia o habitualidad, la cancelación será definitiva.

La rehabilitación automática no opera cuando se trate de inhabilitación perpetua (...)”

perpetua. El Registro Nacional de Condenas, es el Órgano encargado de registrar las sentencias condenatorias remitidas por los órganos jurisdiccionales y el que expide los Certificados de Antecedentes Penales de uso jurisdiccional a solicitud de los Órganos judiciales, así como también, los Certificados de Antecedentes Penales de uso administrativo a solicitud del propio interesado o su apoderado.⁴

Esto quiere decir que, la persona que ha cumplido condena, queda rehabilitada, por lo cual, puede actuar con los mismos derechos que cualquier otra persona en libertad. En tal sentido, el Tribunal Constitucional en el expediente N° 05212-2011-PHC/TC LIMA, ha expresado lo siguiente “al comprobarse que el recurrente, a la fecha de la interposición de la demanda (9 de marzo de 2010), aún registra antecedentes penales por la condena impuesta en el Expediente N.0 881- 1968 (17 de setiembre de 1969); lo que contraviene claramente el fin resocializador de la pena contenido en el artículo 139.2 de la Constitución y el principio-derecho de dignidad humana por cuanto no le han sido cancelados; declara Fundada la demanda interpuesta, la que deberá entenderse como una de amparo, por afectación del fin resocializador de la pena y del principio de derecho a la dignidad humana”.

Es decir, en la praxis judicial se observa que los jueces penales han optado por solicitar la cancelación de los antecedentes penales apenas los condenados rehabilitados la solicitan y no de oficio; esta omisión de la cancelación de los antecedentes penales, como señala Demleitner⁵, constituye una sanción colateral añadida a la pena y en esta medida aumentan la carga punitiva del castigo “una persona que tiene antecedentes penales no puede optar -por lo menos mientras aquéllos no sean cancelados- a determinados empleos”.

En consecuencia, los antecedentes penales⁶ constituyen un serio obstáculo para la reintegración laboral de las personas que han cumplido una condena; en nuestro país, este problema se agudiza, puesto que, en la praxis judicial, los jueces tramitan la rehabilitación a pedido de parte y no de oficio, a pesar que la legislación reconoce la rehabilitación automática y el propio

⁴ Portal web del Poder Judicial del Perú. En: https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/CorteSupremaPJ/s_corte_suprema_utilitarios/as_enlaces/registro_nacional_de_condenas/

⁵ Demleitner, citado por Larrauri (2011), en su trabajo de investigación Reinserción laboral y antecedentes penales

⁶ Blanco Quintana, afirma que los antecedentes penales suponen la constancia de la existencia de sentencias firmes pronunciadas contra un individuo, en las que se ha impuesto una pena o una medida de seguridad por la comisión de un delito. Pero desde que adquiere firmeza la resolución, ya se tienen antecedentes penales, sin perjuicio de su posterior inscripción en los registros que correspondan.

Tribunal Constitucional ha señalado que su no cancelación afecta el fin resocializador de la pena y el principio de derecho a la dignidad humana.

El presente trabajo se plantea como problema de investigación ¿Cuáles son los presupuestos jurídicos y facticos de la rehabilitación automática y la cancelación de antecedentes penales, que inciden en la reinserción laboral?, planteando dos alternativas de solución, una relacionada con la implementación de un sistema informático que alerte de forma oportuna el cumplimiento de las condenas y la otra con la designación de un juez de vigilancia penitenciaria. Para sustentar las dos alternativa de solución al problema, se ha realizado la revisión de antecedentes de investigación relacionados con esta problemática; asimismo, se ha realizado el análisis, síntesis y sistematización de la doctrina, jurisprudencia y legislación comparada, desarrollando en el punto cinco del presente trabajo: Los antecedentes penales, el Registro nacional de condenas, la rehabilitación, readaptación y resocialización; y la consideración de los antecedentes penales en la reinserción laboral. Finalmente se exponen las conclusiones y se presenta el material bibliográfico, legislación y jurisprudencia nacional y extranjera consultada.

2. PROBLEMA

Dentro de los diversos problemas causados por el sistema de cancelación de los antecedentes penales, trataremos solo el relacionado con la reinserción laboral de la persona que ha cumplido su condena; puesto que, consideramos que una persona privada de libertad rehabilitada no es el que aprende a sobrevivir bien en un establecimiento penitenciario, sino quien logra vivir en el mundo exterior después de recobrar su libertad⁷; sin marginación⁸ ni exclusión, con los mismos derechos que cualquier otra persona en libertad, a conseguir un puesto laboral, que le permita desarrollar su personalidad.

Consideramos, que esta problemática, podría suscitarse porque no existe un juez de vigilancia penitenciaria como existe en España y otros países de Europa,⁹ que ha permitido, que países como México y Colombia, cuenten con figuras judiciales que dotan al sistema penitenciario de

⁷ El Estado debe entender que el proceso de reinserción social de una persona condenada es un fenómeno extremadamente complejo, que requiere la voluntad y el compromiso de instituciones estatales y privadas. La autoridad penitenciaria debe entender que es necesaria la orientación que los internos deben tener respecto al mercado laboral cuando se encuentren en libertad como parte del proceso de resocialización y, en esa medida, propiciar charlas de profesionales o instituciones externas que puedan compartir con los internos estos temas. Estrategia comunicacional que debe servir también para educar a las empresas o empleadores a fin de evitar una marginación y exclusión de las personas que han cumplido una condena. Informe Defensorial N° 154-2011/DP “El sistema penitenciario: componente clave de la seguridad y la política criminal. Problemas, retos y perspectivas” Lima, octubre del 2011; pág. 68

⁸ La discriminación laboral con base en los antecedentes penales es una cuestión político-criminal controvertida. En primer lugar, porque implica una afectación de derechos civiles. Excluir a esas personas indefinidamente del mercado laboral, como sucede en algunos estados norteamericanos, implicaría la imposición de una pena con frecuencia mucho más grave de la merecida (Elena Larrauri, 2011).

⁹ Siendo el control judicial de la pena un principio rector y un mandato legal en nuestro sistema jurídico, la ausencia de un Juez de Ejecución de Penas y de Vigilancia Penitenciaria, constituye un tema pendiente a fin de consolidar un sistema integral de protección de los derechos de las personas privadas de libertad. El control judicial de la administración penitenciaria, a través del juez de ejecución de penas y de vigilancia penitenciaria, es un elemento clave para la reforma penitenciaria y legitimar la ejecución penal. Esta magistratura tendría la gran responsabilidad de vigilar el tratamiento penitenciario para garantizar los objetivos de la reinserción social y, en el marco de sus funciones, evaluar convenientemente la concesión de beneficios penitenciarios. Informe Defensorial N° 154-2011/DP “El sistema penitenciario: componente clave de la seguridad y la política criminal. Problemas, retos y perspectivas” Lima, octubre del 2011.

mecanismos para la correcta eficacia y justificación de la prisión; con el único propósito de poder resocializar y reeducar al sujeto que ha delinquido (Huertas, Rumbo y Uribe, 2017).

Otra causa, en nuestro país, es la alta carga procesal de los juzgados penales, que constriñen a los jueces penales a relegar los procesos de ejecución penal y priorizar los procesos en trámite, puesto que, estos requieren el cumplimiento de los plazos procesales y la resolución en audiencia de todas las actuaciones procesales e incidencias.

Se suma a ello, la reciente modificación del artículo 69 del código penal, por el Artículo 1 del Decreto Legislativo N°1453, publicado el 16 septiembre 2018; que exige el pago de la reparación civil, para la rehabilitación automática del condenado; y, la falta de un sistema informático que alerte de forma anticipada del cumplimiento de las condenas.

Formulación del problema de estudio:

¿Cuáles son los presupuestos jurídicos y fácticos de la rehabilitación automática y la cancelación de antecedentes penales, que inciden en la reinserción laboral de los condenados?

3. RESPUESTAS AL PROBLEMA

Considerando, que el proceso de reinserción social de una persona condenada es un fenómeno extremadamente complejo, que requiere la voluntad y el compromiso de instituciones estatales y privadas, planteamos las siguientes alternativas de solución al problema:

- 3.1. Un sistema informático que alerte de forma oportuna el cumplimiento de las condenas; permitirá que los jueces penales, ejecuten la rehabilitación automática del condenado y la cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales de oficio, siempre y cuando las personas que ya han cumplido su condena, cumplan con el pago íntegro de la reparación civil, de conformidad a lo establecido en el artículo 69 del Código Penal.
- 3.2. Los procesos de ejecución penal, a cargo de un juez de vigilancia penitenciaria, contribuirá a disminuir la carga procesal de los Juzgados Penales y garantizaría reducir el riesgo de personas que ya han cumplido su condena a continuar teniendo antecedentes penales.

4. MARCO TEÓRICO

4.1. Antecedentes de la investigación.

Rovira i Sopena, Martí (2016), en su investigación “*Antecedentes penales y mercado laboral*”, manifiesta que en España existen una serie de leyes que merman las oportunidades laborales de este colectivo; que existe un trato desfavorable a causa del estigma de los antecedentes penales, puesto que, un candidato a un puesto de trabajo que muestre una marca del paso por prisión en su currículum vitae tiene una probabilidad menor de ser llamado para continuar con el proceso de selección frente a otro candidato que no muestre esta señal; por lo que, las personas con este estigma para evitar este potencial rechazo, se autoexcluyen.

Larrauri, Elena (2011), en su investigación “*Reinserción laboral y antecedentes penales*”, señala que la discriminación laboral con base en los antecedentes penales es una cuestión político-criminal controvertida; primero, porque implica una afectación de derechos civiles¹⁰ y segundo, porque pone de manifiesto una importante preocupación de política social, en la que de un lado está el interés en que las personas que han cumplido su condena puedan reintegrarse a la sociedad; y de otro lado, los empresarios quienes tienen un interés legítimo en descartar a los aspirantes o trabajadores poco fiables, deshonestos y peligrosos, sumado a ello, deben considerarse los intereses de las personas no condenadas; es decir, distintos intereses apuntan a distintas direcciones y la población más afectada como son los ex presos, suelen ser las que tiene menos poder para hacerse oír. Esto explica el por qué este problema de política criminal permanece hasta cierto punto escasamente debatido e investigado.

En otra investigación realizada por la autora en el año 2015, sobre “*Los antecedentes penales*”, afirma, que los antecedentes penales, ha empezado a ser objeto de atención por parte del Tribunal Europeo de Derechos Humanos; y, es también tarea de los académicos el construir, en base a los principios generales dictados por el Tribunal, un sistema general de antecedentes penales que permitan reducir el riesgo de una forma razonable al tiempo que no excluyan la integración de personas que ya han cumplido su condena (Larrauri, 2015).

¹⁰ Las personas culpables de un delito y condenadas no debieran ser castigadas o sometidas a desventajas de forma desproporcionada, es decir, más allá de lo que determina su pena proporcional. Excluir a esas personas indefinidamente del mercado laboral, como sucede en algunos estados norteamericanos, implicaría la imposición de una pena con frecuencia mucho más grave de la merecida.

Carnevale, Carlos (2015), en su investigación ***“Antecedentes penales y reinserción laboral en Argentina”***, explica que los antecedentes penales en su país han dejado de ser un tema reservado al ámbito judicial o policial; siendo el certificado de antecedentes penales, al igual de lo que ocurre en la mayoría de los países, cada vez más requerido para la obtención de un trabajo, precisando que casi no existen empleos en los cuales no se solicite el certificado. Los empleadores desean conocer el pasado del postulante para descartar aquellos que presumiblemente sean más propensos a delinquir. Si bien la carencia de Antecedentes Penales no es garantía que una persona sea disciplinada o no cometa ilícitos, por el contrario, para la mayoría de las personas, una persona que ha delinquido tiene mayores chances de reincidir en su conducta. Asimismo, manifiesta que Argentina, presenta una deficiencia en los programas de seguimiento por medio de Patronatos de Liberados que funcionan con escaso personal, poco presupuesto, sumado a la indiferencia judicial y política; que las medidas tendientes a paliar esta situación (leyes de cupos y beneficios para quienes contraten a ex presos) no han dado ningún resultado. Sumado a ello, existen muy pocas ONG interesadas en el tema; además, la reinserción laboral no se encuentra en la agenda política de ningún partido político.

En otra investigación realizada por el autor en el año 2016 ***“Antecedentes penales y reinserción laboral en América Latina”***, explica que el problema de la discriminación laboral por Antecedentes Penales se advierte en todos los países de América Latina; que es una práctica común, tanto en el ámbito público como privado, la exigencia del certificado de Antecedentes Penales para la obtención de un puesto laboral. Por su parte, señala que la posibilidad de resocialización de las personas que cometieron delitos- postulado que se encuentra en vigor en virtud de los convenios internacionales de derechos humanos- es solo una utopía si no se remueven ciertos obstáculos. Ello genera no sólo una discriminación permitida por el propio Estado, sino que, en contrapartida obliga a las personas con Antecedente Penal a acceder sólo a aquellos puestos de trabajo precarios y temporales como son la construcción, pesca, entre otros; que atentan visiblemente contra el ideal resocializador que se proponen los Estados mediante la ejecución de la pena. Por tanto, los antecedentes penales implican un serio obstáculo para la reinserción laboral de las personas que han cumplido una condena.

Serrano Galván Krisel (2019), en su investigación ***“El Derecho Humano al Olvido: Un Estudio de Derecho Comparado desde las Teorías Garantista y del Derecho Penal del Enemigo en España, Chile, Colombia y México”***. Precisa que el derecho al olvido, en estos países presenta en su regulación más similitudes que diferencias. Este derecho, que debería aplicarse sin ninguna restricción, tomando en cuenta el principio pro persona; es decir, siempre

lo más favorable, lo que más lo beneficie, en la praxis difícilmente tiene cabida. Puesto que, el aumento de las penalidades contempladas por la teoría del derecho penal del enemigo, a los sentenciados prácticamente se le condena a una muerte segura.

4.2. Bases teóricas

4.2.1. Los antecedentes penales

4.2.1.1. Definición y naturaleza jurídica

Buscar una definición jurídica de antecedentes penales es como dice más de un autor prácticamente imposible;¹¹ puesto que, las definiciones casi siempre han estado centradas en el registro¹² o la rehabilitación.¹³ Sobre el particular, Grosso Galván, afirma que esto se debe a que los antecedentes penales no han sido tratados por sí en los manuales de Derecho penal, centrando su atención en la cancelación, supresión o eliminación de los mismos. Grosso, los define, como la constatación de sentencias pronunciadas contra un individuo, de la adopción de medidas de seguridad o de la mera declaración en rebeldía del mismo, esta cumple una función estrictamente jurídico-penal, con lo que su Registro es el obligatorio instrumento administrativo para el debido conocimiento judicial de las diversas circunstancias que pudieran concurrir en el sujeto sometido a un proceso.¹⁴

¹¹ Arboleda Vallejo, Mario (2009)

¹² Están constituidos por los Boletines del Registro Central de Condenas de la Corte Suprema. En este departamento se registran todas las sentencias condenatorias que expiden los tribunales correccionales de la República, anotándose los datos personales de cada uno y el delito o delitos materia de la sentencia, con indicación de fecha y lugar. (Ezaine, 1989)

¹³ En el derecho procesal penal se emplea el concepto de “antecedentes penales” para referirse a la ficha de información confidencial que llevan las autoridades competentes sobre si una persona ha cometido o no delitos, y que influyen en la determinación de su responsabilidad penal, ya como atenuantes o como agravantes. En materia civil, los antecedentes penales también pueden gravitar para establecer la incapacidad de las personas en relación con el ejercicio de determinados derechos, como para ejercitar el derecho a la tutela; o el derecho hereditario, si el titular de los antecedentes fue autor o cómplice de homicidio en perjuicio del causante; ejercicio de la patria potestad etc. (Flores Pedro)

¹⁴ Grosso Galván, Manuel (1983).

El Diccionario de la Real Academia Española (RAE), define antecedente como la Circunstancia consistente en haber sido alguien anteriormente condenado u objeto de persecución penal. Puede ser tenida en cuenta como agravante. Los antecedentes quedan anotados en un registro público o en los archivos policiales.

Algunos autores, han definido al antecedente penal, como el instrumento de constatación de circunstancias jurídicamente relevantes vinculadas a un proceso penal. De este modo, se convierten en un elemento fundamental no sólo de conocimiento del pasado, sino de valoración para el presente con consecuencias para el futuro.¹⁵ Es así, que el antecedente penal produce una duradera cuando no permanente pérdida del estatus social (SCHWARTZ/ SKOLNICK (1963); puesto que, la condena constituye una poderosa forma de degradación del estatus que sigue funcionando incluso después de que el delincuente haya pagado su “deuda.”¹⁶ Es así, que el hecho de poseer antecedentes penales, puede comportar importantes consecuencias para el futuro laboral de la persona y para el ejercicio de sus derechos cívicos o familiares, constituyendo una ‘pena invisible’ que debe sumarse a la pena impuesta.¹⁷

Los antecedentes penales constituyen una consecuencia normativa e institucional del reproche penal producto del registro legal de todas las sentencias penales condenatorias. Es decir, si la pena constituye una expresión de reproche, los antecedentes penales son el registro de ese reproche; y, si desaparece tanto la pena como el delito como resultado de la ejecución completa de la condena, desaparece también la base de merecimiento que dio origen al registro de esa carga expresiva.¹⁸

En definitiva, los antecedentes penales suponen la constancia de la existencia de sentencias firmes pronunciadas contra un individuo, en las que se ha impuesto una pena o una medida de seguridad por la comisión de un delito. Esta definición, centra el foco de atención en la existencia de condenas previas, constatación que tiene especiales consecuencias, en la apreciación de la agravante de reincidencia, la determinación las modalidades de ejecución aplicables a las penas impuestas o la apreciación de las circunstancias del afectado para decidir sobre la adopción de una medida cautelar. Los antecedentes penales se generan cuando la condena es firme; es decir, en aquellas sentencias dictadas como resultado de un proceso penal,

¹⁵ Carnevale, Carlos (2015)

¹⁶ Jacobs, James (2010).

¹⁷ Mauer y Chesney-Lind (2002), citado por Elena Larrauri (2015).

¹⁸ Villalobos Vallejos, Hugo (2018).

contra las que no cabe recurso. Desde que adquiere firmeza la resolución, ya se tienen antecedentes penales, sin perjuicio de su posterior inscripción en los registros que correspondan.¹⁹

Esta condena, no siempre tiene que ser la de cárcel efectiva, por lo que el hecho de tener una condena impuesta por el Poder Judicial en nuestro país, no implica que automáticamente el condenado registre ingresos en algún centro penitenciario. Precisamente, esto es lo que distingue a los antecedentes penales de los antecedentes judiciales. Los antecedentes judiciales se generan cuando una persona registra o tiene ingresos a un centro penitenciario (cárcel), se da cuando el juez decide imponer una medida de prisión preventiva para que el sujeto permanezca en un penal el tiempo que demore el trámite del proceso. Así, incluso podría ocurrir que alguien ingrese a una cárcel y durante el proceso se establezca su inocencia, supuesto en el que dicha persona registrará antecedentes judiciales, pero no penales.

Es la administración penitenciaria del Instituto Nacional Penitenciario-INPE, quien maneja la información de los antecedentes judiciales; que incluye, la fecha de entrada y salida; los traslados a otros establecimientos penitenciarios; datos plasmados en un documento público denominado Certificado de Antecedentes Judiciales, que acredita o no la permanencia en algún penal del país y la situación jurídica que generó el internamiento (por mandato de prisión preventiva o por sentencia condenatoria). A menudo es solicitado para postular a un puesto de trabajo, tanto en el Sector privado como el Público.²⁰

¹⁹ Blanco Quintana, María (2015)

²⁰ Rojas Pomar, Héctor (2015)

Por otra parte, los antecedentes policiales los genera la Policía Nacional del Perú. Ello ocurre cuando se inicia una investigación policial, diligencias preliminares con la previa actuación policial, o una instrucción judicial, en cuya virtud son registrados los datos personales y huellas dactiloscópicas de las personas detenidas, el trámite de anulación y/o cancelación de los antecedentes policiales será realizada de oficio por los órganos jurisdiccionales competentes. De la misma manera deben proceder cuando el proceso hubiera culminado con auto de sobreseimiento o sentencia absolutoria firme, o cualquier otra forma de resolución judicial que declare la extinción de la responsabilidad o el archivo de la causa, para tal efecto, los órganos jurisdiccionales deberán remitir copia certificada de las resoluciones antes señaladas, para que así se proceda a anulación de los antecedentes policiales correspondientes. El órgano competente para anular los antecedentes policiales de las personas naturales que se encuentran registradas en la Base de Datos del Sistema Informático Policial (SYSPOL-PNP) es el Departamento de Anulación de Antecedentes Policiales de la Dirección de Criminalística de la Policía Nacional del Perú (DIRCRI PNP).²¹ El Certificado de Antecedentes Policiales se suele utilizar para trámites administrativos como estudios, trabajo, solicitar visas, trabajar en el extranjero²², uso de lunas polarizadas, entre otros. El trámite del Certificado para uso nacional es estrictamente personal²³.

Es importante precisar, que la información contenida en el Registro Nacional de Condenas que administra el poder Judicial y que está relacionado a los antecedentes Penales, el Registro que administra el Instituto Nacional Penitenciario, relacionado con los Antecedentes Judiciales y el Registro de Antecedentes Policiales que administra la Policía Nacional del Perú a través de la Dirección Nacional de Criminalística; constituyen registros con un flujo masivo de datos, cuya gestión, conservación, acceso, y sobre todo su carácter personal; guardan relación directa con el derecho de trabajo de las personas que obran en esos registros. Por lo que, es particularmente relevante tener en cuenta, como se ha venido regulando en nuestro país la protección de los datos personales; porque, la legislación sobre protección de datos no debe aplicarse de forma independiente del Derecho del Trabajo y las prácticas laborales y que estos, a su vez, no pueden aplicarse aisladamente, sin tener en cuenta la legislación sobre protección de datos. Esta interacción es necesaria y valiosa y debe contribuir al desarrollo de soluciones que protejan

²¹ Corte Suprema de Justicia (2011). Resolución Administrativa N° 298-2011-P-PJ.

²² Manual de Criminalística (2006)

²³ <https://www.gob.pe/309-certificado-de-antecedentes-policiales-para-uso-nacional>

adecuadamente los intereses de los trabajadores²⁴, especialmente de aquellos que ya han cumplido condena.

La Ley N° 29733. Ley de Protección de datos Personales, que tiene por objeto, garantizar el derecho fundamental a la protección de los datos personales, previsto en el artículo 2 numeral 6 de la Constitución Política del Perú, a través de su adecuado tratamiento, en un marco de respeto de los demás derechos fundamentales que en ella se reconocen. Establece que la información contenida en los certificados de antecedentes judiciales, penales y policiales incluye datos personales y en principio, su tratamiento depende del consentimiento del titular²⁵ de los datos personales, conforme al inciso 13.5²⁶ del artículo 13 de la Ley; que señala que los datos personales solo pueden ser objeto de tratamiento con consentimiento de su titular, salvo ley autoritativa; o se encuentre dentro de las excepciones establecidas en el artículo 14 de la Ley de Protección de datos Personales.

En relación al tratamiento de datos personales contemplado en el inciso 13.8 del artículo 13.8 de la Ley de Protección de datos Personales, se establece la exclusividad del tratamiento de datos personales en los casos de comisión de infracciones penales o administrativas de los ciudadanos a las entidades públicas, salvo convenio de encargo de gestión, está referido al ejercicio de las funciones propias de las entidades públicas en el ámbito de sus competencias y en el supuesto de “encargo” por razones de eficacia.

En ese marco, la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos del Perú, con oficio N° 934-2016-JUS/DGPDP de 27 de octubre

²⁴ Mercader Uguina Jesús R. (2019).

²⁵ Titular de datos personales: es definido como la persona natural a la que se refieren los datos de carácter personal. Quedan, por tanto, excluidas de esta categoría las personas jurídicas. En VIOLLIER, Pablo (2017

²⁶ Ley N° 29733, artículo 13.5: “Los datos personales solo pueden ser objeto de tratamiento con consentimiento de su titular, salvo ley autoritativa al respecto. El consentimiento debe ser previo, informado, expreso e inequívoco”.

de 2016²⁷, absuelve la consulta²⁸, referida al tratamiento de datos personales y sus principios rectores. Le consultan específicamente ***“si la recopilación y registro de los antecedentes judiciales, penales y policiales de trabajadores, proveedores (personas naturales) o clientes (personas naturales) por parte de empresas privadas en casos concretos, constituyen infracciones a la Ley N° 29733. Ley de Protección de datos Personales”***. Absolviendo la consulta sobre la protección de datos personales y el sentido de las normas vigentes en la materia, particularmente sobre las que ella hubiera emitido. Precisa: ***“Por lo tanto si las empresas privadas a la que se refiere la consulta no cuentan con un encargo de gestión, deben obtener el consentimiento previo, libre, expreso e informado de los titulares de los datos personales, es decir de los ciudadanos sobre cuyos datos personales se realiza tratamiento, para el tratamiento de datos personales contenidos en los certificados de antecedentes judiciales, penales y policiales, salvo que el tratamiento mencionado se encuentre comprendido dentro de las excepciones del artículo 14 de la LPDP”***. Asimismo, es importante mencionar que en materia de protección de datos personales existen otros principios que deben tomarse en cuenta, como finalidad y proporcionalidad. Agrega, asimismo, es importante mencionar que en materia de protección de datos personales existen otros principios que deben tomarse en cuenta, como finalidad y proporcionalidad.

En cuanto al principio de proporcionalidad, el artículo 7° de la Ley N° 29733. Ley de Protección de datos Personales, señala que “todo tratamiento de datos personales debe ser adecuado, relevante y no excesivo a la finalidad para la que estos datos hubiesen sido recopilados”, es decir se debe limitar el tratamiento a los datos personales que sean relevantes para cumplir con dicha finalidad.

Respecto al principio de finalidad, el artículo 6 de la Ley N° 29733. Ley de Protección de datos Personales, señala que los “datos personales deben ser recopilados para una finalidad determinada, explícita y lícita. El tratamiento de los datos personales no debe extenderse a otra

²⁷ Oficio N° 934-2016-JUS/DGPDP de 27 de octubre de 2016, mediante el cual la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos del Perú, absuelve la consulta, referida al tratamiento de datos personales y sus principios rectores.

²⁸ Ley N° 29733, artículo 33. Funciones de la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales. La Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales ejerce las funciones administrativas, orientadoras, normativas, resolutorias, fiscalizadoras y sancionadoras siguientes: (...) 10. Absolver consultas sobre protección de datos personales y el sentido de las normas vigentes en la materia, particularmente sobre las que ella hubiera emitido.

finalidad que no haya sido la establecida de manera inequívoca como tal al momento de su recopilación” Es decir, solo debe utilizarse los datos personales para la finalidad autorizada.

Finalmente, resulta importante tener en cuenta que la LPDP establece, entre otras disposiciones, que el tratamiento de datos personales debe realizarse con pleno respeto de los derechos fundamentales de sus titulares y de los derechos que la Ley confiere.

4.2.1.2. El antecedente penal en la legislación comparada

Perú: Ley N° 29733 publicada en el Diario Oficial el peruano el 03 de julio del 2011. Ley de Protección de datos Personales y su Reglamento aprobado con Decreto Supremo N° 003-2013-JUS

Sobre el tratamiento de datos personales, el artículo 13, numeral ocho establece lo siguiente: *“13.8 El tratamiento de datos personales relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas solo puede ser efectuado por las entidades públicas competentes, salvo convenio de encargo de gestión conforme a la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, o la que haga sus veces. **Cuando se haya producido la cancelación de los antecedentes penales, judiciales, policiales y administrativos, estos datos no pueden ser suministrados salvo que sean requeridos por el Poder Judicial o el Ministerio Público, conforme a ley**”.*

Argentina. Ley 25.326. Ley de Protección de los Datos Personales. Promulgada Parcialmente el 30 de octubre de 2000

ARTICULO 7° — (Categoría de datos). 1. Ninguna persona puede ser obligada a proporcionar datos sensibles²⁹.

4. Los datos relativos a antecedentes penales o contravencionales sólo pueden ser objeto de tratamiento por parte de las autoridades públicas competentes, en el marco de las leyes y reglamentaciones respectivas.

²⁹ Datos sensibles: Datos personales que revelan origen racial y étnico, opiniones políticas, convicciones religiosas, filosóficas o morales, afiliación sindical e información referente a la salud o a la vida sexual. En Ley 25.326. Ley de Protección de los Datos Personales de Argentina.

Unión Europea: Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de sus datos personales y a la libre circulación de estos datos.

Art. 4 apartado 1) El hecho de solicitar cualquier referencia a los antecedentes penales supone un acto de tratamiento con arreglo a la segunda de las definiciones que se contienen en el apartado 2 del citado art.4.

El art. 10 del Reglamento dispone que: “El tratamiento de datos personales relativos a condenas e infracciones penales o medidas de seguridad conexas sobre la base del artículo 6, apartado 1, sólo podrá llevarse a cabo bajo la supervisión de las autoridades públicas o cuando lo autorice el Derecho de la Unión o de los Estados miembros que establezca garantías adecuadas para los derechos y libertades de los interesados. Solo podrá llevarse un registro completo de condenas penales bajo el control de las autoridades públicas”.

España: Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales

Los antecedentes penales, son datos protegidos por el derecho fundamental a la protección de datos que emana tanto del art. 18.1 y 4 de la CE (STC 292/2000 y posterior), así como del art. 8 del CEDDHH.

Art. 10 de la norma nacional, desarrollando la norma europea señala que: "1. El tratamiento de datos personales relativos a condenas e infracciones penales, así como a procedimientos y medidas cautelares y de seguridad conexas, para fines distintos de los de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, solo podrá llevarse a cabo cuando se encuentre amparado en una norma de Derecho de la Unión, en esta ley orgánica o en otras normas de rango legal. 2. El registro completo de los datos referidos a condenas e infracciones penales, así como a procedimientos y medidas cautelares y de seguridad conexas a que se refiere el artículo 10 del Reglamento (UE) 2016/679, podrá realizarse conforme con lo establecido en la regulación del Sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia. 3. Fuera de los supuestos señalados en los apartados anteriores, los tratamientos de datos referidos a condenas e infracciones penales, así como a procedimientos y medidas cautelares y de seguridad conexas solo serán

posibles cuando sean llevados a cabo por abogados y procuradores y tengan por objeto recoger la información facilitada por sus clientes para el ejercicio de sus funciones."

4.2.1.3. Registro Nacional de Condenas del Poder Judicial del Perú

En nuestro país, es el Registro Nacional de Condenas, el organismo encargado de registrar las sentencias condenatorias remitidas por los órganos jurisdiccionales; y, expide los Certificados de Antecedentes Penales de uso jurisdiccional y de uso administrativo, el primero a pedido de los órganos judiciales y el segundo a solicitud del propio interesado o su apoderado.

Si una persona tiene antecedentes penales y quiere anularlos, debe presentar un escrito al juzgado o sala que emitió la sentencia, solicitando su rehabilitación (El juzgado remitirá al Registro Nacional de Condenas el oficio y copia certificada de la resolución de rehabilitación en la que se ordenará la cancelación de sus antecedentes penales). Si no existen observaciones, el Registro Nacional de Condenas procederá a cancelar la sentencia respectiva.

En Chile, la regla general es registrar todas las sentencias condenatorias penales en el Registro General de Condenas con prescindencia del delito cometido. Puesto que, el sistema de eliminación y omisión de antecedentes penales no prevé una eliminación automática de estos —salvo la excepción de la Ley 18.216— al terminar la ejecución de la pena.³⁰

En España, las inscripciones de antecedentes penales se realizan en el Registro Central de Penados y Rebeldes, las cuales no serán públicas. En este archivo se encuentran los "antecedentes penales", los registros de todas aquellas condenas a una persona mayor de 18 años, por un delito cometido en España o por un español en algún otro país de la Unión Europea. En este registro no figura información sobre condenas a menores de edad o antecedentes policial.³¹

Durante su vigencia solo se emitirán certificaciones con las limitaciones y garantías previstas en sus normas específicas y en los casos establecidos por la ley. En todo caso, se librarán las

³⁰ Villalobos Vallejos, Hugo (2018)

³¹ <https://www.upf.edu/web/antecedentespenales/definicion>

que soliciten los jueces o tribunales, se refieran o no a inscripciones canceladas, haciendo constar expresamente esta última circunstancia.³² De acuerdo con la legislación española y con el Tribunal Constitucional (STC 22 de julio 1999, N° 144), los antecedentes penales se consideran y se tratan como un asunto privado a pesar de que las sentencias penales son públicas tal como establece el art.120 de la Constitución Española.³³

4.2.2. La cancelación de antecedentes penales

Bueno Aurus (2006), sobre la cancelación de antecedentes penales, afirma que, el derecho penal constituye un sistema jurídico de control de conductas en una sociedad organizada. Dicho control comprende varios pasos entre la promulgación de la norma penal y la ejecución de la pena impuesta, pero el control no termina aquí, pues aún es necesario alcanzar la cancelación o eliminación de los antecedentes penales del registro correspondiente, para que se pueda decir que el derecho penal ha alcanzado sus objetivos.³⁴

Sobre la cancelación de antecedentes penales, el Tribunal Constitucional, en el Expediente N° 00930-2014-PHC/TC; ha precisado que *“es menester recordar que la norma penal (artículo 69 del Código Penal) prescribe que la rehabilitación debe ocurrir "sin mayor trámite", lo cual, sin duda, guarda sintonía con la finalidad 'constitucional de la pena, a saber: la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad (artículo 139, inciso 22 de la Constitución). En efecto, sucede que obstaculizar o demorar la cancelación de los antecedentes conforme a ley en la práctica impide o dificulta, a quienes ya cumplieron una condena, desempeñar diversas actividades —laborales, educativas, administrativas, etc.; encaminadas a su reincorporación plena y armoniosa a la vida en comunidad”*.³⁵

Pese a que la norma penal indica expresamente que el cumplimiento de la pena impuesta constituye una condición suficiente para originar la rehabilitación y por ende la cancelación de

³² Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Jefatura del Estado «BOE» núm. 281, de 24 de noviembre de 1995 Referencia: BOE-A-1995-25444

³³ Jacobs y Larrauri (2010)

³⁴ Bueno, Aurus (2006), citada por Ruesta Botella, Luisa; en la ejecutoria penal.

³⁵ EXP N.º 00930-2014-PHC/TC LA LIBERTAD EMILIO ALBERTO PARRA CASTAÑEDA

los antecedentes penales³⁶; en la praxis, es común que el interesado es quien acude al órgano judicial para presentar una solicitud, a fin de cancelar efectivamente los antecedentes penales, judiciales y policiales generados. Esto supone un costo extra para el ex condenado, quien debe sufragar los honorarios de un abogado litigante para que continúe con la tramitación. Esto implica: desarchivar el expediente; ubicar la sentencia condenatoria; y remitir la comunicación del juzgado al Registro Nacional de Condenas; esto constituye una omisión administrativa que no se debe subsanar por la acción del ciudadano. Tal vez la justificación de lo que implica la rehabilitación como trámite respondía a una situación donde la informatización de los sistemas judiciales era prácticamente nula a todo nivel; sin embargo, ahora existen los medios tecnológicos necesarios para determinar con plena certeza cuando se cumplen los plazos de la rehabilitación, sin necesidad de acudir al sustento documentario.³⁷

4.1.2.1. La cancelación de antecedentes penales en la legislación Comparada

En nuestro país, de conformidad al artículo 69 del Código Penal, la rehabilitación del condenado es automática y genera la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales. Si el delito es doloso, la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales es provisional hasta por cinco años.

Código Penal: *“Artículo 69. Rehabilitación automática. - El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite, cuando además haya cancelado el íntegro de la reparación civil. La rehabilitación produce los efectos siguientes:*

1. Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó; y,

³⁶“Artículo 69. Rehabilitación automática. - El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite, cuando además haya cancelado el íntegro de la reparación civil. La rehabilitación produce los efectos siguientes: 2. La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación (...)

³⁷ Rojas Pomar, Héctor (2015).

2. **La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales.** Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación.

Tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales, judiciales y policiales será provisional hasta por cinco años. Vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia o habitualidad, la cancelación será definitiva.

La rehabilitación automática no opera cuando se trate de inhabilitación perpetua (...)”

En España, en cambio, la cancelación no es automática; para su cancelación se requiere el cumplimiento de la condena que como hemos dicho no conlleva la extinción de los antecedentes penales (arts. 136 y 137 CP), que podrán tener efectos penales en los casos de reincidencia o para la apreciación de habitualidad; tampoco incluye ni la responsabilidad civil derivada del delito, ni las costas procesales³⁸. Conforme el Artículo 136. 1, los condenados que hayan extinguido su responsabilidad penal, tienen derecho a obtener del Ministerio de Justicia, de oficio o a instancia de parte, la cancelación de sus antecedentes penales, cuando hayan transcurrido sin haber vuelto a delinquir los siguientes plazos: a) Seis meses para las penas leves. b) Dos años para las penas que no excedan de doce meses y las impuestas por delitos imprudentes. c) Tres años para las restantes penas menos graves inferiores a tres años. d) Cinco años para las restantes penas menos graves iguales o superiores a tres años. e) Diez años para las penas graves. (...) ³⁹.

Sobre la cancelación de los antecedentes penales, Larrauri (2011) afirma que en España los antecedentes penales son una institución penal olvidada, que el tiempo de vigencia de los antecedentes penales suele ser mayor de lo que se cree. Por un lado, porque en España las penas pueden tardar tiempo en ejecutarse (y por ello no iniciarse siquiera el período de cancelación) y, por otro, porque no hay que olvidar que este período de cancelación acoge el de la pena principal más grave. Agrega la autora, que los antecedentes penales constituyen una sanción colateral; y citando a Demleitner (1999), precisa que el antecedente penal añadida a la pena, aumentan la carga punitiva del castigo. Como quizás es conocido, una persona que tiene

³⁸ Bacigalupo, Saggese Silvina.

³⁹ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Jefatura del Estado «BOE» núm. 281, de 24 de noviembre de 1995 Referencia: BOE-A-1995-25444

antecedentes penales no puede optar -por lo menos mientras aquéllos no sean cancelados- a determinados empleos. En consecuencia, aun cuando la persona ha cumplido ya la condena, su reintegración plena a la sociedad no se produce en numerosos casos por imperativo legal;⁴⁰ puesto que, en España conforme a la Ley, los antecedentes penales pueden cancelarse tras un período en que no se cometa ningún delito después de haber finalizado la pena. Este margen en el que no se debe delinquir si se quieren cancelar varía entre 6 meses y 10 años, según la gravedad de la pena.

Por lo que, “la desaparición de los antecedentes penales, se presenta como algo necesario, o al menos deseable; ni en la prevención del delito ni en la fundamentación de la pena podemos encontrar fundamentos para continuar o fomentar la existencia de los antecedentes penales. Al contrario, hay que insistir en la idea de que el autor no debe de recibir más pena que la impuesta legalmente por los Tribunales, y en este sentido resulta del todo impropio prolongar los efectos de la misma a través de los antecedentes penales”.⁴¹

En Argentina, el Código Penal, en su artículo 51, establece que “Todo ente oficial que lleve registros penales se abstendrá de informar sobre datos de un proceso terminado por sobreseimiento o sentencia absolutoria. En ningún caso se informará la existencia de detenciones que no provengan de la formación de causa, salvo que los informes se requieran para resolver un habeas corpus o en causas por delitos de que haya sido víctima el detenido.

El registro de las sentencias condenatorias caducará a todos sus efectos:

1. Después de transcurridos diez años desde la sentencia (art. 27) para las condenas condicionales;
2. Después de transcurridos diez años desde su extinción para las demás condenas a penas privativas de la libertad;
3. Después de transcurridos cinco años desde su extinción para las condenas a pena de multa o inhabilitación.

⁴⁰ Larrauri (2011)

⁴¹ GROSSO GALVÁN (1983)

En todos los casos se deberá brindar la información cuando mediare expreso consentimiento del interesado. Asimismo, los jueces podrán requerir la información, excepcionalmente, por resolución que sólo podrá fundarse en la necesidad concreta del antecedente como elemento de prueba de los hechos en un proceso judicial. Los tribunales deberán comunicar a los organismos de registro la fecha de caducidad:

1. Cuando se extingan las penas perpetuas;
2. Cuando se lleve a cabo el cómputo de las penas temporales, sean condicionales o de cumplimiento efectivo;
3. Cuando se cumpla totalmente la pena de multa o, en caso de su sustitución por prisión (art. 21, párr. 2.), al efectuar el cómputo de la prisión impuesta;
4. Cuando declaren la extinción de las penas en los casos previstos por los artículos 65, 68 y 69.

La violación de la prohibición de informar será considerada como violación de secreto en los términos del artículo 157, si el hecho no constituyere un delito más severamente penado⁴²

4.1.2.2. Jurisprudencia relacionada con la cancelación de antecedentes penales

Expediente N° 05212-2011-PHC/TC. El Tribunal Constitucional comprobó que, pese a transcurrir más de cuarenta años desde que una persona cumplió su condena, sus registros de antecedentes penales no habían sido cancelados. Del análisis de las circunstancias del caso concluye que ello se debió al tiempo transcurrido sin que el ciudadano haya recibido una respuesta satisfactoria por parte del Estado, así como la gravedad de la información consignada, pues en las bases de datos estatales se encontraba vigente una condena, hechos que aporta a la estigmatización de las personas. Lo que contraviene claramente el fin resocializador de la pena contenido en el artículo 139.2 de la Constitución y el principio-derecho de dignidad humana por cuanto no le han sido cancelados; declara Fundada la demanda

⁴² Código penal argentino en: <http://www.saij.gob.ar/11179-nacional-codigo-penal-lns0002677-1984-12-21/123456789-0abc-defg-g77-62000scanyel?#I0051>

interpuesta, la que deberá entenderse como una de amparo, por afectación del fin resocializador de la pena y del principio de derecho a la dignidad humana.

Expediente N° 00930-2014-PHC/TC. El Tribunal Constitucional exhorta a los jueces al cumplimiento del artículo 69, precisando lo siguiente: “es menester recordar que la norma penal (artículo 69 del Código Penal) prescribe que la rehabilitación debe ocurrir "sin mayor trámite", lo cual, sin duda, guarda sintonía con la finalidad 'constitucional de la pena, a saber: la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad (artículo 139, inciso 22 de la Constitución). En efecto, sucede que obstaculizar o demorar la cancelación de los antecedentes conforme a ley en la práctica impide o dificulta, a quienes ya cumplieron una condena, desempeñar diversas actividades —laborales, educativas, administrativas, etc.; encaminadas a su reincorporación plena y armoniosa a la vida en comunidad”.

Poder Judicial Peruano (2015). Corte Suprema de Justicia de la Republica. Sala Penal Permanente. Recurso de casación N° 527-2015 Moquegua, que declara inadmisibile el recurso de casación porque carece manifiestamente de fundamento. El 13 de noviembre de 2015; que en los considerandos 7 y 8, sobre la cancelación de los antecedentes penales precisa:

7. Y si bien el artículo 46-B del código Penal, prescribe que no se considera reincidente a ***quien se le han cancelado o se le debieron cancelar sus antecedentes penales, el artículo 69 del Código Penal pone como excepción a la rehabilitación definitiva la reincidencia.***

8.Toda vez que el procesado había cumplido una pena privativa de libertad efectiva hasta el 24 de agosto de 2012 ***sus antecedentes estaban cancelados provisionalmente; en consecuencia, la comisión de un nuevo delito de los 5 años posteriores impidió su cancelación definitiva.***

Argentina. Expediente N° 5223"VIGNOLI, César Esteban por estafas reiteradas - CASACIÓN" Sentencia de 19 de octubre de 2010. Tribunal origen: Sala Primera de la Cámara Penal. Protocolo de Recursos Extraordinario Tomo IV, Folio 662. Sala Segunda de la Corte de Justicia.

En la impugnación se expresa que el a quo se aparta del concepto de caducidad de las penas, que tiene por finalidad una forma de rehabilitación judicial; y al negarse a declarar la caducidad se ha violentado el principio de igualdad ante la ley, respecto de aquellos legajos desprovistos de informes, y en definitiva se incurre en una verdadera denegación de justicia. Se solicita se case la resolución y se haga lugar al pedido de Vignoli de oficiar a la División Antecedentes de la Policía para que no se informe en los registros un antecedente que está caduco. El representante del Ministerio Público Fiscal se pronunció por el rechazo del remedio (..) el artículo 51 del CP, apuntan al resguardo del ciudadano frente a los registros estatales que puedan afectar el principio de inocencia, así como evitar efectos perpetuos de las condenas penales (...). La norma impone como única obligación de los tribunales, la de comunicar la fecha de caducidad (...). "el sistema de cancelación de antecedentes argentino es de notoria simplicidad, ya que opera por el mero transcurso del tiempo. “La responsabilidad por la baja de los datos caducos ha sido puesta en cabeza de los tribunales que dictan las respectivas sentencias, a los que solo incumbe efectuar la correspondiente comunicación al registro en las distintas oportunidades que la propia ley se encarga de señalar” (...) En el presente caso es la Policía a través de la División Antecedentes Personales, la que incumplió la normativa sobre caducidad de los registros; (...) artículo 51 se trata de una regla eminentemente registral y no de la parte general del Derecho Penal en su sentido tradicional. (...) "En el sistema de la ley, todo ente oficial que lleve registros penales está sometido a sus reglas. En el orden nacional, el Registro Nacional de Reincidencia y Estadística Criminal y Carcelaria, regulado por la ley 22.117. Así entonces, resultando que la eventual inobservancia del artículo 51 del CP no es atribuible a la Sala Primera de la Cámara Penal, (..) se deberá ocurrir ante las autoridades administrativas El Tribunal Resuelve No hacer lugar al recurso de casación interpuesto.

4.1.3. La rehabilitación, readaptación y resocialización

La Constitución Política peruana de 1993 acoge esta concepción al establecer en el artículo 139, inciso 22, que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad. En igual sentido el Código Penal de 1991 introdujo a la legislación penal peruana normas sobre la finalidad de la pena y un nuevo sistema de penas, así el artículo IX del Título Preliminar expresa que “la pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora” y en su artículo 69, indica expresamente que el cumplimiento de la pena impuesta constituye una condición suficiente para originar la rehabilitación automática.

Es particularmente importante tener presente que la función del juez de ejecución penal, no debe limitarse a una actuación literalmente ajustada a los artículos del Código Procesal Penal, sino que ha de responder a las exigencias legales básicas en las que se asienta la finalidad penológica moderna e interpretarse conforme con los principios en los que se inspira, siendo uno de los principios en los que se asienta la ejecución de sentencias el principio de reeducación y reinserción; las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad han de estar orientadas a la reeducación y reinserción social del condenado (art. 3 CD y art. 10.3 del PIDCP) comportan un compromiso del legislador de orientar su política penal y penitenciaria hacia la consecución de tales fines.⁴³

La ley penal deberá establecer el mínimo y el máximo de la pena a imponer por la comisión de un delito; pero la duración de la pena deberá permitir al condenado su reinserción social cuando vuelva a salir. El mandato constitucional de la pena con fines de reinserción social se reafirma en el numeral 6 del artículo 5 de la CADH⁴⁴.

La reinserción implica disponer de los medios tratamentales, jurídicos y de ayuda social para una vida digna en libertad, además del intento de minimizar la desocialización inherente a la prisión; en este contexto, a la persona que ingresa a la cárcel, el Estado le debería asegurar por lo menos un derecho: que cuando salga tras haber cumplido su condena, no salga peor de lo que entró y en peores condiciones de desigualdad para llevar una vida digna en libertad⁴⁵. Con el objeto de atenuar en lo posible estos efectos negativos que inciden sobre la vida del liberado y de sus familiares, la ciencia penitenciaria aconseja reforzar los lazos que lo unen a su familia y amistades creando una serie de relaciones para que no se produzca ese aislamiento y apoyarlo para que esté en condiciones de reincorporarse plenamente a la sociedad⁴⁶.

⁴³ BINDER, Alberto; et al (2006). Derecho Procesal Penal.

⁴⁴ Díaz-Aranda, Enrique (2018),

⁴⁵ Carnevale, Carlos (2015).

⁴⁶ Exposición de motivos del código de ejecución penal decreto legislativo N° 654

Sobre el particular Serrano y Serrano (2017), afirman que la rehabilitación y la reinserción social para quienes lo necesitan si es posible, aunque el éxito suele ser escaso; para ello, tendría que trabajarse con grupos reducidos, lo que implica un coste social muy elevado que ningún gobierno estaría dispuesto a asumirlo; y, que tampoco la sociedad aceptaría grandes inversiones a costa de desatender otros servicios públicos como la enseñanza o la sanidad.

Por otro lado, la Oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el delito (2013), precisa que los estándares y normas internacionales reafirman que la rehabilitación de los delincuentes y su reintegración exitosa dentro de la comunidad son unos de los objetivos básicos del proceso de justicia penal. Al hacerlo, enfatizan la importancia de las intervenciones para ayudar a la reintegración de los delincuentes como un medio para evitar mayor delincuencia y proteger a la sociedad. De hecho, se dice que la adopción de medidas para asegurar la reintegración eficaz de los prisioneros dentro de la comunidad es una de las mejores y menos costosas maneras para evitar que vuelvan a delinquir⁴⁷; esto es coherente con las normas nacionales e internacionales que consideran la rehabilitación de delincuentes y su reintegración exitosa dentro de la comunidad como objetivos básicos del proceso de justicia penal.

El Pacto de San José de Costa Rica, las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y readaptación social de los condenados (artículo 5, párrafo 6). El fallo del tribunal interamericano, “se sostiene en pronósticos acerca de los avances y retrocesos en la resocialización del condenado, es decir, en juicios, referidos al futuro, más o menos favorables, con relación a la posibilidad de que reincida”. Con la operación de recuperar la dignidad que toca al hombre, por tanto, la culpabilidad o inocencia por sus actos, la noción de responsabilidad penal, fundada en que el sujeto, en las condiciones concretas en que versó al delinquir, podía actuar según las exigencias del ordenamiento jurídico, vuelve a tener un rostro humano.⁴⁸

4.1.4. La consideración de los antecedentes penales en la reinserción laboral

4.1.4.1. La discriminación laboral por antecedentes penales

Los antecedentes penales, constituyen un foco que posibilitan múltiples lesiones a los derechos fundamentales de su titular, tales como el derecho a la privacidad, el derecho a la dignidad, el derecho a la igualdad y el derecho a no ser discriminado, entre otros;

⁴⁷ Oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el delito (2013).

⁴⁸ Guzmán Dalbora, José Luis (2011).

los cuales generan, un impacto negativo en el círculo social, laboral y familiar de la persona que los posee. Esta afectación a los derechos fundamentales se explica en que los antecedentes penales son el resultado del registro de la imposición de una pena, y la pena, como ningún otro tipo de sanción, constituye el modo de reprobación más intenso que posee el ordenamiento jurídico. Esta vinculación entre la pena, como símbolo de reprobación y los antecedentes penales, como registro de esta carga expresiva, dotan a estos últimos del efecto estigmatizante que lesiona estos derechos fundamentales. A diferencia de la pena ejecutada, las consecuencias del registro de esta carga expresiva de la pena no se aprecian sino hasta la etapa pospenitenciaria.⁴⁹

Es decir, los antecedentes penales constituyen muchas veces las peores consecuencias que la propia pena de cara a la reinserción social del ex condenado; quienes ya han cumplido sus penas, los que no alcanzan a entender por qué deben soportar la condición legal de personas de segunda categoría; sobre todo, cuando esta situación se da en un sistema penal regido por los fines de reinserción social. Es así, que el ex condenado, ve limitadas las posibilidades de acceder en igualdad de condiciones que el resto de las personas a numerosas oportunidades laborales. Teniendo en consideración, que la pena es la justa medida con la que una persona debe pagar la comisión de un delito, parece que, tras su debido cumplimiento, el Derecho no sólo debe evitar estigmatizar al condenado, sino que coherente con los postulados preventivos, debe hacer un esfuerzo por compensar el paso por una prisión.⁵⁰

Se supone que el condenado al cumplir la condena y quedar en libertad puede reintegrarse en la sociedad. Puesto que el Estado ha garantizado que estos tengan las condiciones de poder llevar una vida normal en libertad en el seno de la sociedad; sin embargo, en la realidad esto no se cumple, teniendo los ex condenado muchas dificultades, puesto que, necesitan de un trabajo, dinero para convivir con otros ciudadanos y además tienen que soportar el rechazo social del que puede ser objeto, entre otros. Adicionalmente, si tenemos en cuenta, que los ex condenados, no disponen de trabajo, que suelen tener problemas de formación profesional y educativa, que normalmente no tendrán ingresos-salvo los que en un principio reciben-, y que por lo general habrán perdido facultades laborales, les será difícil encontrar un medio de vida adecuado; además lo normal es que no tengan vivienda, porque la mayoría de las personas que ingresan a prisión pertenecen a las clases más desfavorecidas de la sociedad, como lo reconoce las

⁴⁹ Villalobos Vallejos Hugo (2018).

⁵⁰ Borja Mapelli, Caffarena (2010).

naciones Unidas⁵¹. Así como, investigaciones realizadas en Europa y Estados Unidos que ponen de manifiesto la particular vulnerabilidad de las minorías étnicas más pobres en relación, no solo respecto a las mayores posibilidades de ser detenidos y encarcelados, sino también en cuanto a las mayores dificultades de acceder al asesoramiento legal.⁵²

En esa línea de ideas, cabe acotar lo manifestado por Dimeo Coria, Mauricio (2018), quien, desde su dialéctica Marxista, afirma que los antecedentes penales vienen a constituir una discriminación clasista, la que es propia de sociedades capitalistas, que basan su ideología en el libre mercado y el individualismo, en la cual se estereotipa a los pobres. Afirma el autor, que las cárceles están llenas de pobres, los que son víctimas de un trato inhumano como consecuencia de la desigualdad frente al penado que puede pagar ciertos privilegios porque tiene dinero. Adicionalmente a ello a su salida les espera la discriminación por antecedentes penales. De modo tal, que el ciclo de la delincuencia-cárcel se alimenta de pobreza, discriminación y marginación.⁵³

Es decir, a menos que reciban ayuda para confrontar estos problemas, los ex presidiarios que ya han cumplido su condena, con frecuencia se van a ver atrapados en un ciclo de integración social fallida, redelincuencia, recaída y rechazo social. A menos que las comunidades comprendan y acepten la importancia de asegurar la reintegración exitosa de los delincuentes, estas comunidades continuarán sin querer o sin poder facilitar ese proceso o desempeñar un papel activo en la rehabilitación de los delincuentes.⁵⁴

La reinserción social requiere, además de la buena predisposición del liberado, la colaboración de la sociedad, que normalmente es reticente a dar apoyo a quienes han estado en prisión. Un estudio de la Central Penitenciaria de Observación sobre 879 internos llega a los siguientes resultados: los sujetos que presentan vinculación familiar obtienen menos porcentaje de reincidencia que los que no la tienen (Serrano y Serrano, 2017).

El Ministerio de Justicia Gendarmería de Chile, señala que, las dificultades de empleabilidad de la población infractora son bien conocidas, sobre todo por los déficits de certificación educativa y competencias ocupacionales, la falta de experiencia laboral y los estigmas que bloquean la contratación especialmente en empleos formales. Señala, que si bien es cierto, en

⁵¹ Serrano y Serrano (2017)

⁵² Matthews Roger (2011)

⁵³ Dimeo Coria, Mauricio (2018)

⁵⁴ UNODC (2013)

Chile no existen impedimentos legales para la contratación de los ex convictos; sin embargo si es costumbre solicitar antecedentes legales, la misma que está muy extendida y arraigada entre los empleadores. Evidencia proveniente de otros países indica que los empleadores tienden a no contratar a personas con antecedentes delictuales y que los empleos no manuales o que implican contacto con usuarios o clientes están particularmente cerrados para infractores.⁵⁵

Prados de Solís (2007), cuando refiere que la exigencia por la empresa “Prudencia, S.A” del requisito de antecedentes penales a todas las personas que solicitan el empleo ofertado, no constituye un acto de discriminación; precisa que “Tal solicitud por parte del empresario a todas las personas que puedan pretender acceder al empleo ofertado no es un comportamiento que atente al principio de igualdad, al tratar de una manera igual a todos los que están en la misma situación. Y de no exigirlo a todas las personas, sino solamente a algunas en base a motivos no razonables ni objetivos se estaría produciendo una discriminación”. Es decir, la exigencia del antecedente penal por la empresa-empleador, no constituye una discriminación laboral.⁵⁶ Criterio que no comparto, porque el hecho de solicitarle el antecedente penal a todos, no significa que se esta tratando igual a todos, porque no todos están en la misma condición⁵⁷; puesto que, el que salió de la cárcel y ha cumplido condena tiene antecedentes penales. La aplicación, pues, del principio de igualdad, no excluye el tratamiento desigual; por ello, no se vulnera dicho principio cuando se establece una diferencia de trato, siempre que se realice sobre bases objetivas y razonables.

Lo cierto es que el antecedente penal si constituye un tratamiento desfavorable y discriminatorio al ex condenado; así lo afirma Rovira i Sopena, Martí (2016), en su investigación “*Antecedentes penales y mercado laboral*”, en la cual logra demostrar que en España existe un tratamiento desfavorable hacia las personas con antecedentes penales, aun estos tengan un nivel alto de habilidades; elemento que confirma la importancia de considerar el impacto del efecto del estigma para entender la relación entre el paso por el sistema penal y la precariedad laboral del colectivo de personas excarceladas. Asimismo, el investigador, afirma que las personas que ya han cumplido su condena y que tienen antecedentes penales se autoexcluyen, con la finalidad de prevenir que los rechacen por este motivo. Este resultado de esta investigación, es de

⁵⁵ Ministerio de Justicia Gendarmería de Chile (2012). Informe final de evaluación programas de rehabilitación y reinserción social.

⁵⁶ Prados de Solís José Miguel (2007).

⁵⁷ Tribunal Constitucional (2006).

relevante importancia, puesto que hay pocos estudios empíricos que demuestran la relación que existe entre el efecto del antecedente penal y la reinserción laboral. Este trabajo realizado en España en el año 2016, viene a constituir podría decirse la primera investigación en la cual se ha podido demostrar la causalidad⁵⁸ en el que se ha demostrado la relevancia del efecto de los antecedentes penales, en la reinserción laboral en España.

4.1.4.2. Jurisprudencia sobre la discriminación laboral por antecedentes penales

4.1.4.2.1. Expediente N° 00761 – 2017 – 0 – 0501 – JR – DC - 01. Proceso Constitucional de Amparo.

Mediante el cual el Juzgado Transitorio de Justicia Constitucional de Huamanga, declara Fundada la demanda interpuesta por Porfirio Eugenio Araujo Ayala, contra la Municipalidad Distrital de San Juan Bautista; en consecuencia dispone INAPLICABLE AL DEMANDANTE LA ORDENANZA MUNICIPAL N° 010-2017-MDSJB/AYAC de fecha 29 de mayo de 2017; así como se declare INAPLICABLE SU REGLAMENTO, en el extremo que dispone que no pueden trabajar en la Feria Dominical Macro Regional del distrito de San Juan Bautista, los que cuenten con antecedentes penales y judiciales, por contravenir expresamente el artículo 2° inciso 13 y 15 de la Constitución Política del Estado. Fundamenta su decisión, entre otros, por Discriminación Laboral y Antecedentes Penales, precisando que *“Ahora bien, la revisión de los antecedentes penales, en el caso particular, como documento determinante para acceder a la condición de feriante, resulta lógico que esto se convierta en un tipo de discriminación laboral. Entendiendo a la discriminación como cualquier trato de inferioridad hacia personas por motivos ajenos a su capacidad dentro del ámbito de la libertad del trabajo. Así, el acto de revisar los antecedentes penales para acceder a ser feriante se basaría en aquella discriminación directa que impediría que las personas que hayan recibido una condena, pero que están aptos para poder trabajar,*

⁵⁸ Rovira i Sopeña, Martí (2016).

*no puedan desarrollarse; tanto más si la rehabilitación produce como uno de los efectos la restitución de los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia (numeral 6.1.)*⁵⁹

4.1.4.2.2. España: Sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional del 10 de febrero de 2020. N° de Recurso: 148/2019 N° de Resolución: 14/2020. Procedimiento: Conflicto colectivo. Madrid (2020).⁶⁰

La cuestión que se somete a la consideración de la Sala es determinar si resulta ajustada a derecho la práctica empresarial en virtud de la cual se solicita a los vigilantes de seguridad que se incorporan a la demandada desde terceras empresas que declaren por escrito que en los últimos cinco años carecen de antecedentes penales en vigor en sus países de residencia. “(...) *la declaración que presenta la empresa para su suscripción excede de los que son meros antecedentes penales en vigor, pues se refiere a todo tipo de condenas penales en los últimos cinco años, lo que incluye tanto las que no han generado antecedentes por no ser firmes, como aquellas que siendo firmes han dado lugar a antecedentes ya cancelados. Por ello, y aunque a efectos dialécticos admitiésemos que la empresa puede recabar los datos- lo que con arreglo a lo ya expuesto no es posible-, los datos que recaba la empresa exceden de los que se requieren para la obtención y mantenimiento de la habilitación profesional. En consecuencia, falló estimando la demanda en contra SECURITAS SEGURIDAD ESPAÑA SA y en consecuencia condenamos a la empresa a eliminar la práctica de todos sus centros de trabajo de solicitar a los trabajadores de nueva incorporación, un certificado o declaración de no estar incurso en antecedentes penales (...)*”. La reciente sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional del 10 de febrero de 2020 determina con rotundidad que no es ajustada a derecho la práctica empresarial —ampliamente extendida en el sector de la seguridad privada— consistente en requerir a los trabajadores de nueva

⁵⁹ Sentencia del Juzgado Transitorio de Justicia Constitucional de Huamanga. Resolución N°06 de fecha diez de julio de dos mil dieciocho. Proceso de Amparo. Expediente N° 00761-2017-0-0501-JR-DC-01, en los seguidos por el demandante: Porfirio Eugenio Araujo Ayala, contra la Demandada Municipalidad Distrital de San Juan Bautista.

⁶⁰ Resolución N° 14/2020. N° de Recurso: 148/2019 Procedimiento: Conflicto colectivo. Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. Sentencia del 10 de febrero de 2020. Es ilegal solicitar a los trabajadores un certificado de antecedentes penales.

incorporación que declaren por escrito que en los últimos 5 años carecen de antecedentes penales en vigor. Así pues, la mencionada sentencia concluye que de la normativa del sector de seguridad privada no cabe inferir que las empresas estén facultadas para recabar datos referentes a condenas penales de los vigilantes de seguridad, dado que la expedición de las tarjetas de identificación personal -para las cuales es necesario que el trabajador carezca de antecedentes penales en vigor- es competencia exclusiva del Ministerio del Interior.

4.1.4.3. Chile: Sentencia de Rit N° T-135-18. Del Juzgado Laboral de Iquique acogió tutela laboral contra multitienda por despido de trabajador que contaba con antecedentes de condena, de 17 de enero de 2019

El Juzgado de Letras del Trabajo de Iquique acogió la demanda de tutela de derechos fundamentales, por vulneración con ocasión del despido, del derecho a la igualdad y no discriminación, deducida por un ex trabajador que contaba con antecedentes penales en contra de Falabella. El tribunal indicó que la demandada no hace más que valerse de una causal de despido que no es efectiva en los hechos (llegada del plazo convenido en el contrato), justificando su aplicación, con el endose de dicha decisión a una supuesta omisión de información por parte del actor, todas circunstancias no referidas en la carta de despido y que al tenor del certificado de antecedentes del actor de autos dan cuenta de un abierto y descarnado acto de discriminación, en contra de actor. Así, el despido no se basó en la idoneidad del actor, sino en una condena anterior del mismo, lo cual no puede ni debe relacionarse, en modo alguno, con la idoneidad de éste en las funciones que debía realizar para el demandado, máxime si fue el mismo demandado quien lo contrató, justamente por su idoneidad. Asimismo, señala que el Dictamen de la Dirección del Trabajo N°3840/194/ del año 2002 manifiesta que cualquier empleador se encuentra impedido de exigir certificado de antecedentes penales y criminales respecto de trabajadores cuyo trabajo no sea el de atención directa en el cuidado de niños.

Enseguida, manifiesta que el demandado contaba con una causal legal para poner término al contrato, toda vez que ambas partes se encuentran contestes en que dicho contrato era de carácter temporal (sin perjuicio de su extensión); lo cual no es óbice para que -al mismo tiempo-con el despido lesione los derechos fundamentales del trabajador. En efecto, la demandada extiende una carta de despido, por una causal prevista por las partes, cumpliendo las formalidades de la misma, sin embargo, omite señalar en la referida

misiva la verdadera razón del despido, razón que devela en forma expresa no sólo en la contestación de la demanda, sino en juicio, siendo manifiesta la razón real de sus acciones, en que el actor fue despedido por una razón diversa a la llegada el plazo, afirmándose que este fue liberado de asistir, indicando que “ellos piden probidad” para el ejercicio de funciones⁶¹.

⁶¹ Sentencia de Rit N° T-135-18 (2019)

5. CONCLUSIONES

5.1. Los presupuestos facticos de la rehabilitación automática y la cancelación de antecedentes penales, que inciden en la reinserción laboral de los condenados

- 5.1.1. Las cárceles están llenas de personas que pertenecen a las clases más desfavorecidas de la sociedad, quienes, a su salida de los establecimientos penitenciarios luego de cumplir su condena, se ven atrapadas en un ciclo de marginación y discriminación social por su condición de ex presidiario. De modo tal, que el ciclo de la delincuencia-cárcel se alimenta de pobreza, discriminación y marginación. Sumado a ello, el antecedente penal produce una duradera cuando no permanente pérdida del estatus social.
- 5.1.2. La sociedad no comprende la importancia de asegurar la reintegración exitosa de los ex condenados; estigmatizándolos y limitando sus posibilidades de acceder en igualdad de condiciones que el resto de las personas, a numerosas oportunidades laborales; puesto que, es una práctica común muy extendida y arraigada entre los empleadores solicitar el antecedente penal. La sociedad es reticente a dar apoyo a quienes han estado en prisión y no suelen contratar a personas con antecedentes penales.
- 5.1.3. Existe información de estudiosos e investigadores, que han demostrado que la relación que existe entre el efecto del antecedente penal y la reinserción laboral es perjudicial para el ex condenado. Es decir, el antecedente penal si constituye un tratamiento desfavorable y discriminatorio para el ex condenado.
- 5.1.4. Los antecedentes penales, han empezado a ser objeto de atención de los Tribunales, es así que la jurisprudencia nacional y extranjera, está avanzando en la protección del derecho al trabajo de las personas que ya han cumplido condena. Es así que, la jurisprudencia viene considerando que la exigencia de los antecedentes penales, para la obtención de un puesto laboral se convierte en un tipo de discriminación

laboral; que la sola revisión del antecedente penal, impide a la persona que ya ha recibido una condena y que está apto para trabajar, pueda desarrollarse. Por otro lado, su exigencia -en un lapso de cinco años- excede lo que se requiere para la obtención y mantenimiento de la habilitación profesional.

5.2. Los presupuestos jurídicos que inciden en la reinserción laboral de los condenados son los siguientes:

- 5.2.1. El Registro Nacional de Condenas que administra el poder Judicial relacionado con los antecedentes Penales, el Registro que administra el Instituto Nacional Penitenciario, relacionado con los Antecedentes Judiciales y el Registro de Antecedentes Policiales que administra la Policía Nacional del Perú a través de la Dirección Nacional de Criminalística; constituyen registros que contienen un flujo masivo de datos, cuya gestión, conservación, acceso y manejo, considerando el carácter personal y sensible de la información; exigen la actuación conjunta de los órganos jurisdiccionales y administrativos, para que la finalidad de las normas penales, laborales y constitucionales - protección de los datos personales- cumplan con su función garantista de los derechos fundamentales; especialmente de aquellos que ya han cumplido condena y buscan reinsertarse a la sociedad a través de un trabajo digno.
- 5.2.2. En nuestro país la rehabilitación es automática y genera la cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales (artículo 69 del Código Penal), siempre y cuando se cumpla con la pena o medida de seguridad impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad y además haya pagado el integro de la reparación civil. En delitos dolosos es provisional hasta por cinco años. No opera la rehabilitación automática cuando se trate de inhabilitación perpetua. Es decir, al juez solo le corresponde efectuar la comunicación al registro en las distintas oportunidades que la propia ley se encarga de señalar. Sin embargo, en la praxis judicial el juez se aparta del concepto de caducidad de las penas, que tiene por finalidad la rehabilitación del

condenado; y al negarse a declarar la caducidad, violenta el principio de igualdad ante la ley, respecto de aquellos expedientes desprovistos de informes, y en definitiva incurre en una verdadera denegación de justicia.

- 5.2.3. En el marco de las normas nacionales e internacionales, la Política Penitenciaria de los Estados Constitucionales Democráticos y Sociales de Derechos, tienen como uno de sus principios jurisdiccionales la rehabilitación de los delincuentes y su reintegración dentro de la comunidad. De lo que se trata, es como afirma Demleitner, es de no añadir una sanción colateral a la pena que aumente la carga punitiva del castigo; es decir, que el autor no deba de recibir más pena que la impuesta legalmente por los Tribunales, y en este sentido resulta del todo impropio prolongar los efectos de la misma a través de los antecedentes penales (Grosso Galván, 1983).
- 5.2.4. Los procesos de ejecución penal, a cargo de un juez de vigilancia penitenciaria, contribuirá a disminuir la carga procesal de los Juzgados Penales y garantizaría reducir el riesgo de los ex condenados a la marginación laboral que les ocasionan los antecedentes penales. Estos Jueces, a través de la utilización de herramientas informáticas, garantizarían el cumplimiento de los plazos establecidos en la norma penal.

BIBLIOGRAFIA

- ARBOLEDA, Mario (2009). *Código de procedimiento penal: comentado*. Editorial Leyer. Bogotá: Tercera edición.
- ÁVILA SANTAMARÍA, Ramiro (2008). *La rehabilitación no rehabilita, en Ejecución Penal y derechos humanos: una mirada crítica a la privación de la libertad*. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Quito.
- BACIGALUPO SAGGESE, Silvina; et al (2019). *Manual de Introducción al Derecho Penal*. Editorial Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. Madrid: Primera edición.
- BACIGALUPO, Enrique (1998). *Principios de Derecho Penal Parte General*. Editorial Akal. Madrid: Quinta Edición.
- BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio et al (1999). *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*. Barcelona: Editorial Praxis.
- BINDER, Alberto; et al (2006). *Derecho Procesal Penal*. Escuela Nacional de la Judicatura. Santo Domingo.
- BLANCO QUINTANA, María (2015). *Régimen jurídico de los antecedentes penales de otros Estados miembros de la Unión Europea en el proceso penal español*. En: <http://e-spacio.uned.es/fez/view/tesisuned:Derecho-Mjblanco>
- CARNEVALE, Carlos (2015). *Antecedentes penales y reinserción laboral en argentina* <http://repositoriodigital.uns.edu.ar/bitstream/123456789/2876/1/TESIS%20CARNEVALE.pdf>
- CARNEVALE, Carlos (2016). *Antecedentes penales y reinserción laboral en América Latina*. Revista para el Análisis del Derecho, ISSN-e 1698-739X, N° 3.
- DEFENSORÍA DEL PUEBLO (2011). *Informe Defensorial N° 154-2011/DP “El sistema penitenciario: componente clave de la seguridad y la política criminal. Problemas, retos y perspectivas”* Lima.
- DÍAZ-ARANDA Enrique (2018). *Manual de derecho penal: Teoría del delito funcionalista social*. Editorial: Fondo de Cultura Económica. México: Primera edición.
- DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (RAE)

- DIMEO CORIA, Mauricio (2018). ***Cómo dejar de comprar libros de autoayuda. Marxismo feminismo y derechos humanos.*** Editorial Académica Española.
- EZAINE Amado (1989). ***Diccionario de Derecho Penal.*** Editores Importadores S.A. Lima: Primera Edición.
- FERRAJOLI, Luigi (1995). ***Derecho y Razón, una teoría sobre el garantismo penal.*** Editorial Trotta. Madrid.
- FLORES POLO, Pedro (1984). ***Diccionario de términos jurídicos.*** Editores Importadores S.A. Lima: Primera Edición.
- GÓMEZ TOMILLO, Manuel (2010). ***Comentarios al Código Penal.*** Lex Nova S.A.U. Valladolid: Primera Edición.
- GROSSO GALVAN, Manuel (1983). ***Los antecedentes penales: rehabilitación y control social*** Editorial Bosch. Barcelona.
- GUZMÁN DALBORA, José Luis (2011). ***Dos Conceptos Irreconciliables: Peligrosidad y Legalidad Penal. Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y Derecho Penal Internacional.*** Impresa Mastergraf srl. Montevideo, Uruguay
- HUERTAS DÍAZ, Omar. RUMBO BONFI, Cristina y URIBE TABORDA, Alicia. (2018) -***El juez de vigilancia penitenciaria en España, como referente de la ejecución penal en América Latina.*** IUSTA, ISSN-e 2500-5286, ISSN 1900-0448, Vol. 1, N°. 48, 2018, págs. 73-96.
- JACOBS James (2010). ***¿Son las sentencias públicas? ¿Son los antecedentes penales privados? Una comparación de la cultura jurídica de Estados Unidos y España.*** Revista para el Análisis del Derecho N° 3 - 2020 - ISSN 1698-739X
- LARRAURI, Elena (2011). ***Reinserción laboral y antecedentes penales.*** Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología Artículos ISSN 1695-0194 RECPC 13-09 (2011) RECPC 13-09 (2011) – <http://criminet.ugr.es/recpc> – ISSN 1695-0194
- LARRAURI, Elena (2015). ***Antecedentes penales.*** Revista Eunomía, en Cultura de la Legalidad N° 8, marzo – agosto 2015, pp. 153-159 ISSN 2253-6655

MATTHEWS Roger (2011). *Una propuesta realista de reforma para las prisiones en Latinoamérica*. Revista Política criminal vol.6 N° 12 Santiago. En <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992011000200003>

MERCADER UGUINA Jesús R. (2019). **Claves Prácticas**. Impreso por Printing '94. Madrid

MINISTERIO DE JUSTICIA GENDARMERÍA DE CHILE (2012). *Informe final de evaluación programas de rehabilitación y reinserción social*.

MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS DEL PERÚ (2016). “*si la recopilación y registro de los antecedentes judiciales, penales y policiales de trabajadores, proveedores (personas naturales) o clientes (personas naturales) por parte de empresas privadas en casos concretos, constituyen infracciones a la Ley N° 29733. Ley de Protección de datos Personales*”. Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos del Perú. Oficio N° 934-2016-JUS/DGPDP de 27 de octubre de 2016.

MIR PUIG, Santiago (2015). *Derecho penal, parte general*. 10ª ed., Reppertor

MUÑOZ CONDE, Francisco y GARCÍA ARÁN, Mercedes (2015). *Derecho Penal, Parte General*. Tirant lo Blanch. Novena edición.

OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO (2013). *Guía de Introducción a la Prevención de la Reincidencia y la Reintegración Social de Delincuentes. Serie de Guías de Justicia Penal*. Viena.

PODER JUDICIAL DEL PERÚ. En: https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/CorteSupremaPJ/s_corte_suprema_utilitarios/as_enlaces/registro_nacional_de_condenas/

POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ (2006). **Manual de criminalística**. Lima: Primera Edición.

POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ (2019). **Certificado de Antecedentes Policiales. Tramite y requisitos**. <https://www.gob.pe/309-certificado-de-antecedentes-policiales-para-uso-nacional>

PRADOS DE SOLÍS José Miguel (2007). *2000 Soluciones Laborales*. Editorial Wolters Kluwer España S.A. Valencia: Tercera Edición

RODRÍGUEZ DELGADO, Julio (1999). *La reparación como sanción jurídica penal*. Editorial San Marcos. Lima.

- ROJAS POMAR Héctor (2015). *La rehabilitación, aunque demore es automática*. Gaceta Constitucional y Procesal Constitucional N° 91- Especial. Editorial Gaceta Jurídica. Lima.
- ROVIRA I SOPEÑA, Martí (2016). *Antecedentes penales y mercado laboral*, en: <https://www.tdx.cat/handle/10803/392632#page=1>
- RUESTA BOTELLA, Luisa. *La ejecutoria penal*. Editorial universitaria Ramon areces. Madrid.
- SERRANO GALVÁN Krisel (2019) “*El Derecho Humano al Olvido: Un Estudio de Derecho Comparado desde las Teorías Garantista y del Derecho Penal del Enemigo en España, Chile, Colombia y México*”. En: <http://148.215.1.182/bitstream/handle/20.500.11799/105170/Articulo%20Krisel%20Serrano%20Galv%c3%a1n.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- SERRANO MAÍLLO, María Isabel y SERRANO GÓMEZ Alfonso Serrano (2017). *Constitucionalidad de la prisión permanente revisable y razones para su derogación*. Editorial DYKINSON. Madrid: Primera Edición.
- VILLALOBOS VALLEJOS, Hugo (2018). *¿Sin segundas oportunidades? Los antecedentes penales como problema jurídico-penal*. Revista de Estudios de la Justicia Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. NÚM. 28 (2018) DOI : 10.5354/0718-4735.2018.50375
- VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe (2006). *Derecho Penal Parte General*. Editorial Grijley. Lima.
- VIOLLIER, Pablo (2017). *El Estado de la Protección de Datos Personales en Chile*. Editorial Derechos Digitales. Santiago de Chile.
- ZAFFARONI, Eugenio (1980). *Tratado de Derecho Penal. Parte General*. Tomo I. Editorial Ediar. Buenos Aires.

LEGISLACIÓN COMPARADA

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993 (texto actualizado) en:
http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp

CÓDIGO PENAL PERUANO en: http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp

DECRETO LEGISLATIVO N° 1453. **Decreto legislativo que modifica el artículo 69 del Código Penal.** Publicado el 16 de setiembre de 2018.

LEY N° 29733. **Ley de Protección de datos Personales**, del 03 de julio del 2011

DECRETO SUPREMO N° 003-2013-JUS. **Reglamento de la ley N° 29733, Ley de Protección de datos Personales.**

RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N° 298-2011-P-PJ. **Circular sobre la debida cancelación de los antecedentes policiales como parte del proceso de rehabilitación automática**” del 12 de agosto 2011.

CÓDIGO PENAL ARGENTINO <http://www.saij.gob.ar/11179-nacional-codigo-penal-lns0002677-1984-12-21/123456789-0abc-defg-g77-62000scanyel?#I0051>

LEY DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y GARANTÍA DE LOS DERECHOS DIGITALES. ESPAÑA.

REGLAMENTO 2016/679 DEL PARLAMENTO Y DEL CONSEJO EUROPEO.

JURISPRUDENCIA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2006). *Jurisprudencia y Doctrina Constitucional Laboral*. Palestra Editores S.A.C. Lima.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. *Expediente N° 00930-2014-PHC/TC*

PODER JUDICIAL DEL PERÚ. RESOLUCIÓN N° 06 (2018). **Expediente N° 00761-2017-0-0501-JR-DC-01. Proceso Constitucional de Amparo.** Juzgado Transitorio de Justicia Constitucional de Huamanga. Perú.

PODER JUDICIAL DEL PERÚ (2015). **Corte Suprema de Justicia de la Republica. Sala penal permanente. Recurso de casación N° 527-2015 Moquegua.**

PODER JUDICIAL ESPAÑOL. RESOLUCIÓN N° 14 (2020). *N° de Recurso: 148/2019 Procedimiento: Conflicto colectivo.* Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. Madrid

PODER JUDICIAL DE CHILE. (2019). *Sentencia de Rit N° T-135-18 (2019).* Juzgado Laboral de Iquique.

CORTE DE JUSTICIA DE ARGENTINA. **Expediente N° 5223"VIGNOLI, César Esteban por estafas reiteradas - CASACIÓN"** Sentencia de 19 de octubre de 2010. Tribunal origen: Sala Primera de la Cámara Penal. Protocolo de Recursos Extraordinario Tomo IV, Folio 662. Sala Segunda de la Corte de Justicia. En: <http://www.saij.gob.ar/corte-justicia-local-san-juan-vignoli-cesar-esteban-estafas-reiteradas-casacion-fa10280089-2010-10-19/123456789-980-0820-1ots-eupmocsollaf?>