

Desacuerdos jurisprudenciales en el tratamiento de los beneficios penitenciarios

Laurence Chunga Hidalgo¹

SUMARIO: 1.- Introducción: la jurisprudencia como fuente, 2.- La definición de los beneficios penitenciarios, 3.- La concesión de beneficios penitenciarios, 4.- Evaluación de los criterios para la atención de los parámetros subjetivos; 5.- La diferencia de normas: entre lo sustantivo y lo procesal, 6.- Conclusiones; 7.- Bibliografía.

1.- Introducción: la jurisprudencia como fuente

Está fuera de discusión el hecho de que la jurisprudencia es fuente –mediata, indirecta, secundaria- del derecho penal. Los jueces que nos dedicamos a la labor de evaluar conductas humanas tenemos la obligación de atender lo que establecen los máximos tribunales del Estado para ilustrarnos a partir de sus sentencias. El profesor CAMARGO HERNÁNDEZ sostiene que la jurisprudencia es "el criterio constante y uniforme de aplicar el derecho, mostrado en las sentencias del Tribunal Supremo", precisando, de modo adicional que también puede entenderse como "el conjunto de sentencias de este, por las que se revela el modo uniforme de aplicar el derecho"².

Nuestro Tribunal Constitucional lo ha expresado con algún detalle: “Jurisprudencia es la interpretación judicial del derecho efectuada por los más altos tribunales en relación con los asuntos que a ellos corresponde, en un determinado contexto histórico, que tiene la virtualidad de vincular al tribunal que los efectuó y a los jerárquicamente inferiores, cuando se discutan casos fáctica y jurídicamente análogos, siempre que tal interpretación sea jurídicamente correcta”³; reconociéndose que la Corte Suprema, el Tribunal Constitucional y –en las materias que corresponda- el Jurado Nacional de Elecciones son los “órganos constitucionales productores de la fuente de derecho denominada jurisprudencia”.

Si el hecho va así, correspondería preguntarnos ¿todas las resoluciones judiciales de tales instituciones conforman la jurisprudencia? El Tribunal Constitucional ha reconocido dos formas

¹ Juez especializado penal del Juzgado Penal Unipersonal de Chulucanas.

² CAMARGO HERNANDEZ, César: “Estudio sobre las fuentes mediatas o indirectas del derecho penal y su eficacia” en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Madrid, Año 1959 - Número 1. Digitalizado <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2777079.pdf> (revisado en 12 de mayo de 2016).

³ La definición de nuestro Supremo Tribunal Constitucional debe cotejarse con MORENO MILLÁN, Franklin: La Jurisprudencia Constitucional como fuente de derecho. Bogotá. Ed. Leyer. 2002, p. 33.

de reconocer el carácter vinculante de las decisiones. En primer término señala, genéricamente, que “la doctrina que desarrolla el Tribunal en los distintos ámbitos del derecho, a consecuencia de su labor frente a cada caso que va resolviendo” constituye la jurisprudencia y es vinculante a todos los poderes del Estado; y en segundo lugar indica, de modo específico, que el precedente vinculante es una forma particular de “decir derecho”, por la que el Tribunal Constitucional ejerce poder normativo general, y expone una “norma a partir de un caso concreto”.

De otro, la Ley Orgánica del Poder Judicial señala modos específicos de exponer la jurisprudencia vinculante frente a los restantes operadores jurídicos: las ejecutorias y los acuerdos plenarios. El art. 22 de la citada ley anuncia la obligación de publicidad de las “Ejecutorias que fijan principios jurisprudenciales que han de ser de obligatorio cumplimiento, en todas las instancias judiciales”; mientras que el art. 116 señala la posibilidad de “concordar jurisprudencia de su especialidad” a partir de acuerdos plenarios nacionales, regionales y distritales. Conforme a la Guía metodológica de plenos jurisdiccionales aprobada por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, del año 2008, el Acuerdo Plenario *“supone el concierto de voluntades de los señores magistrados sobre el sentido y aplicación de una o más normas materiales o adjetivas respecto a los temas sometidos a debate en el Pleno Jurisdiccional”* y su definición se deriva de su aprobación unánime o por mayoría simple, con voto dirimente del Presidente de la Comisión. El fundamental objetivo de los acuerdos plenarios es *“lograr la predictibilidad de las resoluciones judiciales mediante la unificación de criterios jurisprudenciales de los Magistrados de las distintas especialidades integrantes de las Cortes Superiores de Justicia de la República, para evitar fallos contradictorios en aras de reducir el margen de inseguridad jurídica”*; sin embargo también se establece que no tiene carácter vinculante, sino más bien orientador. Contra el sentido normativo de las disposiciones, los acuerdos plenarios de los jueces supremos, en cada una de sus exposiciones precisan que la *“doctrina legal mencionada deber ser invocada por los jueces de todas las instancias”* y obligan a que los jueces en caso de apartarse de lo decidido solo lo pueden hacer *“si incorporan nuevas y distintas apreciaciones jurídicas respecto de las rechazadas o desestimadas, expresa o tácitamente, por la Corte Suprema de Justicia de la República”*⁴.

Finalmente reconocer que, por vía de casación, conforme a lo expuesto en el art. 433 inc. 3 del Código Procesal Penal es posible el establecimiento de doctrina jurisdiccional vinculante, en cuyo caso se efectúa a través del denominado “Pleno Casatorio de los Vocales de la Corte Suprema”, que se regula a través del procedimiento allí señalado, particularmente en el inc.4 del citado artículo. En estos casos se precisa que la decisión vinculante requiere “mayoría absoluta”.

2.- La definición de beneficios penitenciarios.

La definición de beneficios penitenciarios varía según la perspectiva que se pretende resaltar. Así, el Ministerio de Justicia, desde el ámbito puramente penitenciario, ha indicado que *“los beneficios penitenciarios son mecanismos que promueven la resocialización del privado de libertad a través de su participación en actividades laborales, educativas, y los servicios psicológicos, legales y sociales que ofrece la administración penitenciaria, así como a través de las actividades que los propios internos implementan con tal finalidad”*, y a la vez, resalta su calidad de *“mecanismos jurídicos que permiten reducir la permanencia en prisión de un*

⁴ Véase los numerales 28 y 28 del Acuerdo Plenario 2-2015/CIJ-116.

condenado a pena privativa de libertad efectiva, así como a mejorar sus condiciones de detención".⁵ En realidad, tendríamos que indicar que la precisión es una consecuencia natural del enunciado primero: La libertad anticipada se hace necesaria ante la materialización de la resocialización prematura.

Si se atiende al hecho de que el objeto del derecho de ejecución penal es la resocialización de los sentenciados, tal como viene reconocido por nuestro Tribunal Constitucional que ha señalado que la resocialización es el objetivo principal del régimen penitenciario y por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 10.3 que expone que *"el régimen penitenciario consiste en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados"* entonces, ha de exigirse que la libertad alcanzada antes de cumplida la pena solo puede justificarse *"si los propósitos de la pena hubieran sido atendidos"*, dado que la finalidad última de la pena es que el imputado se rehabilite plenamente; y a la vez no se puede desatender el sentido de la sanción penal que es *"proteger a la sociedad contra el delito"*.⁶ Parafraseando las expresiones de MILLA VÁSQUEZ, sería posible indicar que los beneficios penitenciarios de libertad sólo alcanzan sentido si es que efectivamente, al tiempo en que son solicitados se ha cumplido la prevención especial positiva, es decir que el sentenciado ha sido reeducado y rehabilitado y por tanto apto para su reincorporación social⁷.

Si se reconoce la posibilidad de que la aplicación de una pena asegura la rehabilitación del sentenciado, entonces, también es posible que los sentenciados –todos sin excepción- puedan rehabilitarse anticipadamente y, por tanto alcanzar su libertad sin que se haya cumplido los términos de temporalidad punitiva señalados en una sentencia, lo que motiva a indicar que los beneficios penitenciarios no son otra cosa que una consecuencia natural de los fundamentos constitucionales que reconocen que la pena privativa de libertad tiene una finalidad resocializadora, hecho que así ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional, cuando señala que *"los beneficios penitenciarios tiene su razón de ser en los principios constitucionales de los fines de la pena"* posibilitando con ello que los factores positivos de la evolución de la personalidad del recluso este pueda lograr salir del penal desatendiendo el mandato judicial de sentencia⁸. Dice bien, por tanto, el Acuerdo Plenario 2-2015 cuando anuncia que los beneficios penitenciarios son *"derechos subjetivos del interno"* condicionados al cumplimiento de las metas resocializadoras. Y este, se convierte en el primer punto de divergencia entre la posición del Tribunal Constitucional y la de la Corte Suprema.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional es constante y reiterativa en señalar: *"los beneficios penitenciarios no son derechos fundamentales sino garantías"* y éstas *"no engendran derechos subjetivos"*, tal como se lee en el expediente N.º 2700-2006-PHC/TC (Víctor Alfredo Polay Campos), y que se repite en el expediente N.º 00212-2012-PHC/TC (Jorge Antonio Carrillo Román), en el Pleno Jurisdiccional 00033-2007-PI/TC (Demanda de inconstitucionalidad interpuesta por don Juan Carlos Díaz Montes y 8,971 contra el artículo 7º de

⁵ MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS: Manual de beneficios penitenciarios y de lineamientos del modelo procesal acusatorio, Editora ABC Perú SAC, Lima, 2012, p. 29.

⁶ Cfr. Expediente 6110-2009 PHC/TC, fundamento jurídico 02, sentencia del 30 de abril de 2010.

⁷ Cfr. MILLA VÁSQUEZ, Diana Guisella: "Comentarios al Acuerdo Plenario Nro. 08-2011/CJ-116 sobre beneficios penitenciarios, terrorismo y criminalidad organizada", en Gaceta Penal y Procesal Penal, Tomo 34, Lima, 2012, p. 308.

⁸ Cfr. STS Exp. 33-2007-PI/TC del 13 de febrero de 2009, fundamento jurídico 48.

la Ley N.º 27765, publicada el 27 de junio de 2002 en el Diario Oficial El Peruano, y contra el tercer párrafo del artículo 4º de la Ley N.º 26320, publicada el 2 de junio de 1994 en el Diario Oficial El Peruano.) Si las posiciones, ambas con carácter de vinculante, son así de diferentes ¿a quién debe atenderse sin afectar el deber de fidelidad a la jurisprudencia como fuente del derecho? El asunto no es baladí, en atención a las consideraciones que el propio Tribunal Constitucional anuncia: Si los beneficios penitenciarios no son derechos subjetivos, entonces el legislador tiene discrecionalidad para que en mérito a la necesidad de “*resguardo a la población y de su propia conservación*” pueda imponer límites a los mismos, tanto en su concesión como en el procedimiento para su determinación⁹. Si, a partir del acuerdo plenario, los beneficios penitenciarios deben ser evaluación en condición de derechos subjetivos ¿corresponderá que puedan ser limitados en atención a una consideración de política estatal: la seguridad ciudadana? ¿De qué riesgo a la seguridad ciudadana se puede hablar si justamente el presupuesto es la resocialización? Aún más: si se trata de derechos subjetivos condicionados al cumplimiento de la meta de la resocialización ¿todos los sentenciados estarán en aptitud de que se les reconozca tal derecho?

En los hechos, el Tribunal Constitucional señaló que la prohibición de acceso a beneficios penitenciarios para determinados sentenciados no tiene por objeto hacer discriminación negativa en agravio de los desatendidos, sino que la medida responde y se justifica en atención a la especial gravedad de determinados delitos¹⁰, pues también reconoce que es obligación del Estado garantizar la protección de la población de las amenazas contra su seguridad¹¹. La definición recogida por la Corte Suprema no le pone ningún condicionamiento, salvo el de la propia resocialización¹².

3.- La concesión de beneficios penitenciarios

Como bien se expone en los fundamentos jurídicos del Acuerdo Plenario, los problemas en la aplicación de los beneficios penitenciarios se derivan de la supuesta ausencia de criterio definido respecto de la aplicación y vigencia de las normas de ejecución penal en el tiempo. Sobre el particular, tres posiciones distintas.

El Tribunal Constitucional, el 15 de agosto de 2014, en el expediente 00684-2012-PH/TC, Javier Orlando Benites Pantoja, expone, que se pronunciará sobre la materia por cuanto el demandante

⁹ Cfr. Fundamento jurídico 53 del Pleno Jurisdiccional 00033-2007-PI/TC (Demanda de inconstitucionalidad interpuesta por don Juan Carlos Díaz Montes y 8,971 ciudadanos).

¹⁰ Cfr. STC Exp. 0010-2002 AI/TC, de 03 de enero de 2002. En la STC Exp. 003-2005-AI/TC, indicó expresamente: “330. Efectivamente, la finalidad del trato diferenciado en materia de beneficios penitenciarios puede sustentarse en la gravedad del delito por el cual se fue condenado. Desde esta perspectiva, en atención a la gravedad de los bienes jurídicos afectados por la comisión de un ilícito penal, el legislador penal no sólo está en la capacidad de poder realizar una distinta valoración del reproche penal que tales conductas merezcan, sino también para realizar un distinto tratamiento en materia de beneficios penitenciarios”. En sentido crítico a la posición del Tribunal Constitucional, véase: MEDINA, Augusto: “La retos de la Política Criminal en el Perú y la eliminación de los beneficios penitenciarios” en <http://blog.pucp.edu.pe/item/153632/la-retos-de-la-politica-criminal-en-el-peru-y-la-eliminacion-de-los-beneficios-penitenciarios>, revisado en 31 de agosto de 2013.

¹¹ Cfr. STS Exp. 00033-2007 PI/TC, de 13 de febrero de 2009, fundamento jurídico 82.

¹² Para las distintas posibilidades respecto de la naturaleza jurídica de los beneficios penitenciarios, véase: PEREZ LOPEZ, Jorge: “Naturaleza jurídica de los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional”, en Gaceta Penal y Procesal Penal, Tomo 20, Lima, febrero de 2011, p. 281 y ss.

alega que el mismo Tribunal Constitucional *“ha reconocido que existe un debate aún no concluido en la doctrina sobre la ley aplicable en el tiempo sobre beneficios penitenciarios, por lo que concluye que los beneficios deben concederse conforme a la ley vigente al momento de la comisión del delito, salvo los casos de una posterior ley favorable”*; empero el Tribunal sostiene que ya existe un criterio jurisprudencial adoptado a través de las sentencias recaídas en los expedientes N.º 2196-2002-HC/TC, 1593- 2003-HC/TC, 1594-2003-HC/T, que se resumen en la expresión: *“En materia de beneficios penitenciarios -a través de una compatibilización del derecho al procedimiento preestablecido con la interpretación efectuada de la aplicación inmediata de las leyes prevista en el artículo 103º de la Constitución- la fecha en la cual se inicia el procedimiento destinado a obtener el beneficio de semilibertad o liberación condicional es la fecha en la que se presenta la solicitud para acogerse a este”*. No hay más: ante la claridad, las explicaciones pueden desajustar el sentido de la voluntad jurisprudencial.

El legislador, en cambio, a partir de las distintas modificaciones realizadas en el año 2013, leyes 30054, 30068, 30076, 30077, expide una ley, la 30101, en la que expresamente señala *“los beneficios penitenciarios son de aplicación a los condenados por los delitos que se cometan a partir de su vigencia”*. En el año 2014, efectúa una nueva modificación y, en el 2015, vuelve a señalar que la ley dada en el año anterior, solo *“son de aplicación exclusiva a los condenados por los delitos que hayan cometido a partir de su vigencia”*. El legislador, se aparta de la decisión del Tribunal Constitucional y sostiene: la ley de beneficio penitenciario aplicable en cada caso es aquella vigente al tiempo de la comisión del delito.

La Corte Suprema, por su lado, exponía un criterio diferente que quedó plasmado en el Acuerdo Plenario 08-2011/CJ 116, del 06 de diciembre de 2011, en el que se anuncia que la ley penitenciaría material o sustantiva, aplicable al caso concreto será *“la vigente al momento en que se inicia la ejecución material de la sanción penal”*.

Si el asunto va así, hasta antes de la expedición de este acuerdo, los jueces del Estado Peruano tenían distintas posibilidades de elegir, sin que ninguna elección por muy distinta que fuera, suponía afectación alguna a la *“uniformidad”* del ordenamiento jurídico nacional, puesto que finalmente, cualquiera fuera la decisión, siempre se encontraba respaldada, sea un tribunal jurisdiccional de alcance nacional, sea por el legislador. Es más, podría utilizar un criterio para un caso y, en el siguiente, echar mano de otro distinto. El Acuerdo Plenario 2-2015 pretende superar las diferencias y, precisa, que debe entenderse como normas sustantivas de ejecución penal aquellas que establecen el contenido de los beneficios penitenciarios, tiempos necesarios de cumplimiento de penal, exigencias para la concesión, requisitos básicos de trámite, reglas de excepción o regímenes especiales; mientras que las normas procesales están relacionadas al trámite mismo. A partir de tal distinción expone distintas reglas.

1. Para normas sustantivas, se aplica como factor temporal de aplicación *“la ejecución material de la sanción, vale decir cuando la sentencia condenatoria de firmeza”*.
2. Excepcionalmente, se admite la posibilidad de que el legislador establezca un criterio distinto.
3. En cualquiera de esos casos, siempre es posible *“el criterio universal de favorabilidad en fase de ejecución material”*.
4. En el caso de leyes procesales, se atenderá la norma vigente al momento de la realización del acto procesal.

El asunto es ¿le conformará al Tribunal Constitucional la interpretación efectuada por la Corte Suprema? ¿Está vinculado a tal decisión? Tal como se anuncia la evolución del criterio de

aplicación pareciera, que la aparición de uno desestima al siguiente y, en consecuencia, el criterio que establezca la última institución que “toma la palabra” es la que define el problema. Los considerandos 10 y 11 parecen así exponerlo: mientras el criterio del Tribunal Constitución data de diciembre de 2003 en el expediente 2196-2002 HC/TC, el Acuerdo Plenario 08-2011 nace en diciembre de ese año. La posición del legislador, en cambio, es posterior de 2013 y 2014. Al Tribunal Constitucional le ha importado poco el asunto, pues el 15 de agosto de 2014, en el expediente 00684-2012-PH/TC -cuando la Corte Suprema ya tenía una posición doctrinal y el legislador ya había expedido la Ley 30101- pese a que el demandante le hace notar que no hay criterio definido sobre la ley aplicable en el tiempo sobre beneficios penitenciarios, con firmeza expone: *“En materia de beneficios penitenciarios -a través de una compatibilización del derecho al procedimiento preestablecido con la interpretación efectuada de la aplicación inmediata de las leyes prevista en el artículo 103° de la Constitución- la fecha en la cual se inicia el procedimiento destinado a obtener el beneficio de semilibertad o liberación condicional es la fecha en la que se presenta la solicitud para acogerse a este”*.

4.- La diferencia de normas: entre lo sustantivo y lo procesal

Desde nuestra perspectiva, hace bien el Acuerdo Plenario en distinguir los efectos y consecuencias de una norma a partir de la naturaleza misma de la norma a aplicar. Si mientras las normas sustantivas penales se definen a partir del reconocimiento instituciones, presupuestos legales, derechos y deberes; las normas procesales penales se relacionan con la actividad necesaria para la aplicación de tales institutos, presupuestos, derechos y deberes reconocidos por el derecho sustantivo. En el caso del derecho penal, se relacionará con la definición de los delitos, penas y demás consecuencias. La naturaleza de las normas de procedimiento viene definida por su estructura instrumental y la finalidad que persiguen. En ese sentido, dice ALFARO PINILLOS, es posible identificar normas procesales en los códigos sustantivos, a la vez que, es posible encontrar normas sustantivas en leyes y códigos de procedimiento¹³. Tal diferenciación es una exigencia derivada del art. 103 de la Constitución Política, pues el Tribunal Constitucional, comparando dicho artículo con el. 109 de mismo texto constitucional, concluye que nuestro ordenamiento se acoge a la teoría de los hechos cumplidos¹⁴, reconociéndose la excepción de la retroactividad en materia penal, para cuyo efecto la comparación se efectúa con el art. 2 inc. 24, lit d) que anuncia *“Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”*.

Si el principio de legalidad expone la necesidad de la certeza de la ley –tanto respecto del supuesto de hecho cuanto de la consecuencia jurídica- entonces, deberá convenirse en aceptar que, la retroactividad benigna, solo le alcanza a las normas calificadas como sustantivas. Tal es la relevancia de la diferencia entre lo sustantivo y lo procesal. Empero, si acogemos el texto constitucional textualmente, se consideraría como lo propiamente sustantivo, aquellas normas relacionadas con la definición de delitos y de penas. Cualquier otra norma, ajena a dichas definiciones, debería ser calificada como de “adjetiva”. Si ese es el argumento, entonces tendría que concluir que, sólo tiene calidad de normas sustantivas las contenidas entre el art. 106 y el

¹³ ALFARO PINILLOS, Roberto: Diccionario práctico de derecho procesal civil, Gaceta Jurídica, Lima, 2002, p. 586.

¹⁴ Fundamento jurídico 11, de la sentencia expedida en el expediente 0002-2006 AI/TC <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/00002-2006-AI.pdf>

427 del Código Penal. El sentido común nos remite a la necesidad de negar la literalidad y ofrece una interpretación sistemática, para poder incluir como normas sustantivas aquellas otras que sin estar relacionadas a la definición de delitos y penas, los posibilitan materialmente, dígame por ejemplo, instituciones penales como la autoría, la tentativa, la prescripción, la reincidencia, etc. Expuesta así, la diferencia, tiene sentido la discriminación que el Tribunal Constitucional realiza: el principio *tempus delicti commissi* rige para el derecho penal material, mientras que el principio *tempus regit actum* impera para el derecho penal procesal. La retroactividad benigna alcanza a las normas sustantivas.

El Tribunal Constitucional tiene clara la diferencia y así lo expone: “*Si hay una cuestión que es relativamente pacífica en la doctrina y la jurisprudencia comparada es aquella de que los criterios para resolver el problema de la ley aplicable en el tiempo están condicionados, en el sistema penal, a la verificación previa de si tal disposición es una que forma parte del derecho penal material o, en su defecto, del derecho procesal penal*” y agrega: “*(...) la doctrina coincide en que en el derecho procesal penal la regla es distinta. “El ámbito de vigencia temporal de la ley penal se precisa a través de la prohibición de la retroactividad. La penalidad tiene que estar expresamente determinada, antes que el hecho sea cometido. La retroactividad de la ley penal hace referencia a la penalidad, a los fundamentos de la penalidad. La prohibición de la retroactividad tiene que ver con todos los presupuestos materiales de la pena, pero no con las normas procesales”*¹⁵; de lo que se ha de concluir que, para las normas procesales no hay retroactividad que valga y se aplica la ley vigente al tiempo de su verificación.

La dificultad está en el hecho de que, el Supremo Interprete de la Constitución no plantea la posibilidad de que el Código de Ejecución Penal pueda tener o no normas sustantivas y normas procesales. Por el contrario, con meridiana claridad expone: “*el principio tempus delicti commissi sólo es aplicable para el derecho penal material, que ciertamente no comprende a un tema como los beneficios penitenciarios, que es una materia propia del Derecho Penitenciario*”¹⁶. Tal certeza, sin embargo parece que, no siempre fue tan clara para este Tribunal, pues en la sentencia del expediente 804-2002 HC7TC, indicó: “*En este contexto, en que operó una refundición de penas para su tratamiento penitenciario, cabe afirmar, de conformidad con la normativa constitucional citada anteriormente, que, si una nueva norma procesal como la Ley N.º 26320 resultaba menos ventajosa que la ley anterior en lo que respecta a la aplicación del beneficio penitenciario de semilibertad, no puede tener efecto retroactivo, por su carácter evidentemente perjudicial*”¹⁷. Dejamos constancia que la citada ley 26320 si bien su objeto principal era la modificación de una norma específica del derecho penal material, a la vez, posibilitó modificaciones en los presupuestos del procedimiento de terminación anticipada y en las exigencias normativas para la aplicación de beneficios penitenciarios. Es decir, la modificación tanto del derecho penal material, del derecho penal procesal y del derecho penitenciario.

El problema, pese a que el Tribunal Constitucional en algún momento ha expedido sentencias reconociendo que en el derecho penitenciario también es posible la retroactividad benigna, es

¹⁵ Cfr. Fundamentos jurídicos 4 y 5 de la sentencia en el expediente 1593-2003 HC/TC, en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/01593-2003-HC.html>

¹⁶ Cfr. Fundamento jurídico 6 de la sentencia en el expediente 1593-2003 HC/TC, en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/01593-2003-HC.html>

¹⁷ Cfr. Fundamento jurídico 4 de la sentencia en el expediente 804-2002 HC/TC, en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2002/00804-2002-HC.html>

dilucidar si efectivamente esta rama del derecho punitivo estatal tiene o no naturaleza material o procesal. La doctrina conviene en definir al derecho penitenciario como “*el conjunto de normas jurídicas que regulan la ejecución de todas las sanciones penales privativas de libertad, tanto penas como medidas de seguridad y medidas cautelares*”¹⁸ y, ello implica el reconocimiento de su autonomía e independencia, tanto del derecho penal material cuanto del derecho procesal penal, en la medida en que se le reconoce un cuerpo legislativo propio, una jurisdicción específica y, sobre todo, un objeto propio, como es la ejecución de penas, medidas privativas de libertad y medidas cautelares¹⁹. Desde esta particularidad, conviene decir, como bien reconoce el Acuerdo Plenario, que se vincula tanto al derecho penal material cuando al procesal penal²⁰. Es de recibo, reconocer, como instituciones propias del primer rubro las definiciones iniciales relacionadas con los derechos del interno, el régimen penitenciario, los beneficios penitenciarios en sí mismos; mientras que corresponderá atender como norma penitencia procesal las relacionadas con el modo de aplicar las sanciones, los procedimientos atendibles para cada beneficio penitenciario, las normas de tratamiento penitenciario, etc. y, tal diferenciación corresponde sea aplicada tanto al Código de Ejecución Penal como al Reglamento del mismo.

Entendida tal diferencia, entonces corresponderá que el Tribunal Constitucional reconozca también la posibilidad de hacer diferencias en la aplicación temporal de la ley dentro del derecho penitenciario, para cuyo efecto deberá posibilitarse la aplicación del principio de retroactividad benigna para las normas penitenciarias materiales y, el reconocimiento del principio de los hechos cumplidos para el caso del procedimiento en sí mismo de los beneficios penitenciarios.

Sin perjuicio de tal posibilidad, mayor riesgo tiene la aceptación del criterio de que la atención de norma penitenciaria material se compute a partir de la ejecución material de la sanción, vale

¹⁸ MÜLLER-DIETZ, Strafvollzugsrecht, Berlín, 1978, p 20, citado por SANCHEZ-OSTIZ, Pablo: Introducción al derecho penitenciario, en <https://www.unav.es/penal/iuspoenale/lecciones/2013%2013%20iuspoenale%20Reg%C3%ADmenes%20penitenciarios.pdf>. (revisado en 30 de junio de 2016). Corresponderá precisar que, para nuestra realidad, el derecho penitenciario sólo comprende, formalmente, las penas y las medidas de seguridad por expreso mandato del art. I del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal.

No obstante, una definición del derecho penitenciario nacional la recoge Aquino Espinoza que anuncia “es el conjunto de normas que regulan la convivencia y el orden dentro de los establecimientos penitenciarios así como los derechos y beneficios penitenciarios a los que puede acogerse el interno”. Cfr. AQUINO ESPINOZA, Herve M. “Un acercamiento a la realidad de los derechos humanos de los prisionados y a la corrupción en el Establecimiento Penitenciario Sarita Colonia del Callao”, en Gaceta Penal y Procesal Penal, Tomo 74, Lima, agosto de 2015, p. 317.

¹⁹ Véase: SANCHEZ-OSTIZ, Pablo: Introducción al derecho penitenciario, o.c., p. 1.

²⁰ En las “Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos” adoptado 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, se distingue un conjunto de principios de distinta naturaleza: desde aquellos que van relacionados con derechos y deberes de los reclusos, sean procesados o sentenciados, hasta aquellos otros que materializan reglas para la aplicación de sanciones y actos de disciplina. En el primer ámbito resaltamos, por ejemplo el reconocimiento de la no distinción de tratamiento en mérito a prejuicios, principalmente de raza, color, sexo, lengua, religión, opinión política o cualquier otra opinión, de origen nacional o social, fortuna, nacimiento u otra situación cualquiera, mientras que del segundo rescatamos, como evidencia, la exigencia de que ningún recluso sea sancionado sin haber sido informado de la infracción que se le atribuye y sin que se le haya permitido previamente presentar su defensa, además de la obligación de la autoridad competente realizar un exhaustivo examen completo del caso concreto.

decir cuando la sentencia condenatoria de firmeza, porque el Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia, también ha precisado que la ley penal (material) es la vigente al tiempo del hecho punible. En otras palabras, si se pretende que, se distinga la aplicación de la ley, por la naturaleza jurídica de la norma, es más congruente reclamar que, las exigencias del beneficio penitenciario sean las existentes al tiempo de la comisión del delito, como aplicación extensiva del art. 6 del Código Penal. No obstante, reconocemos que tal propuesta es sólo una elucubración que, de seguro el Tribunal Constitucional prontamente podrá dilucidar tan pronto tenga la oportunidad a partir de algún proceso constitucional relacionado con la aplicación de los beneficios penitenciarios.

5.- Conclusiones

La dación de un nuevo acuerdo plenario relacionado con la aplicación de las normas a las instituciones del derecho penitenciario, expone una problemática seria, materializada en mérito a los distintos criterios asumidos tanto por el legislador cuanto por los más altos tribunales de justicia del Estado.

El Acuerdo Plenario 02-2015 CJ-216 pretende convertirse en el candil que alumbre las decisiones de los magistrados nacionales respecto de las exigencias de la aplicación en el tiempo de las normas de ejecución penal relacionados con los beneficios penitenciarios, empero tendrá que reconocerse que su existencia no anula ni disminuye el valor de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Aun cuando se indica una limitación específica relacionada con las leyes 30101 y 30332, lo cierto es que ofrece reglas generales de aplicación extensiva a todos los casos futuros. De hecho, el fundamento 15 contiene reglas concretas, aunque el mismo no tiene calidad de “doctrina legal”.

El Tribunal Constitucional por su parte ha mantenido de modo constante y, desde el año 2002 hasta el pasado agosto de 2014 una invariable interpretación de la naturaleza jurídica de las normas que regulan los beneficios penitenciarios en el país y, a partir de ella, una específica doctrina relacionada con la aplicación en el tiempo de dichas normas, que esperemos que a pesar de las diferencias se modifique con el ánimo de asegurar la unidad jurisprudencial y la posibilidad de la predictibilidad jurisdiccional. En cualquier caso, a pesar del intento de los magistrados supremos, tendrá que reconocerse la vigencia y el carácter vinculante de las decisiones del Tribunal Constitucional.

La definición de los beneficios penitenciarios calificándolos como derechos subjetivos condicionados si bien tiene mayor compatibilidad con el régimen constitucional de la resocialización como efecto pretendido del derecho penitenciario, posibilitará en el futuro, creemos, la desaparición –o cuando menos la disminución de- restricciones al acceso de beneficios penitenciarios para delitos determinados; pese a que habrá de reconocerse que, el legislador tiene la posibilidad de establecerlas en función de otras exigencias de política criminal reconocidas en la misma Constitución Política.

7.- Bibliografía

- ALFARO PINILLOS, Roberto: Diccionario práctico de derecho procesal civil, Gaceta Jurídica, Lima, 2002.
- AQUINO ESPINOZA, Herve M. “Un acercamiento a la realidad de los derechos humanos de los prisionados y a la corrupción en el Establecimiento Penitenciario Sarita Colonia del Callao”, en Gaceta Penal y Procesal Penal, Tomo 74, Lima, agosto de 2015.
- CAMARGO HERNANDEZ, César: “Estudio sobre las fuentes mediatas o indirectas del derecho penal y su eficacia” en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Madrid, Año 1959 - Número 1. Digitalizado en <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2777079.pdf> (revisado en 12 de mayo de 2016).
- MEDINA, Augusto: “La retos de la Política Criminal en el Perú y la eliminación de los beneficios penitenciarios” en <http://blog.pucp.edu.pe/item/153632/la-retos-de-la-politica-criminal-en-el-peru-y-la-eliminacion-de-los-beneficios-penitenciarios>, revisado en 31 de agosto de 2013.
- MILLA VASQUEZ, Diana Guisella: “Comentarios al Acuerdo Plenario Nro. 08-2011/CJ-116 sobre beneficios penitenciarios, terrorismo y criminalidad organizada”, en Gaceta Penal y Procesal Penal, Tomo 34, Lima, 2012.
- MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS: Manual de beneficios penitenciarios y de lineamientos del modelo procesal acusatorio, Editora ABC Perú SAC, Lima, 2012.
- MÜLLER-DIETZ, Strafvollzugsrecht, Berlín, 1978, p 20, citado por SANCHEZ-OSTIZ, Pablo: Introducción al derecho penitenciario, en <https://www.unav.es/penal/iuspoenale/lecciones/2013%2013%20iuspoenale%20Reg%C3%ADmenes%20penitenciarios.pdf>. (revisado en 30 de junio de 2016).
- PEREZ LOPEZ, Jorge: “Naturaleza jurídica de los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional”, en Gaceta Penal y Procesal Penal, Tomo 20, Lima, febrero de 2011.
- “Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos” adoptado 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.