

**UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA**

**UNIDAD DE POST-GRADO**

**El Impacto de las Resoluciones del Tribunal  
Constitucional Peruano en la ejecución penal**

**TESIS**

Para optar el Grado Académico de Doctor en Derecho y Ciencia Política

**AUTOR**

**Germán Small Arana**

**Lima –Perú**

**2012**

## DEDICATORIA

Este trabajo constituye una preocupación constante para el campo penitenciario, por ello la dedicatoria será a todos los interesados en este álgido problema y en especial a mis alumnos, que siempre son el aliciente necesario para impulsar cualquier investigación, deseando contribuir al mejor conocimiento del problema carcelario y la sensibilización frente al privado de la libertad que sigue formando parte de la sociedad, en este contexto, todo lo que pueda realizarse en este campo redundará en devolvernos al seno de la comunidad a una persona en mejores condiciones de las que provoco la reclusión como elemento útil.

No podía dejar de reconocer la ayuda inmensurable de Isabel Cristina. mi esposa, quien a cada instante es la impulsora de mis actos y al maestro Víctor Prado Saldarriaga, por su orientación y apoyo constante para el logro de este trabajo, como amigo, jurista y Magistrado de la Corte Suprema de la República.

## AGRADECIMIENTO

Mi agradecimiento a mis alumnos de Pre grado y post grado de San Marcos, así como a mis alumnos de la maestría de la Universidad Pedro Ruiz Gallo de Chiclayo, quienes en cada clase me han impulsado a concretar este trabajo, que espero redunde en beneficio de la juventud estudiosa del derecho penitenciario y a conocer sus instituciones y en este marco saber cómo pretendemos con este trabajo demostrar el impacto de las resoluciones del Tribunal Constitucional en el campo de la Ejecución Penal.

## ÍNDICE

### INTRODUCCIÓN

### CAPÍTULO PRIMERO EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

<b>1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....</b>	<b>12</b>
1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA.....	12
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA .....	15
1.2.1. PROBLEMA GENERAL.....	15
1.2.2. PROBLEMAS ESPECÍFICOS.....	15
<b>2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....</b>	<b>15</b>
2.1. OBJETIVO GENERAL.....	15
2.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	16
<b>3. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN.....</b>	<b>16</b>
3.1. JUSTIFICACIÓN.....	16
3.2. IMPORTANCIA.....	16
<b>4. HIPÓTESIS, VARIABLES E INDICADORES.....</b>	<b>16</b>
4.1. HIPÓTESIS.....	16
4.1.1. HIPÓTESIS PRINCIPAL.....	17
4.1.2. HIPÓTESIS ESPECÍFICAS.....	17
4.2. VARIABLES E INDICADORES.....	17

### CAPÍTULO SEGUNDO MARCO TEÓRICO Y DOCTRINARIO

<b>5. ANTECEDENTES DEL SISTEMA PENITENCIARIO.....</b>	<b>20</b>
<b>6. DIAGNÓSTICO DEL SISTEMA PENITENCIARIO DEL PERÚ.....</b>	<b>21</b>
6.1. EL SISTEMA PENITENCIARIO EN EL PERÚ.....	21
6.2. PROBLEMAS PENITENCIARIOS.....	23
6.2.1. PROBLEMAS INTRACARCELARIOS.....	24
A. SOBREPOBLACIÓN PENITENCIARIA.....	26
B. DEFICIENTE INFRAESTRUCTURA.....	35
6.2.2. PROBLEMAS EXTERNOS.....	41
A. EXIGUO PRESUPUESTO ASIGNADO AL INPE.....	41
B. MEDIDAS DE REFORMA DEL SISTEMA PENITENCIARIO.....	46
6.3. PRINCIPIOS RECTORES DEL DERECHO DE EJECUCIÓN PENAL.....	46
6.3.1. PRINCIPIO DE LEGALIDAD.....	46
6.3.2. PRINCIPIO DE RESOCIALIZACIÓN.....	48
6.3.3. PRINCIPIO DE HUMANIDAD.....	49

<b>7. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ.....</b>	<b>51</b>
7.1. LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y SU IMPACTO SOBRE EL SISTEMA PENITENCIARIO NACIONAL.....	51
7.2. EL IMPACTO DE LAS RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ, EN RELACIÓN AL CAMPO PENITENCIARIO.....	71
7.2.1. DERECHOS DEL INTERNO .....	71
A. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIÓN EN CUANTO A LOS DERECHOS DEL INTERNO.....	75
7.2.2. LOS BENEFICIOS PENITENCIARIOS DE PRE LIBERTAD, SEMILIBERTAD Y LIBERACIÓN CONDICIONAL.....	93
A. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN CUANTO A LA NATURALEZA DE LOS BENEFICIOS PENITENCIARIOS.....	94
B. PLENOS JURISDICCIONALES EN CUANTO A LA NATURALEZA JURÍDICA DE LOS BENEFICIOS PENITENCIARIOS .....	95
C. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL RELATIVAS A LOS EFECTOS DE LA REVOCATORIA DE LOS BENEFICIOS DE PRELIBERTAD.....	98
D. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN CUANTO A LA REFUNDICIÓN DE PENAS.....	107
7.2.3. EL BENEFICIO PENITENCIARIO DE VISITA ÍNTIMA.....	112
A. GENERALIDADES.....	112
B. PROBLEMA SEXUAL (HOMOSEXUALIDAD).....	112
C. REALIDAD DE LA VISITA ÍNTIMA EN EL CAMPO PENITENCIARIO.....	113
D. CONCEPTO Y FINALIDAD.....	114
E. CARACTERÍSTICAS.....	114
F. REQUISITOS, RENOVACIÓN Y PERIODICIDAD.....	114
G. TRAMITACIÓN.....	117
H. SUSPENSIÓN.....	118
I. LA VISITA ÍNTIMA EN LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.....	118
J. LA VISITA ÍNTIMA EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA....	124
7.2.4. PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL RESPECTO A LA SITUACIÓN CARCELARIA DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE CHALLAPALCA.....	125
A. Antecedentes.....	125
B. Situación de la infraestructura y servicios básicos.....	126
C. Régimen de Seguridad.....	127
D. Tratamiento penitenciario.....	127
E. Legislación nacional.....	128

	F.	Los derechos humanos del interno.....	128
	G.	Medidas ante la grave situación de riesgo en el penal de Challapalca.....	131
7.2.5.		LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ Y SU RELACIÓN CON LA SITUACIÓN CARCELARIA .....	136
	A.	Establecimiento penitenciarios.....	136
	B.	Precariedad de los establecimientos penitenciarios.....	136
	C.	El hacinamiento carcelario.....	137
	D.	Hacinamiento y derechos humanos.....	145
	E.	Causas que ocasionan el acelerado crecimiento de la población penitenciaria.....	146
	F.	Consecuencias del hacinamiento.....	148
	G.	PROPUESTAS DEL INPE CONTRA EL HACINAMIENTO.....	149
	H.	Nuestra Consideración respecto al hacinamiento carcelario.....	150
7.2.6.		EL TRABAJO Y LA EDUCACIÓN COMO TRATAMIENTO PENITENCIARIO.....	150
<b>8.</b>		<b>LEGISLACIÓN COMPARADA</b>	
	8.1.	LEGISLACIÓN COLOMBIANA.....	153
	8.2.	LEGISLACIÓN BOLIVIANA.....	160
	8.3.	LEGISLACIÓN CHILENA.....	165
	8.4.	LEGISLACIÓN VENEZOLANA.....	170
	8.5.	LEGISLACIÓN ARGENTINA.....	172
	8.6.	LEGISLACIÓN DE COSTA RICA.....	176
	8.7.	LEGISLACIÓN ECUATORIANA.....	177
	8.8.	LEGISLACIÓN MEXICANA.....	183
	8.9.	LEGISLACIÓN ESPAÑOLA.....	186
<b>9.</b>		<b>JURISPRUDENCIA COMPARADA SOBRE PRONUNCIAMIENTOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE EJECUCIÓN PENAL .....</b>	<b>192</b>

**CAPÍTULO TERCERO  
METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN**

<b>10.</b>		<b>TIPO, DISEÑO Y MÉTODO DE LA INVESTIGACIÓN.....</b>	<b>198</b>
	10.1.	TIPO DE INVESTIGACIÓN.....	198
	10.2.	DISEÑO Y MÉTODO DE INVESTIGACIÓN.....	198
<b>11.</b>		<b>POBLACIÓN Y MUESTRA DE LA INVESTIGACIÓN.....</b>	<b>198</b>
	11.1.	POBLACIÓN.....	198
	11.2.	MUESTRA.....	199
	11.3.	TIPO DE MUESTRA.....	199
<b>12.</b>		<b>TÉCNICAS, INSTRUMENTOS Y PROCEDIMIENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS..</b>	<b>199</b>
	12.1.	TÉCNICAS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.....	199
		A. TÉCNICA DE LA OBSERVACIÓN.....	199
		B. TÉCNICA DE LA ENCUESTA Y ENTREVISTA.....	199

12.2.	INSTRUMENTOSDERECOLECCIÓNDEDATOS.....	199
A.	INSTRUMENTODEPROCESAMIENTODEDATOS.....	200
B.	PROCEDIMIENTOSDERECOLECCIÓNDEDATOS.....	200
12.3.	TRATAMIENTODELOSDATOS.....	201

**CAPÍTULO CUARTO**  
**COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS Y RESULTADOS**

13.	COMPROBACIÓN DE LAS HIPÓTESIS .....	203
14.	RESULTADOS.....	206
15.	CONCLUSIONES.....	207
16.	RECOMENDACIONES.....	210

**ANEXOS**

1.	FORMATODECUESTIONARIO.....	214
----	----------------------------	-----

**BIBLIOGRAFÍA**

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación se sustenta en el análisis de Resoluciones del Tribunal Constitucional del Perú que a criterio del investigador han generado efectos sobre la aplicación de las normas que regulan las instituciones del Derecho de ejecución penal, como Los deberes y derechos del interno, el trabajo y la educación penitenciaria, la concesión y revocatoria de los beneficios penitenciarios de Prelibertad, condiciones de vida, la disciplina penitenciaria, el tratamiento penitenciario, la aplicación temporal de las normas de derecho de ejecución penal, entre otros, asimismo, se sustenta la presente investigación en base a la contrastación de encuestas dirigidas y realizadas a la muestra de 200 internos entre detenidos y sentenciados de los establecimientos penitenciarios de la Dirección Regional de Lima que representan al Universo de Población carcelaria activa para el presente estudio.

Comprende también las entrevistas realizadas a especialistas en el Campo del Derecho así como el análisis y comentario de bibliografía, legislación y documentación que ha sido clasificada de forma debida por el investigador y que considera es relevante para cumplir con el objetivo del estudio.

La presente investigación, se divide en los siguientes capítulos:

**El primero**, se refiere al problema de investigación donde se ha identificado la realidad problemática, formulado el problema, los objetivos, justificación e importancia así como la hipótesis y variables a fin de contrastar y comprobar las hipótesis de estudio planteadas.

**El segundo**, se desarrolla el análisis teórico y conceptual de la investigación.

**El tercero**, comprende la metodología empleada de la investigación, donde se precisa el tipo, diseño, método, la población y muestra así como las técnicas e instrumentos de recolección y tratamiento de datos.

**El cuarto**, se refiere a la comprobación de las hipótesis y resultados.

Asimismo, se han formulado las respectivas conclusiones, recomendaciones, bibliografía y anexos, con el fin de presentar en forma clara los diversos capítulos que conforman este estudio.

En el presente trabajo de investigación pretendemos determinar cuál es el impacto de las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú que se emiten en aplicación de las normas de derecho de ejecución penal (Código de ejecución penal y las leyes especiales) en los diferentes casos que se presentan ante los entes administrativos y jurisdiccionales en el sistema penitenciario nacional.

# CAPITULO PRIMERO

## **CAPÍTULO PRIMERO**

### **EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN**

#### **1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

##### **1.1 DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA**

La situación carcelaria de nuestro sistema penitenciario actual evidencia una realidad compleja y a su vez encierra una enorme dificultad para poder conocer cabalmente toda su dimensión problemática, esto debido a una ineficiente voluntad política por parte de las autoridades que tienen a su cargo el manejo del sistema carcelario en su conjunto.

La población carcelaria actual que suma alrededor de 58 mil internos aqueja condiciones insalubres que no solamente inciden en cuanto la salud física y psicológica se refiere, sino también redundan en el espinoso tema de si existe o no una “efectiva rehabilitación, reeducación y resocialización del penado”<sup>1</sup>.

No lejos de esta situación se encuentran países de la Región Andina tales como Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador y Venezuela, quienes por coincidencia presentan similares problemas que el nuestro, tanto en sus estructuras y sistemas penitenciarios<sup>2</sup>.

Por ello, mientras persista dicha sintomatología problemática, nuestro sistema penitenciario no está lejos de asemejarse al “*infierno de Dante*”, en donde el hombre se despersonaliza por los múltiples fenómenos que le afectan durante su internamiento o reclusión, expuestos a varios factores que inciden en este problema, el mismo que no tendrá solución total, en tanto el ser humano siga delinquiendo. Por lo que la aspiración es conseguir ubicar el problema dentro de un esquema manejable para que con trabajo y tiempo se pueda decir en el futuro que el Perú cuenta con establecimientos penitenciarios adecuados, donde es posible efectuar acciones de tratamiento

---

<sup>1</sup> A ello además debe anotarse, que el marco de referencia fundamental, en que se sitúa el sistema carcelario en todo el país, está dado por tres factores concomitantes: una población excesiva que rebasa ampliamente la capacidad física de la infraestructura existente; una escasa disponibilidad de recursos de todo orden para atender el mantenimiento y rehabilitación de esa población; y, un reducido personal que no cubre las reales necesidades que requiere no sólo el tratamiento del interno, sino la seguridad penitenciaria en sus tres dimensiones: de las personas, de las comunicaciones y de la infraestructura. Confronte con: **SMALL ARANA, Germán**; Situación Carcelaria en el Perú y los Beneficios Penitenciarios; Editorial Jurídica Grijley; Lima – Perú, 2006; Pág. 03.

<sup>2</sup> Véase CONFERENCIA REGIONAL SOBRE LA SITUACIÓN CARCELARIA EN LA REGIÓN ANDINA; Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos (INREDH); Quito – Ecuador, 2000; pág. 17 y sgtes.

y rehabilitación, tendientes a lograr la recuperación del interno<sup>3</sup>, modificando su conducta inicial y devolviendo a la comunidad social un ser capaz de reincorporarse positivamente en ella.

Visualizando los principios filosóficos del sistema penitenciario peruano (al margen de que el término empleado por la Constitución Política hable de “régimen”), esta norma precisa dos grandes lineamientos:

- a. **Uno relativo al principio humanista**, al reconocer los derechos inherentes al interno, cuando afirma: “El derecho de los reclusos a ocupar establecimientos sanos y convenientes”.
- b. **Otro, referido al propósito de readaptar al recluso**, cuando sostiene: “El régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad”.

En tal sentido y dentro de esa aspiración normativa y principista, la Organización de las Naciones Unidas ha sugerido siempre que la población de los establecimientos penitenciarios para un manejo adecuado donde pueda efectuarse una clasificación que genere disposición al trabajo y a la educación, no puede exceder el número de 500 internos. En nuestro medio se debe aceptar la imposibilidad de tener centros como internos tenga el país, aunque ese referencial será lo ideal.

Frente a esa imposibilidad, se hace imperioso contar con centros penitenciarios diferenciados, que aun cuando puedan albergar una población de más de 1,000 internos, con una adecuada asignación de recursos y personal auxiliar técnico, sean manejables dentro de límites medios; sin embargo en algunos casos observamos una sobrecarga poblacional que ha desplazado los ambientes destinados al trabajo, educación y recreación, para convertirlos en lugares de alojamiento, haciéndolos ingobernables, como el caso del establecimiento penitenciario de Lurigancho, cuya capacidad mínima de 1,800 internos y máxima de 3,400 se ha rebasado ampliamente (en su capacidad de albergue) hasta llegar actualmente, a una población de aproximadamente 8,500 internos, en el que no es factible llevar a cabo ninguna acción planificada de tratamiento, sino realizar actos aislados de tratamiento que llegan a pequeños grupos, por estar centrada la atención de la administración en la seguridad, situación que se repite en los penales más grandes del país y es especial de la región penitenciaria Lima, que soporta el 52% de la población total nacional, siendo esta una realidad preocupante para el sistema penitenciario en sí y para los efectos de la seguridad ciudadana. Hecho que, como efecto contraproducente imposibilita la aplicación efectiva de los programas de resocialización del interno, que constituyen la finalidad de la pena en el régimen penitenciario.

---

<sup>3</sup> Precisándose, claro está, que el tratamiento y la rehabilitación del interno no puede definirse como un concepto aritmético, pues estos conllevan una serie de factores o elementos interrelacionados que, puestos en forma ordenada y dinámica, producen cambios en la conducta del interno mediante la disciplina, la educación y el trabajo, que se convierten en los tres pilares fundamentales del tratamiento penitenciario, siendo necesario e indispensable, para lograr este propósito, la participación plena del interno, pues si éste no interviene real y efectivamente en todas las acciones de rehabilitación y tratamiento programadas en el establecimiento penitenciario, de nada servirán los esfuerzos que la administración penitenciaria realice. Sostiene Germán Small en su obra citada sobre “Situación carcelaria en el Perú y los Beneficios Penitenciarios”

Se sabe que ningún país del mundo por más desarrollado que se encuentre ha superado íntegramente estas dificultades; pues aún cuando han logrado estándares relativamente aceptables de estancia y convivencia, no han conseguido el cien por ciento la resocialización de los internos. Aún más, cuando en los últimos años se ha generalizado la violencia en diferentes centros penales del mundo especialmente en los de América Latina, debido fundamentalmente a la sobrepoblación y a la falta de una adecuada administración penitenciaria, prestando más interés a la seguridad y militarización que a los programas de tratamiento resocializador (ineficiente e ineficaz voluntad política gubernativa y ejecutiva).

Frente a este contexto problemático del sistema penitenciario, el cual desde el punto de vista político criminal no resulta en lo absoluto positivo ni alentador, el Tribunal Constitucional a través de su actividad de control del marco constitucional ha emitido diversas resoluciones que inciden directamente en la aplicación de las normas concernientes al Derecho de Ejecución Penal, es decir respecto al contenido material del Código de Ejecución Penal y las leyes especiales en los diferentes casos que se presentan ante los entes administrativos y judiciales dentro del Sistema Penitenciario Nacional.

Razón por la cual el investigador ha seleccionado como muestra las siguientes resoluciones que han tenido un pronunciado IMPACTO EN EL SISTEMA PENITENCIARIO que serán materia de análisis en la presente investigación con posterioridad:

- EXP. N° 1429-2002-HC/TC
- EXP. N° 0804-2002-HC/TC
- EXP. N° 1594-2003-HC/TC
- EXP. N° 1593-2003-HC/TC
- EXP. N° 2333-2004-HC/TC
- EXP. N° 5837-2005-PHC/TC
- EXP. N° 2345-2006-PHC/TC
- EXP. N° 10368-2006-PHC/TC
- EXP. N° 05954-2007-PHC/TC
- EXP. N° 0092-2007-PHC/TC
- EXP. N° 02144-2008-PHC/TC
- EXP. N° 05559-2009-PHC/TC

Por ello, si bien es cierto que la actividad jurisprudencial del Tribunal Constitucional ha marcado no sólo un hito sino que además han tenido una incidencia significativa en el campo de la ejecución penal en nuestro medio; cierto es también, que dicho pronunciamiento del referido Órgano Constitucional tampoco ha garantizado plenamente la aplicación correcta de la norma<sup>4</sup>. Así, por ejemplo, en el siglo XXI, donde aún persiste el debate en el sistema penal, entre el derecho penal, el derecho procesal penal y el derecho de ejecución penal, hemos enfatizado que, a pesar de que no se ha establecido si las normas del derecho de ejecución penal son de carácter procesal

---

<sup>4</sup> Esta es la esencia y orientación que se ha planteado demostrar el presente trabajo de investigación.

o de carácter sustantivo-penal, el Tribunal Constitucional ha sentado posición, señalando que es de carácter procesal al margen de que gran parte de la doctrina defiende la tesis de que el derecho penal, procesal penal y el de ejecución penal forman parte de un todo, y que son de aplicación a todos los internos en igualdad de condiciones.

En tal sentido, se desarrollará un análisis minucioso respecto a las resoluciones del Tribunal Constitucional que han marcado un notable influjo en nuestro sistema penitenciario nacional, sobre todo en las instituciones de la ejecución penal: Los deberes y derechos del interno, el trabajo y la educación penitenciaria, la concesión y revocatoria de los beneficios penitenciarios de pre libertad, la disciplina penitenciaria, el tratamiento penitenciario, la aplicación temporal de las normas de derecho de ejecución penal, entre otros, las que serán abordadas en el presente trabajo de investigación esperando que contribuya al esclarecimiento de la polémica generada a raíz del pronunciamiento del órgano máximo de interpretación de la Constitución, como norma adjetiva, en cuanto a beneficios penitenciarios para los privados de libertad y el impacto de las Resoluciones del Tribunal Constitucional que tienen implicancia en los diversos aspectos de la ejecución penal.

## **1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

### **1.2.1 PROBLEMA GENERAL:**

¿Cuál es el impacto de las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú que se emiten en aplicación de las normas de derecho de ejecución penal (Código de ejecución penal y las leyes especiales) en los diferentes casos que se presentan ante los entes administrativos y jurisdiccionales?

### **1.2.2. PROBLEMAS ESPECÍFICOS:**

- A. ¿Cuál es el impacto de las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú que se emiten en aplicación de las normas de derecho de ejecución penal para los internos de los establecimientos penitenciarios del Perú?
- B. ¿Cuál es el impacto de las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú que se emiten en aplicación de las normas de derecho de ejecución penal en opinión de los especialistas en el campo?
- C. ¿Las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú en su pronunciamiento han previsto las condiciones actuales de reclusión del sistema penitenciario nacional en aplicación coherente con el objetivo del principio constitucional de la ejecución de la pena?

## **2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN**

### **2.1. OBJETIVO GENERAL:**

Determinar cuál es el impacto de las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú que se emiten en aplicación de las normas de derecho de ejecución penal (Código de ejecución penal y las leyes especiales) en los diferentes casos que se presentan ante los entes administrativos y jurisdiccionales.

## **2.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS**

- A. Establecer cuál es el impacto de las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú que se emiten en aplicación de las normas de derecho de ejecución penal para los internos de los establecimientos penitenciarios del Perú.
- B. Determinar cuál es el impacto de las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú que se emiten en aplicación de las normas de derecho de ejecución penal en opinión de los especialistas en el campo.
- C. Demostrar si las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú en su pronunciamiento han previsto las condiciones actuales de reclusión del sistema penitenciario nacional en aplicación coherente con el objetivo del principio constitucional de la ejecución de la pena.

## **3. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN**

### **3.1. JUSTIFICACIÓN**

La presente investigación se justifica en que existe la necesidad de establecer cuál es el impacto de las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú que se emiten en aplicación de las normas de Derecho de Ejecución Penal (Código de Ejecución Penal y sus respectivas Leyes Especiales) en los diferentes casos que se presentan ante los entes administrativos y jurisdiccionales del Sistema Penitenciario Nacional, así como determinar si las sentencias del Tribunal Constitucional en su pronunciamiento tienen en cuenta la realidad carcelaria así como los principios constitucionales teniendo en cuenta que existen pronunciamientos diversos sobre la misma materia y posiciones diversas entre especialistas del campo.

### **3.2. IMPORTANCIA**

La presente investigación posee suma relevancia por cuanto desde el punto de vista académico pretende contribuir a conocer cuál es el impacto de las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú en el Sistema Penitenciario Nacional teniendo en cuenta que dicho Tribunal es un órgano autónomo que vela por la aplicación debida de los derechos contenidos en la Constitución Política de nuestro país y sus resoluciones son de carácter vinculante es decir de obligatorio cumplimiento.

## **4. HIPÓTESIS, VARIABLES E INDICADORES**

### **4.1. HIPÓTESIS**

#### **4.1.1. HIPÓTESIS PRINCIPAL:**

Las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú que se emiten en aplicación de las normas de derecho de ejecución penal en los diferentes casos que se presentan ante los entes administrativos y jurisdiccionales en el sistema penitenciario nacional tienen impacto negativo en la mayoría de casos.

#### **4.1.2. HIPÓTESIS ESPECÍFICAS:**

- A. Las Sentencias del Tribunal Constitucional de nuestro País que se pronuncian en aplicación de las normas de ejecución penal tienen en su mayoría un impacto negativo sobre los internos de los establecimientos penitenciarios del Perú.
- B. Las Sentencias del Tribunal Constitucional de nuestro País que se pronuncian en aplicación de las normas de ejecución penal tienen en su mayoría un impacto negativo en opinión de los especialistas del campo.
- C. El Tribunal Constitucional del Perú no ha previsto las condiciones actuales de reclusión en el sistema penitenciario nacional para emitir sus sentencias en aplicación del principio constitucional de la ejecución de la pena.

#### **4.2. VARIABLES E INDICADORES:**

##### **HIP. 4.2A**

##### **\*VARIABLE INDEPENDIENTE (V.I)**

Sentencias del Tribunal Constitucional del Perú

##### **INDICADORES**

Todos

Algunos

Ninguno

##### **\*VARIABLE DEPENDIENTE (V.D)**

En aplicación de las normas de ejecución penal tienen en su mayoría un impacto negativo sobre los internos de los establecimientos penitenciarios del Perú.

##### **INDICADORES**

Alto grado

Menor grado

**HIP. 4.2B**

**\*VARIABLE INDEPENDIENTE (V.I)**

Sentencias del Tribunal Constitucional del Perú

**INDICADORES**

Todos

Algunos

Ninguno

**\*VARIABLE DEPENDIENTE (V.D)**

En aplicación de las normas de ejecución penal tienen en su mayoría un impacto negativo en opinión de los especialistas del campo.

**INDICADORES**

Alto grado

Menor grado

HIP. 4.2C

**\*VARIABLE INDEPENDIENTE (V.I)**

El Tribunal Constitucional del Perú

**INDICADORES**

Todos

Algunos

Ninguno

**\*VARIABLE DEPENDIENTE (V.D)**

No ha previsto las condiciones actuales de reclusión en el sistema penitenciario nacional para emitir sus sentencias en aplicación del principio constitucional de la ejecución de la pena.

**INDICADORES**

Alto grado

Menor grado

## CAPITULO SEGUNDO

## **CAPÍTULO SEGUNDO**

### **MARCO TEÓRICO Y DOCTRINARIO**

#### **5. ANTECEDENTES DEL SISTEMA PENITENCIARIO**

En el Perú la etapa sistémica de la normativa penitenciaria la podemos determinar a partir del 15 de abril de 1969 cuando se dicta el Decreto Ley N° 17581 conocida como “Unidad de Normas para la Ejecución de Sentencias Condenatorias” en la que se consolida como forma de tratamiento penitenciario el Sistema Progresivo, el mismo que iniciando con una fase de observación y clasificación establece el tratamiento como la etapa más prolongada que consiste en la acción intencionada a cada caso particular para los efectos de enmienda o resocialización del penado para llegar a una fase ultima que es la prueba consistente en la comprobación de las acciones rehabilitadoras llevadas a cabo en el campo penitenciario y que se objetivizan en los mecanismos de libertad anticipada como la semilibertad y la libertad condicional.

Esta misma norma incorporo a la legislación Nacional beneficios penitenciarios novedosos como el permiso de salida, la redención de pena por el trabajo y la semilibertad, aun en forma incipiente en cuanto a su determinación y naturaleza jurídica pero importante como soportes del tratamiento penitenciario. Posteriormente en el campo normativo es importante el del decreto ley N° 23164 que amplió la redención de pena por el trabajo inicialmente limitado solo a los sentenciados primarios a toda la población con lo que se consolida y se refuerza el trabajo como forma de rehabilitación y recién con este dispositivo legal nace en el Perú la redención de pena por el estudio, ahora redención de pena por la educación como mecanismo de reducir el tiempo de permanencia en el establecimiento penitenciario o disminuir la pena impuesta en cuanto concierne a la libertad definitiva. En el devenir histórico en cuanto al desarrollo normativo penitenciario es importante destacar la Constitución política de 1979 que en el artículo N° 234 estableció taxativamente “que el tratamiento penitenciario que tiene por objeto la rehabilitación para efectos de reinserción social se llevara a cabo mediante un código de ejecución penal”, esta determinación constitucional obligo a la conformación de la comisión para el diseño y estructura del código de ejecución penal que fue promulgado en marzo de 1985, mediante el decreto legislativo N° 330 que trajo como novedad un título preliminar en el campo penal como normas fundamentales o principios sobre las cuales descansa el objeto y la finalidad de la pena y el campo penitenciario. Asimismo estableció en el artículo 4 “que el tratamiento penitenciario se lleva a cabo mediante el sistema progresivo”, lo que implico el afianzamiento de este sistema en la ejecución de las penas y las medidas de seguridad en el Perú; este código organizo los beneficios penitenciarios en un capítulo específico, incorporando

a la liberación condicional que se encontraba en el código penal de 1924 al contexto estrictamente penitenciario. La importancia también de este código radica en la creación de los jueces de ejecución penal para velar por el cumplimiento no solo de las normas de este código, sino para velar por el respeto y derecho de la persona encarcelada, y finalmente crea el Instituto Nacional Penitenciario. El INPE, como un organismo público descentralizado que le da una mayor libertad de autonomía económica, administrativa y normativa, encargado del quehacer penitenciario y como el Ente rector del sistema penitenciario nacional.

A la vigencia del código penal de 1991 y al establecimiento de penas distintas a las que establecía el código penal de 1924, en las que estaba marcada el código de ejecución penal de 1985, fue necesaria su modificación a los efectos de incorporar la nueva nomenclatura penal ya vigente, razones que determinaron la conformación de la comisión revisora, redactora del código de ejecución penal que dio origen al Decreto Legislativo 654 de 1991 que promulga el código de ejecución penal vigente que en líneas generales mantiene la estructura del Código de Ejecución Penal anterior pero incorpora cambios sustanciales en cuanto a beneficios penitenciarios que se conceden en función a la gravedad o lesividad causada con el delito y al factor de rehabilitación que permita la reincorporación anticipada a la comunidad social. Debemos anotar que el defecto de esta norma es haber eliminado en el campo de la semilibertad, las casas de semilibertad, los jueces de ejecución penal, que en la actualidad en los foros nacionales solicitan su restablecimiento como forma de procurar la consolidación de un beneficio como la semilibertad que solicitan el 80 % de los penados y los jueces de ejecución penal como autoridad judicial especializada que pueda consolidar la normativa penitenciar adecuadamente y crear la jurisprudencia técnica sobre la materia.

## **6. DIAGNÓSTICO DEL SISTEMA PENITENCIARIO DEL PERÚ:**

### **6.1. EL SISTEMA PENITENCIARIO EN EL PERÚ**

Nuestro sistema de ejecución penal, se adscribe a los lineamientos de la criminología clínica, porque tiene un enfoque multidisciplinario de la criminalidad, que parte del delito jurídico, la personalidad y la peligrosidad del desviado, y propende a su rehabilitación por medio del tratamiento penitenciario. Se vale de diagnósticos, pronósticos y análisis del estado peligroso, estudios para los cuales se nutre de la psicología, psiquiatría, antropología individual y eventualmente de sociología.

La distinción de las sucesivas etapas de ejecución de condena tiene su reflejo en los establecimientos penitenciarios, clasificados de conformidad con lo previsto en el Art. 97° CEP, como sigue: a) establecimientos de régimen cerrado ordinario destinados a los reclusos clasificados en primer grado, con restricción absoluta de los contactos sociales, por el período de un año y por una sola vez durante el cumplimiento de la condena (Art. 8-A DS N° 003-96-JUS), en el régimen cerrado especial y, excepcionalmente, en ambientes separados al procesado que tenga esa condición (Art. 98° CEP); b) establecimiento de régimen semiabierto destinado a los reclusos de segundo grado; y, c) establecimientos de régimen abierto, para los reclusos en tercer grado, esto es, en situación de semilibertad que permite trabajar fuera de la prisión durante el día y finalmente la liberación condicional como fase final del sistema progresivo.

De ahí que, en las distintas etapas de ejecución y su correspondencia con las etapas del sistema progresivo, el CEP regula los establecimientos de régimen cerrado (que corresponden a la primera etapa)<sup>5</sup>, como los destinados a situaciones excepcionales de peligrosidad e inadaptación al régimen semiabierto y abierto, lo que conduce a que la mayoría de los reclusos sean asignados al régimen semiabierto (segunda etapa), caracterizado por la existencia de posibilidades de mantener contactos con el exterior. El régimen abierto supone la permanencia en prisión únicamente durante la noche.

La clasificación de los reclusos en una u otra etapa y régimen de ejecución, se lleva a cabo por el Consejo Técnico de Tratamiento (previa evaluación del Órgano Técnico de Tratamiento), existiendo control técnico y administrativo por parte del Director Regional (quien representa al Presidente del INPE a nivel de su ámbito funcional) sobre las decisiones de progresión o regresión en etapa y sobre la clasificación en primera etapa. Los sentenciados pueden ser clasificados inicialmente en cualquiera de las etapas, excepto en la etapa tercera (liberación condicional), dado que para acceder a ella es precisa la extinción de la mitad de la pena o, en los casos especiales, cuando se han cumplido las tres cuartas partes de la pena (Art. 53° CEP, vg. delitos de genocidio, extorsión, secuestro atentado c/. la integridad física, espionaje y en algunos tipos penales del delito contra la administración de justicia como Colusión, Peculado doloso, Corrupción de Funcionario, etc.).

En Perú la óptica progresiva, se implantó con el Reglamento de Ejecución Penal (Decreto Supremo N° 015-2003-JUS), que regula el sistema progresivo impulsado por la Constitución y el Código de Ejecución Penal del que se hablará más adelante.

En 1985 por Decreto Legislativo N° 330 se promulga el Primer Código de Ejecución Penal y su reglamento, integrando así todos los organismos carcelarios en el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO, organismo público descentralizado, rector del Sistema Penitenciario Nacional integrante del Sector Justicia, el cual se encargará de desarrollar toda la actividad penitenciaria desde que el interno ingresa al penal hasta que retorna a la sociedad para culminar su etapa de resocialización, por lo que en este organismo recae toda la responsabilidad de lo que se haga o deje de hacer en el campo penitenciario.

La normativa dictada en estos últimos diez años en el Perú relacionados al campo penitenciario, se ha caracterizado por el incremento desproporcionado de las penas respecto de algunos tipos penales como reacción específicamente al terrorismo que tanto daño y destrucción causó en el país por lo que inclusive se determinaron procedimientos sumarios encargados al Fuero Militar, procesos con jueces sin rostro, lo que significó a la postre la anulación de los mismos y conocimiento por jueces civiles. En este espacio hubieron personas sentenciadas que clamaron su inocencia por lo que el Estado tuvo que nombrar una comisión de alto nivel encargado de revisar estos casos y proponer al Presidente de la República la concesión del indulto especial; situación

---

<sup>5</sup> Al respecto, la Primera Etapa, que contempla el Aislamiento Celular: se caracteriza, fundamentalmente por una limitación de las actividades en común y por un mayor control y vigilancia, por el lapso de un año y por una sola vez durante el cumplimiento de la condena.

que reparó en algo la situación de inocentes condenados en virtud de la ley de colaboración eficaz, donde personas comprendidos en este delito involucraron a gente que no tenía ninguna relación con el delito. En este contexto y en el marco de frenar no solo el terrorismo sino otras formas de delincuencia organizada como el tráfico de drogas, secuestro, extorsión, trata de personas, se han expedido leyes con penas drásticas que independientemente a ello eliminan o restringen en algún caso los beneficios penitenciarios, situación que conlleva a una sobrecarga poblacional de los centros penitenciarios que impide cumplir con la finalidad especial de la pena que es la resocialización y lesiona a la persona encarcelada en cuanto a salud y seguridad personal.

Luego de retomado el régimen democrático, el sector Justicia centró sus funciones en la lucha contra la corrupción dentro de las instituciones estatales. En la práctica esto significó dejar de lado el problema carcelario de nuestro país. No obstante, en el año 2003 dos acciones relevantes ponen en el debate nuevamente la situación de las cárceles: la aprobación del Plan Nacional de Tratamiento Penitenciario y la promulgación del Reglamento del Código de Ejecución Penal.

Ya estando en el siglo XXI y ante la penosa realidad carcelaria, mediante Decreto de Urgencia N° 04-2005 publicado en el diario oficial, el 17 de febrero del 2005, se declaró en Emergencia al Instituto Nacional Penitenciario por razones de seguridad e interés público, por el plazo de un año calendario. Mediante dicho decreto, se autorizaba al INPE a contratar a 400 nuevos agentes de seguridad con el fin de reforzar la seguridad de los penales. Asimismo, se autoriza a adoptar las acciones necesarias en materia de salud, seguridad, equipamiento y personal, para el funcionamiento a máxima capacidad del Penal de *Piedras Gordas*.

El enfoque multidisciplinario del reglamento continúa combinando el estudio dogmático de las normas constitucionales y una especial atención a las cuestiones sociológicas y criminológicas de la vida en la prisión y población reclusa. Así, se regula la ejecución de la pena privativa de libertad, restrictivas de libertad, limitativas de derechos y medidas de seguridad, lo social ha puesto nuevamente en vigencia la eficacia de imponer o no las penas limitativas de derechos por la comisión de “delitos menores” (...) La finalidad es que el Estado cumpla con brindar espacios adecuados para la rehabilitación de los internos, poder lograr el objetivo sustancial de reinsertarse en la sociedad<sup>6</sup>.

## 6.2. PROBLEMAS PENITENCIARIOS

La situación penitenciaria peruana se caracteriza, fundamentalmente, por tres factores, que vienen a constituir sus problemas principales, la sobre población, la deficiente infraestructura y el escaso recurso económico, que inciden en las acciones de tratamiento que tienen por objeto la resocialización del interno.

Uno de los graves problemas que confronta el sistema penitenciario peruano es sin lugar a dudas la sobrepoblación carcelaria, la misma que en los últimos 10 años va en crecimiento constante, en este marco este fenómeno no crea ni determina las condiciones favorables para el tratamiento,

---

<sup>6</sup>El sistema progresivo y el nuevo reglamento del código de Ejecución penal. Aplicación a la realidad social y judicial. Pág. 7.

considerando que la sobrecarga poblacional ha superado excesivamente la capacidad de alojamiento de los establecimientos disponibles, convirtiéndolos en graves y peligrosos, generando con ello que las personas privadas de su libertad se encuentren sometidas a condiciones de detención muchas veces inhumanas y violatorias de las normas constitucionales. Legales e internacionales de derechos humanos, toda vez que la sobrepoblación no permite efectuar una adecuada clasificación la que conlleva a convivencia de internos, procesados y sentenciados y que independientemente producen efectos colaterales de afectación a la salud físicas y psíquica de afectación al interno, por el contagio de enfermedades como la tuberculosis y la de piel, y la inseguridad que impide el normal desenvolviendo de la persona encarcelada, provocando tensión que a la larga puede conllevar a trastornos en la conducta, convirtiéndolos en personas afectas a una reacción que puede implicar daños a sus compañeros de prisión como a las instalaciones del propio recinto carcelario.

En este contexto el crecimiento de la población es cada vez mayor ocasionando no solo por el incremento de la criminalidad sino por las leyes más drásticas que se han dictado para reprimir delitos graves y los vinculados a crimen organizado a tráfico de drogas, secuestro, extorsión, violación de la libertad sexual, trata de personas, etc. Así también lo expresó SÁNCHEZ VELARDE, citado por PRADO SALDARRIAGA: Paralelamente, la política criminal frente a tales delitos ha endurecido sus planteamientos y estrategias de control, introduciendo modelos de emergencia y sobrecriminalización, similares a los que han sido aplicados para la represión del terrorismo. En ese contexto, pues, se ha subjetivado o normativizado en extremo la descripción de las conductas criminalizadas; se han potenciado las facultades de investigación de las agencias policiales aún a costa de las garantías ciudadanas; se han reducido los niveles de contradicción y debate de los medios de prueba aportados por los órganos de persecución; y se han incluido premios para la confesión y colaboración eficaz<sup>7</sup>.

Este hecho ha significado que en el segundo semestre de este año se incremente la población en aproximadamente 1,000 internos al mes, situación preocupante frente a la escasa capacidad de alojamiento de los establecimientos carcelarios que en su gran mayoría requieren de una reacción inmediata o edificación de nuevos recintos que se puedan albergar adecuadamente a la población reclusa y para este menester es indispensable que el presupuesto asignado al campo penitenciario se incremente.

### **6.2.1. PROBLEMAS INTRACARCELARIOS**

Si consideramos que la población penal crece diariamente, haciendo que la capacidad de albergue de los establecimientos penitenciarios sea rebasada ampliamente, con las consecuencias que de ello se derivan, como promiscuidad, problemas de salud, indisciplina y falta de clasificación penitenciaria, no permiten llevar adelante un programa científico y planificado de tratamiento penitenciario como lo exige las Reglas Mínimas de Tratamiento de los Reclusos adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente,

---

<sup>7</sup> SÁNCHEZ VELARDE, Pablo. Los Procedimientos Penales Especiales ante la Criminalidad No Convencional, citado por PRADO SALDARRIAGA, Víctor, Notas sobre la apreciación judicial de las pruebas en los procesos por tráfico ilícito de drogas y lavado de activos, en Revista Jurídica Magistri et Doctores, año VIII, N° 02, diciembre, Lima, 2002, pág. 147.

celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) del 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) del 13 de mayo de 1977.

La problemática penitenciaria descrita es prácticamente coetánea a la propia República, pues hasta el momento no es factible hablar de una real y efectiva resocialización del interno por falta de infraestructura adecuada, personal profesional especializado, técnicos y auxiliares debidamente capacitados, a lo que se debe agregar el exiguo presupuesto que se asigna a la Administración Penitenciaria - Instituto Nacional Penitenciario (INPE), para llevar adelante las acciones y/o programas de tratamiento dirigidos a los internos, hechos que imposibilitan atender los ingentes problemas que surgen cada día en los centros penitenciarios, situación que hace indispensable el diseño de una política penitenciaria, que permita entre otras medidas, edificar establecimientos penitenciarios diferenciados para procesados y sentenciados, para mujeres y especiales, a los que debemos sumar las construcciones de establecimientos penitenciarios según la calidad de internos que se tenga que albergar, teniendo en cuenta la máxima seguridad y alta peligrosidad; sabiendo de antemano el costo que significa esta empresa, donde un penal de máxima seguridad, en su costo, es de cinco a una con relación a mínima y de tres a uno con relación a la de mediana; sin embargo, esto es indispensable por la seguridad misma de la persona que ingresa al establecimiento penitenciario, para evitar que sea objeto fácil de los factores adversos al tratamiento, que se manifiestan como modificantes de la conducta debido a los efectos de la prisionalización, que tiene sus propias características y mecanismo de operatividad. Por ello, el problema penitenciario nacional ha sido calificado, no en pocas oportunidades, como el lugar donde el hombre se despersonaliza por los múltiples fenómenos que le afectan durante su permanencia, siendo varios los factores que inciden en este problema, el mismo que no tendrá solución total, en tanto el ser humano siga delinquir; por lo que la aspiración es conseguir ubicar el problema dentro de un esquema manejable, para que, con trabajo y tiempo, se pueda decir en el futuro que el Perú cuenta con establecimientos penitenciarios adecuados, donde es posible efectuar acciones de tratamiento y rehabilitación, tendientes a lograr la recuperación del interno, modificando su conducta inicial y devolviendo a la comunidad social un ser capaz de reintegrarse positivamente en ella.

Atendiendo a los múltiples problemas que abruman la situación penitenciaria, se debe precisar que el tratamiento del interno no puede definirse fácilmente como un concepto aritmético, sino que estos conllevan una serie de factores o elementos interrelacionados que, puestos en forma ordenada y dinámica, producen cambios en la conducta del interno mediante la disciplina, la educación y el trabajo, que se convierten en los tres pilares fundamentales del tratamiento penitenciario, siendo necesario e indispensable, para lograr este propósito, la participación plena del interno, pues si éste no interviene real y efectivamente en todas las acciones de rehabilitación y tratamiento programadas en el establecimiento penitenciario, de nada servirán los esfuerzos que la administración penitenciaria realice.

Los fenómenos que afligen a la prisión y que dificultan la obtención de la finalidad resocializadora de la pena no están desligados de la cuestión penal relativa a la punición, pues el fin asignado a la pena, dentro del marco legal, determina la orientación penitenciaria entre el

castigo y expiación del delincuente o la readaptación para favorecer su reinserción social. En este sentido, la tendencia mayoritaria, que guía los fines generales de la penología, tiene como fuentes inspiradoras al humanismo y la modificabilidad del hombre; por ello, particularmente, la ciencia penitenciaria debe determinar claramente los fines y principios rectores, que son los que le dan al sistema penitenciario su particular sello característico.

La Organización de las Naciones Unidas ha sostenido siempre que la población de los establecimientos penitenciarios, para un manejo adecuado donde pueda efectuarse una clasificación que genere disposición al trabajo y a la educación, no puede exceder del número de 500 internos. En nuestro medio debemos aceptar la imposibilidad de tener centros como internos tenga el país, por lo que, siendo referencial, esto sería lo ideal. Frente a esa imposibilidad, se hace imperioso contar con centros penitenciarios diferenciados, que aún cuando puedan albergar a una población de 1,000 internos, con una adecuada asignación de recursos y personal profesional especializado y auxiliar técnico calificado, se hagan manejables dentro de los límites medios; sin embargo, en algunos casos observamos un exceso poblacional que ha desplazado los ambientes destinados al trabajo, educación y recreación, para convertirlos en lugares de alojamiento, haciéndolos ingobernables, como el caso del establecimiento penitenciario de Lurigancho, cuya capacidad mínima de 1,800 internos y máxima de 3,400 se ha rebasado ampliamente en su capacidad de albergue hasta llegar en la actualidad a una población de aproximadamente 8,500 internos, donde no es factible llevar a cabo ninguna acción planificada de tratamiento, sino realizar actos aislados que llegan a pequeños grupos, por estar centrada la atención de la administración en la seguridad.

Este hecho, de inversión del tratamiento por la seguridad, no promueve realmente la efectivización de los planes que se programan para la reeducación, rehabilitación y reinserción del interno a la sociedad en condiciones mejores de los que generaron su ingreso, que constituyen la finalidad de la ejecución de la pena en el sistema penitenciario nacional.

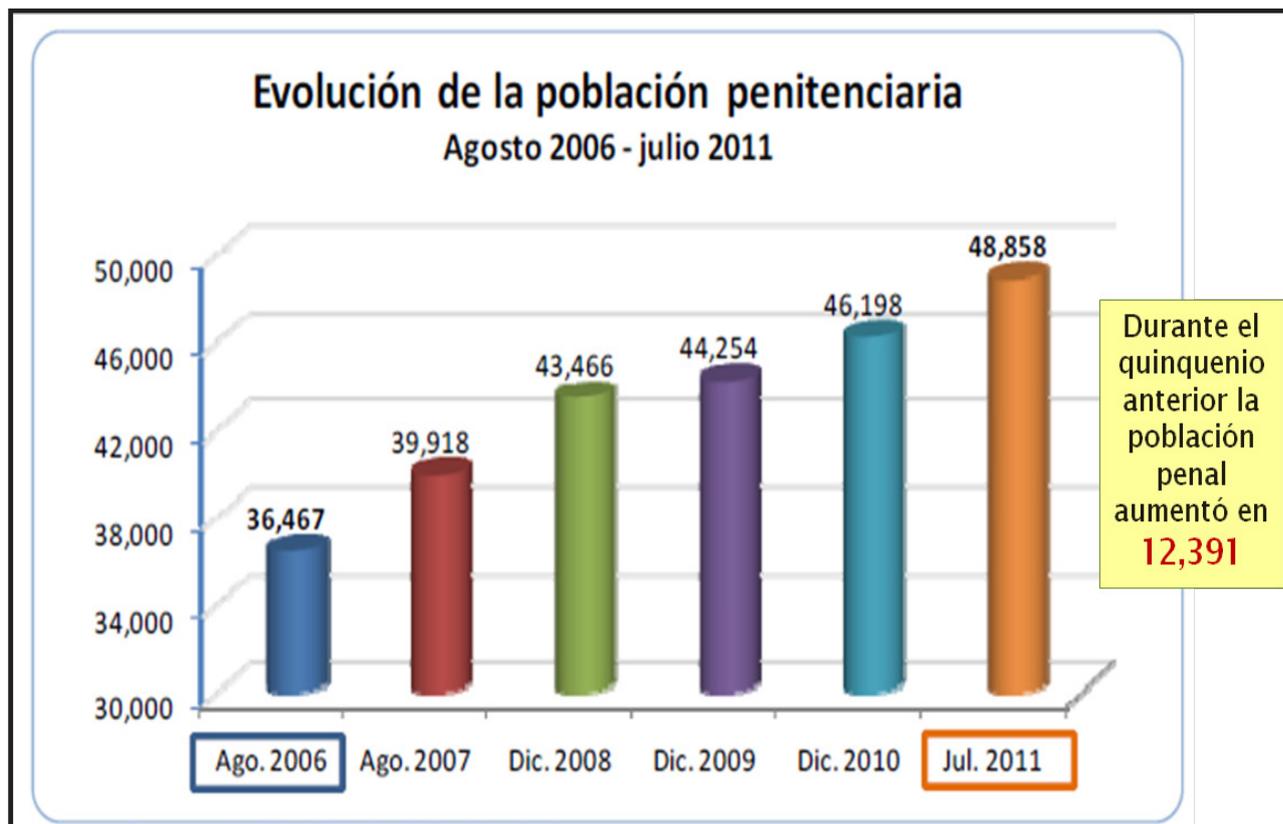
#### **A. SOBREPoblación PENITENCIARIA**

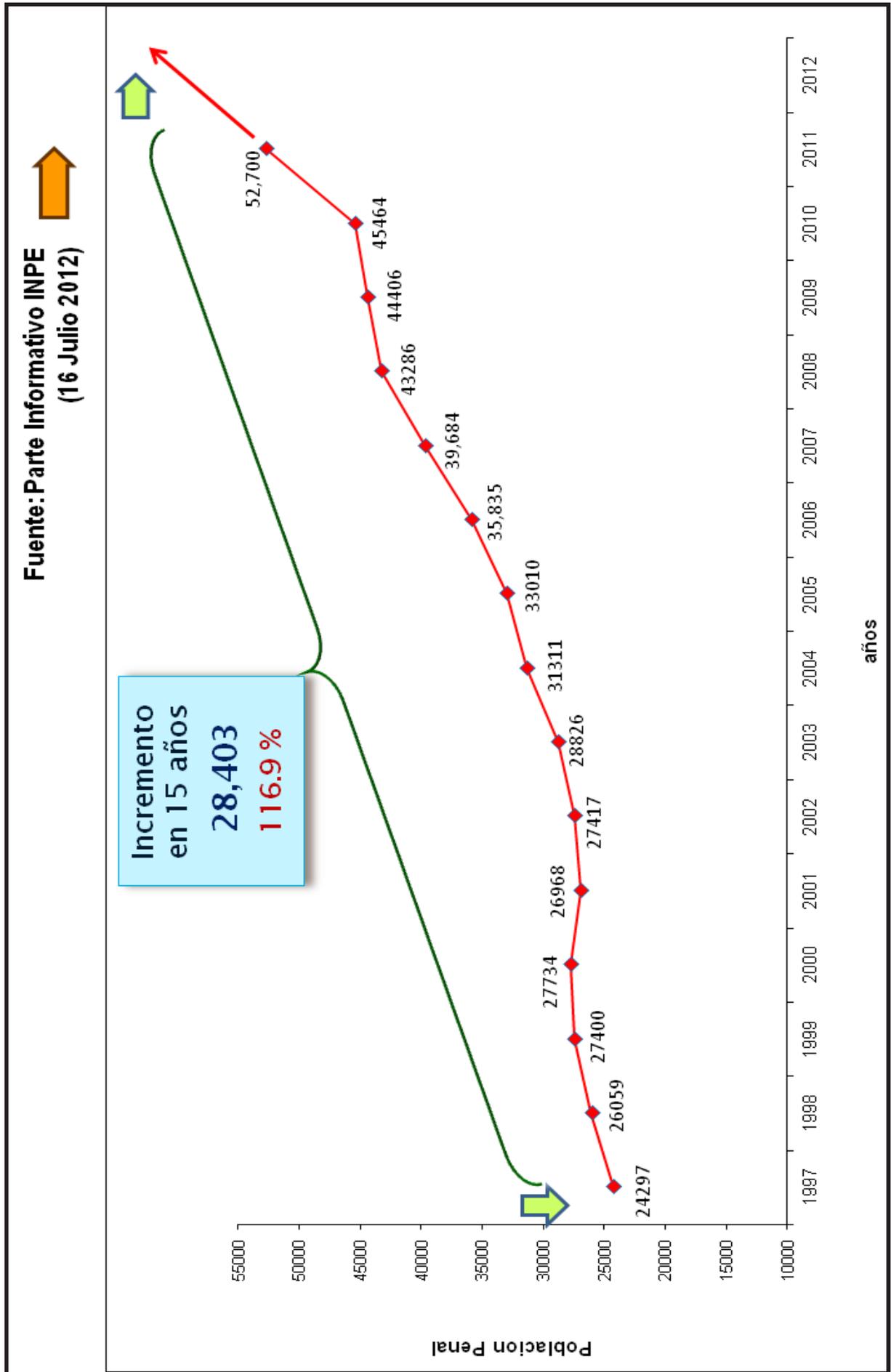


La tasa de incremento poblacional en el Perú durante la década del 80 al 90 fue de 4.4%, pero del 2000 al 2006 el incremento fue de 5.8%, mientras que del año 2007 se incrementó hasta en un 11% respecto al año 2006, lo cual equivale a 3,849 internos más, hecho preocupante.

Para una mejor administración de sus unidades operativas el Instituto Nacional Penitenciario, ha creado regiones penitenciarias, siendo estas en total ocho a nivel nacional, donde la Dirección Regional Lima tiene el más alto índice de internos con 24,621 (52.76% del total de la población penal nacional), y el penal de Lurigancho, perteneciente a esta Dirección es el establecimiento con mayor población en el país, albergando a 7,195 internos (29.22% de la población penal de la Región Lima y el 15.41% de la población penal nacional).

En este contexto debemos indicar que la estadística de la población penitenciaria al mes de Febrero del 2011 es de 46,666 internos, de los cuales 43,911 son varones y 2,755 mujeres; la población al mes de Febrero se ha registrado un aumento de 612 internos, respecto al mes de Enero 2011, la población era de 46,054 internos, de los que el total de varones aumento en 626 internos, mientras que el de mujeres disminuyó en 14 internas. Cabe referir además, que la tendencia de la población penal es creciente, en ese sentido se debe mencionar que el aumento de la población penitenciaria de Febrero 2011 se incrementó hasta en un 5.75% respecto a Febrero 2010, lo cual equivale a 2,685 internos más. En los últimos 14 años (desde 1997) esta población se ha visto incrementada en 111.67% (de 24,297 a 46,666 internos), ello constituye un grave problema ya que no se ha previsto las necesidades básicas como infraestructura, recursos humanos, logísticos, presupuesto y servicios penitenciarios, lo cual constituye un obstáculo para realizar un eficiente tratamiento del interno.





Se aprecia que en los años 2009 y 2010 existe una desaceleración en el crecimiento de la población, esto debido a la política de despenalización (conmutaciones, gracias presidenciales, indultos y otros beneficios).

En la población encarcelada, encontramos grupos homogéneos diferenciados de acuerdo a la situación jurídica, sexo, edad, estado civil y ocupación; observamos que la composición de la población penal está mayormente integrado por varones, mientras que de acuerdo al estado civil presentan características similares entre varones y mujeres siendo el índice más elevado el de soltero, así tenemos las siguientes cifras:

#### **a. Población Penal según Situación Jurídica:**

En cuanto a la situación jurídica de los internos, al mes de Febrero del 2011, se tiene que el 59.45% (27,745 internos) tienen la condición de procesados, mientras que el 40.54% (18,921 internos) sentenciados.

#### **b. Población Penal según Edad:**

Para Febrero 2011, la mayor concentración de la población penal se encuentra en tres grupos de edad comprendidos entre 30 a 49 años, representando el 51.84 % de una población penal de 46,666 internos, de la cual 7,759 varones y 481 mujeres tienen entre 30-34 años. Cabe señalar que el 36.79% de la POPE es joven y económicamente productiva, considerando los rangos de edad entre 18 y 29 años, así tenemos que los internos que tienen entre 25-29 años son 8,747 varones y 411 mujeres.

#### **c. Población penal por sexo:**

La población penal masculina constituye el 94.09% de la población y la femenina el 5.90%. Si bien la incidencia delictiva femenina es reducida con relación al género masculino, su crecimiento en las dos últimas décadas ha sido notable. En 1978 representaban al 3.66%, en 1988 el 6.5% y a junio del 2000 ascendían ya al 8.24%.

#### **• Un caso especial: Mujeres privadas de libertad e hijos en los establecimientos penitenciarios**

El artículo IX del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal y el artículo 8° del Reglamento establecen que la interna gestante o madre y los hijos menores que conviven con ella, gozan de amplia protección por el Sistema Penitenciario.

El fundamento de estas normas no hace más que reconocer “la particular situación de vulnerabilidad y dependencia en la que se encuentra el ser humano en tales fases de la vida (...)” por eso, “(...) se justifica, objetiva y razonablemente, el otorgarles un trato diferente que no es per se discriminatorio; sino, por el contrario, sirve al propósito de permitir el cabal ejercicio de los derechos especiales derivados de tales condiciones”<sup>8</sup>.

<sup>8</sup> PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex F., Protección del niño, madre, anciano y de la familia. Promoción del matrimonio, en la Constitución comentada, Tomo I, editorial Gaceta Jurídica, 2005, pág. 371.

En ese sentido, el artículo 12° del Reglamento del Código de Ejecución Penal señala que las mujeres privadas de libertad tienen derecho a permanecer en el establecimiento penitenciario con sus hijos hasta que éstos cumplan tres años de edad.

En la legislación comparada, todos los países reconocen que los hijos pueden estar con las madres variando la edad desde dieciocho meses (Francia) hasta cinco años (Canadá), en Tailandia también pueden estar con los padres, pero su situación fue denunciada por la prensa internacional<sup>9</sup>.

En el mes de abril del presente año<sup>10</sup> el INPE tuvo a su cargo a 209 niños: 110 varones y 99 mujeres, la mayor concentración se encuentra entre las edades de cero a dos años. Los establecimientos penitenciarios de mujeres de Chorrillos y Anexo Chorrillos cuentan con el mayor número de menores de edad.

Cabe destacar que estos aparentes derechos de la mujer al permanecer con su hijo, en verdad son fundamentados principalmente por el “interés superior del niño”. Los derechos del menor han de primar siempre, por eso se ha de valorar su interés ya que en algunos casos puede no ser conveniente, por ejemplo si hay familia que se pueda hacer cargo de él, si está próximo a cumplir los tres años, si hay indicios de malos tratos o desatención, signos de toxicomanía de la madre, duración de la condena. Son diversas las previsiones específicas para la atención de los menores como la alimentación adecuada, servicio de pediatra, especialista en educación infantil, respeto a la horas de descanso y de juego, cobertura de las necesidades de quienes no tengan recursos, programación de actividades y de salidas programadas, control y prevención de maltrato, traslados apropiados...<sup>11</sup>

Es importante sintetizar esta relación madre e hijo a un binomio necesario y que incluso debe ser fomentado. Al respecto, hay disposiciones en la Ley que protegen tanto a la familia y a los menores de edad<sup>12</sup>, sin dejar de mencionar el Código de los Niños y Adolescentes<sup>13</sup>. De este modo, el Estado asumió una obligación constitucional que adquiere mayores esfuerzos cuando estas personas están en las situaciones de encierro, pues tanto la mujer como sus hijos pasan a depender de la administración penitenciaria, en prestaciones tan básicas como la salud, alimentación, alojamiento, educación, etc., y por lo tanto, aun en la cárcel, tienen derecho a materializar su libre desarrollo personal y el fortalecimiento de su familia.

---

<sup>9</sup> CERVELLÓ DONDERIS, VICENTA, Las prisiones de mujeres desde una perspectiva de género, en Revista de Estudios Penitenciarios, Ministerio del Interior, extra 2006, pág. 140.

<sup>10</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, Informe estadístico abril-2012, Oficina de planeamiento y Presupuesto del INPE y la Unidad de Estadística.

<sup>11</sup> CERVELLÓ DONDERIS, VICENTA, Las prisiones de mujeres desde una perspectiva de género, en Revista de Estudios Penitenciarios, Ministerio del Interior, extra 2006, pág. 140.

<sup>12</sup> La Constitución Política del Perú:

“Artículo 4°.- La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad”.

<sup>13</sup> El Código de los Niños y Adolescentes (Ley N° 27337)

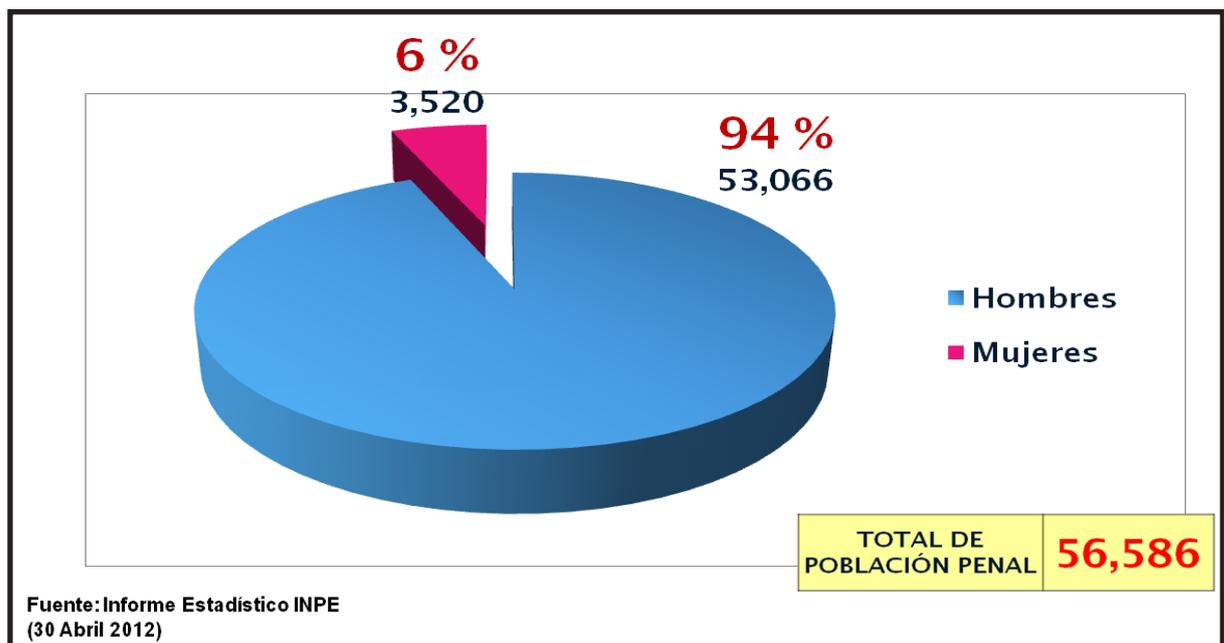
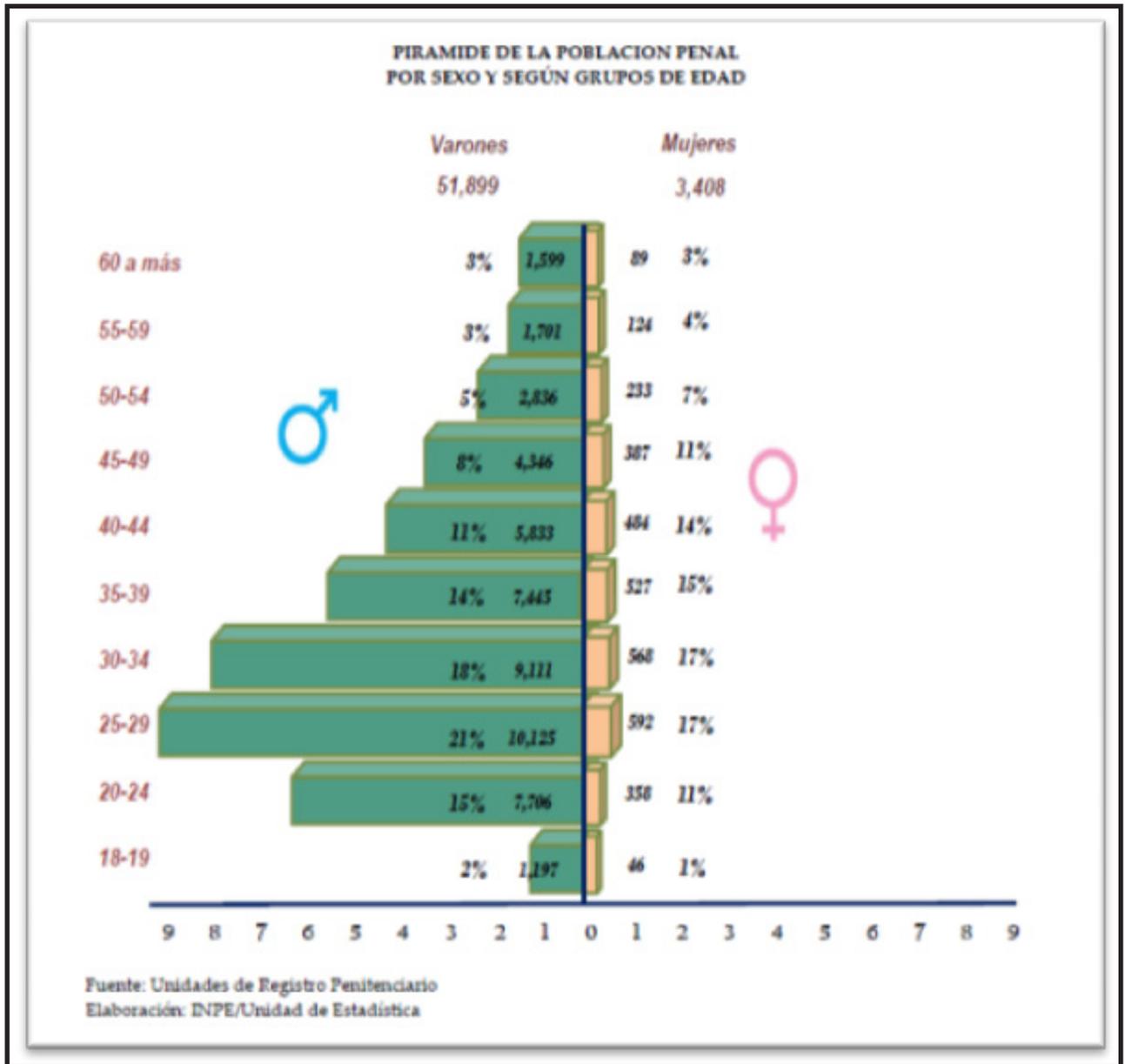
“Artículo V.- Ámbito de aplicación general.-

El presente código se aplicará a todos los niños y adolescentes del territorio peruano, sin ninguna distinción por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política, nacionalidad, origen social, posición económica, etnia, impedimento físico o mental, o cualquier otra condición, sea propia o de sus padres o responsables.

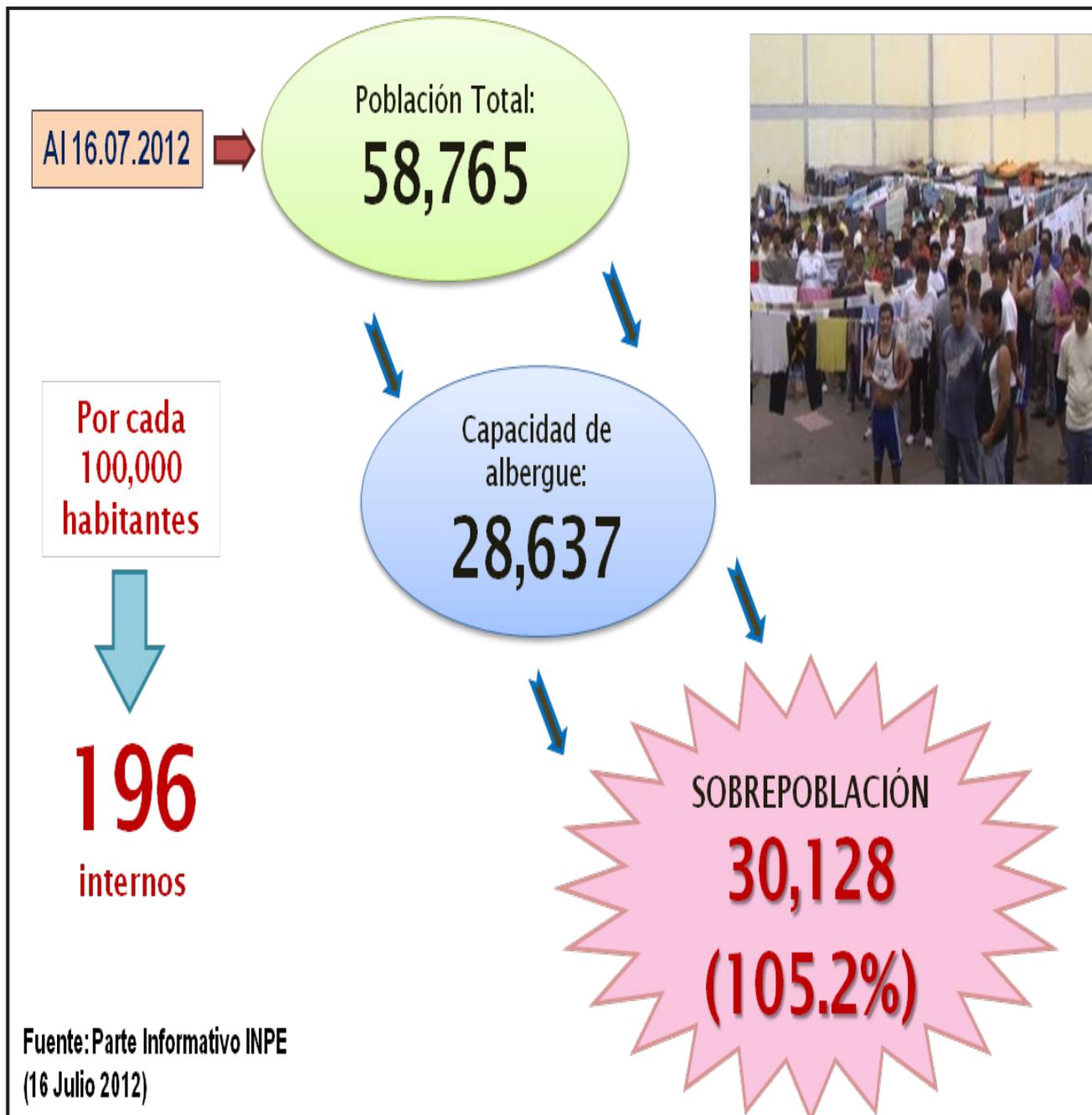
Artículo VI.- Extensión del ámbito de aplicación.-

El presente código reconoce que la obligación de atención al niño y al adolescente se extiende a la madre y a la familia del mismo”.

Finalmente cabe reflexionar, si el Código del Niño y Adolescente indica que debemos velar por el bien superior del niño o niña, ¿por qué no otorgar un arresto domiciliario a estas madres, mientras esperan sentencia? o ¿por qué no otorgarles otras penas distintas a la pena privativa de libertad? La cárcel en la práctica no sería un ambiente adecuado para que un niño o niña se desarrolle adecuadamente.



## SOBREPOBLACIÓN PENITENCIARIA



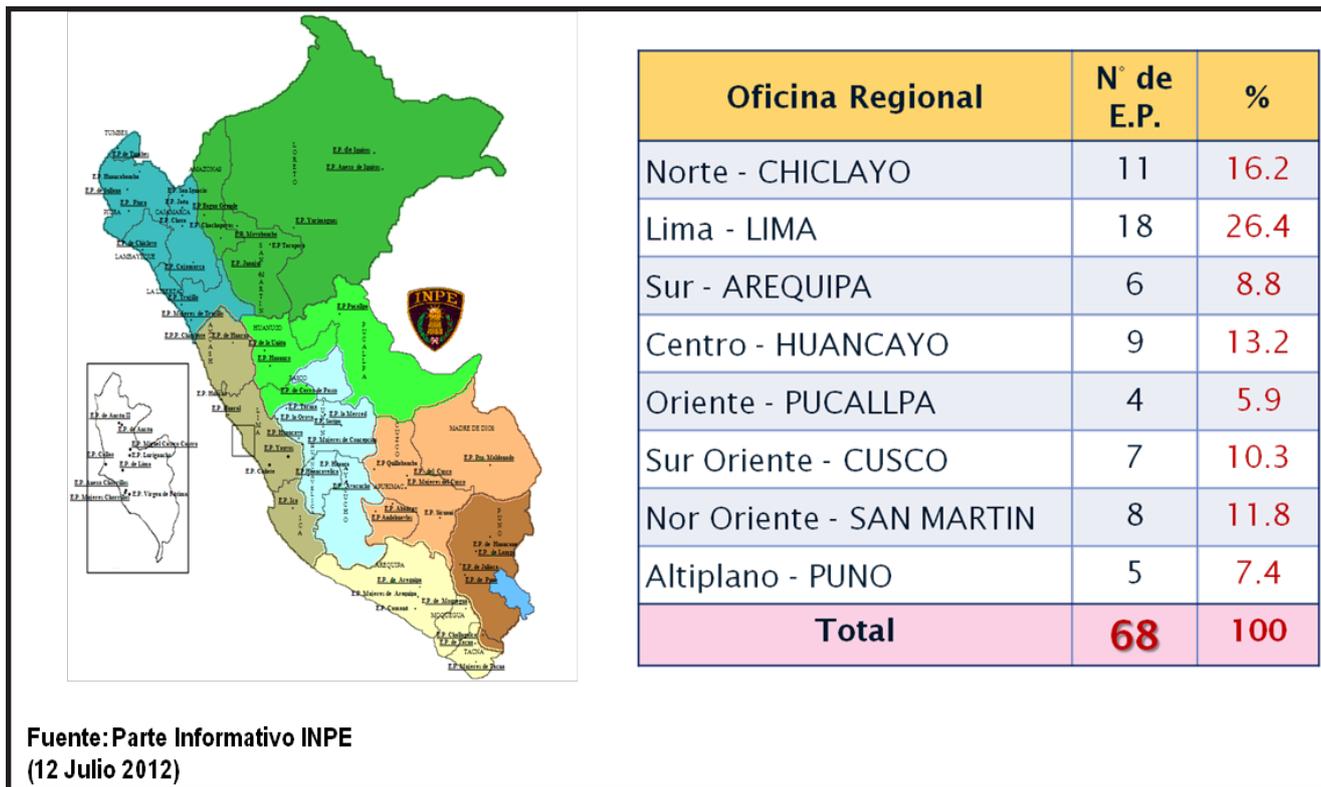
## B. DEFICIENTE INFRAESTRUCTURA

En la construcción de los establecimientos penitenciarios de la presente década se ha priorizado el criterio de seguridad (celdas unipersonales y bipersonales de reducidos espacios). Muestra de ello, es la construcción del penal de *Piedras Gordas* en Ancón.

La infraestructura penitenciaria en la mayoría de casos se encuentra en regular o mal estado, lo que afecta las condiciones de detención de los internos.

Los 68 penales tienen una capacidad de albergue de 28,637 personas. Teniendo en consideración que la población penal a Julio del 2012 asciende a 58,765 internos, es evidente que existe una sobrepoblación promedio nacional del 105.2%. En consecuencia, existe un déficit de 30,128 unidades de internamiento.

### UBICACIÓN Y NÚMERO DE ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS



## ESTADO SITUACIONAL DE LOS ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS

OFICINA REGIONAL	E.P. BUENO	E.P. REGULAR	E.P. MALO	TOTAL
Norte - CHICLAYO	0	7	4	11
Lima - LIMA	5	9	4	18
Sur - AREQUIPA	2	3	1	6
Centro - HUANCAYO	0	4	5	9
Oriente - PUCALLPA	2	0	2	4
Sur Oriente - CUSCO	0	3	4	7
Nor Oriente - SAN MARTIN	2	2	4	8
Altiplano - PUNO	2	2	0	4
<b>Total Nacional</b>	<b>13</b>	<b>30</b>	<b>24</b>	<b>67*</b>
<b>%</b>	<b>19.4 %</b>	<b>44.8 %</b>	<b>35.8 %</b>	<b>100 %</b>

Fuente: Unidad de Estadística - INPE  
(30 Abril 2012)

(\*) El E.P. de Yurimaguas se encuentra deshabitado

Los penales que forman parte de La Dirección Regional Lima presentan el índice más alto de sobrepoblación con el 72.26%. Es particularmente preocupante la situación del penal de Lurigancho que tiene una capacidad para 1,200 personas y una población de 7,195 internos, el penal de Mujeres de Chorrillos Comunes con capacidad para 258 internas pero alberga a 870 y el de Sarita Colonia en el Callao con una capacidad para 572 pero alberga a 2,015 internos.

En cuanto a la alimentación en los establecimientos penitenciarios, en esta área se ha dado un paso adelante, toda vez que desde Enero del 2004 los alimentos han sido concesionados a empresas privadas; no obstante, este nuevo sistema ha presentado constantemente problemas debido a que los mecanismos de control no son adecuados, siendo necesario mejorar la técnica contractual y los procesos de licitación para instalar mecanismos de supervisión en la cantidad, calidad y el respeto de los derechos de los internos e internas que contratados por los proveedores, laboran en la cocina

Como parte del adecuado tratamiento penitenciario y atención a las necesidades de los internos, en todo penal se ordena la existencia de un conjunto de servicios, brindados por profesionales penitenciarios. Lamentablemente como su número es claramente insuficiente para atender las necesidades de los más de 58,000 internos, es evidente que estos profesionales se ven desbordados en su capacidad, siendo numerosos los casos de penales que no cuentan con algún profesional. Adicionalmente a ello debe de considerarse que los servicios no cuentan con la infraestructura y material necesario para su labor, limitando mucho más la citada capacidad.

La infraestructura penitenciaria es importante para el tratamiento penitenciario porque juega un rol preponderante en cuanto concierne al ambiente adecuado que según la Constitución debe tener el interno para el efecto resocializador y en este contexto es vital su correspondencia con el personal tanto técnico de seguridad y profesional que laboran en los establecimientos penitenciarios para el logro del objetivo asignado al campo penitenciario que es la rehabilitación, por ello nos permitimos incorporar la estadística concerniente al personal penitenciario a fin de que el Estado dentro de la política criminal determine la asignación presupuestaria para la contratación y nombramiento del personal conveniente y adecuado y de esta forma hacer que los establecimientos penitenciarios en el campo de la seguridad tengan un solo comando a cargo del instituto nacional penitenciario y poder licenciar al personal policial para las acciones de seguridad interna.

En este marco el Instituto Nacional Penitenciario ha diseñado medidas de reforma del sistema penitenciario, las mismas que sin duda apuntan a la construcción de nuevos penales y ampliación de los existentes. La meta para el 2012 es ampliar la cobertura en más de 3,500 plazas, así como iniciar la construcción de dos nuevos penales y luego 2 penales por año (12,500 plazas). Al mismo tiempo que se continuará con la ampliación y mejoramiento de los penales existentes con 71 proyectos de inversión. Esto implica que a julio del 2016 el INPE habilitará 31,144 nuevas plazas de reclusión, con lo que llegaremos a 59,394 mil plazas como cobertura carcelaria. Es un esfuerzo que va a implicar una inversión pública que alcanza la suma de mil ochocientos millones de nuevos soles.

Para alcanzar estas metas, hemos fortalecido el área de infraestructura del INPE, estandarizando los procesos de construcción y estudios de preinversión.

Las acciones inmediatas para reducir el hacinamiento en materia de infraestructura son:

- Ampliación y puesta en funcionamiento de los penales de Virgen de Fátima en Lima y el de Pampas de Sananguillo en Tarapoto.
- A diciembre del 2012, se culminará la construcción de los nuevos penales de Satipo, Juanjuí, Yurimaguas, y la ampliación del penal de Iquitos, con lo que los penales del oriente del país estarán operativos y listos, solucionando en estas regiones el problema de sobrepoblación.
- En el 2012 se dará inicio a la construcción de la ampliación de los penales de Chiclayo, Pucallpa, Tambopata, Chimbote, Trujillo y Tacna.
- Elaboración de los estudios de preinversión para la construcción de nuevos penales en Sicuani, Quenconro, Moquegua, Tarma, Bagua y Abancay en terrenos donados por los gobiernos locales.
- Construcción de 2 penales por año en la zona de mayor población penal costa centro, costa norte y sierra sur.

Como se observa las medidas propuestas son ambiciosas, sin embargo para dar cumplimiento a la misma como ya se ha indicado es necesario la asignación del presupuesto que permita el logro de estas aspiraciones que pretenden reducir el hacinamiento y determinar establecimientos penales que permitan la práctica de las acciones rehabilitadoras

#### RECURSOS HUMANOS DEL INPE



PERSONAL DEL ÁREA DE TRATAMIENTO A NIVEL NACIONAL

Profesional	Nº		Profesionales de la Salud	Nº
Psicólogo	144		<b>Médicos</b>	<b>63</b>
Trabajador Social	126		Odontólogos	30
Abogado	106		Enfermeras/os	30
Educadores	440		Obstetras	16
			Biólogos	06
Por cada Psicólogo →	<b>408 internos</b>		Tecnólogos	01
Por cada Trabajador Social →	<b>466 internos</b>		Nutricionistas	15
Por cada Abogado →	<b>554 internos</b>		Químicos Farmacéuticos	05
Por cada Educador →	<b>134 internos</b>		Técnicos de Laboratorio	06
			Técnicos de Enfermería	202
			Técnicos de Rayos X	02
			<b>TOTAL</b>	<b>376</b>
			Por cada Médico →	<b>933 internos</b>

Fuente: Dirección de Tratamiento Penitenciario - INPE (Abril 2012)

Por lo tanto la mayoría de la población penal se encuentra en estado de indefensión legal, así como con una atención mínima en lo que concierne al servicio social y psicológico, por el escaso personal con que cuenta la institución para éste menester.

La salud penitenciaria de igual forma se encuentra en un estado crítico, incluso en comparación con la población en libertad, siendo muestra de ello que en el penal de Lurigancho la tasa de morbilidad por TBC es 9.85 veces mayor que en la ciudad de Lima. En relación al grave problema del VIH-SIDA, el nivel de prevalencia es 7 veces mayor que en la calle (en la comunidad libre es 0.30%; en toda la población penal es 1.10% y en el caso particular de Lurigancho 2.60%). Ello origina que la reclusión de una persona en un penal de manera automática lo ponga en grave riesgo de ser contagiado con estas dos enfermedades.

Pero este potencial peligroso no sólo afecta a la población penitenciaria sino también al resto de la ciudadanía, en tanto, mediante las visitas que reciben puede, potencialmente, transmitir estas enfermedades a la población en libertad. Por ejemplo, para seguir con el caso del penal de Lurigancho, este recibe una visita de 900,000 personas al año (entre niños y adultos) que constituyen una “población puente” de transmisión de tales enfermedades a los integrantes de la comunidad por el alto índice de contagio.

Las normas internacionales establecen que los reclusos tienen acceso a los servicios de salud de que disponga el país, sin discriminación de su condición jurídica, asimismo, la protección de la salud de todos los reclusos constituyen una responsabilidad primordial del personal de salud, el mismo está obligado a no autorizar ningún acto que pueda ser perjudicial para la salud de los reclusos, lo que exige la necesidad de que las prisiones deben tener instalaciones de salud y personal adecuado para proporcionar los diversos servicios, tales como atención dental, psicológica, etc, por lo que en este contexto las condiciones extremas de encarcelamiento debido al hacinamiento, lo que junto con las deficiencias en el saneamiento y la atención en la salud pueden dar lugar a condiciones de detención que pongan en peligro la vida del interno, razones por las que el derecho a la salud se concibe como un derecho inclusivo que no solo abarca la atención de la salud oportuna y apropiada, sino también los principales factores determinantes de la salud, con el acceso al agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, el suministro de alimentos sanos y una nutrición adecuada.

Los gráficos estadísticos que se han mostrado indican que, solo un 16% del personal penitenciario está asignado al campo del tratamiento, debiendo ser esta área reforzada grandemente con los profesionales que permitan cumplir con la finalidad del campo penitenciario que es la resocialización y esto actualmente no es factible por la escases de profesionales fundamentalmente en el campo de la salud.

## **6.2.2. PROBLEMAS EXTERNOS**

### **A. EXIGUO PRESUPUESTO ASIGNADO AL INPE**

Mediante Ley N° 29626 – Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2011, se aprobó el Presupuesto Público para el presente año fiscal, asignándole al Pliego 061: Instituto Nacional Penitenciario (INPE), la suma de S/. 349'195,423 Nuevos Soles, por toda fuente de financiamiento; asimismo, el Presupuesto Institucional de Apertura (PIA) para la Unidad Ejecutora 001 Sede Central Administración Lima, asciende al monto de S/. 131'462,500; por lo que, para atender los grandes problemas del sistema penitenciario, se requiere un monto adicional de aproximadamente de S/.'60'000, 000.00 nuevos soles.

En ese contexto, es necesario implementar políticas y acciones que, encaminadas a la prevención del delito y el tratamiento del interno, hagan posible la recuperación y reinserción del interno a la sociedad, por ello, el tratamiento penitenciario no debe ser solamente al individuo aislado sino también a sus proyecciones sociales, al complejo de relaciones creadas en torno a su vida que se entiende como actualidad durante su reclusión, al medio social, afectivo y económico de donde procede y como posibilidad futura, después de su egreso en el trámite de su eventual adaptación al seno social; por lo tanto, al plantearse su problemática, no puede tratarse tan sólo de la conformación física, psíquica y cultural del interno, sino también del ámbito de sus relaciones sociales.

Como se ha indicado, además del aspecto económico dada su complejidad, el problema penitenciario tiene una serie de aristas, que aunadas al propio problema, que es el interno como ser humano, requiere no solo soluciones temporales, sino una planificación adecuada y real para evitar que el establecimiento penitenciario siga siendo, como hasta ahora es, el lugar de encierro donde no es factible alcanzar, siquiera medianamente, la recuperación del interno, pues éste vive en un mundo de desorden, sordidez y promiscuidad. La empresa es difícil, sabemos que ningún país del mundo, por más desarrollado que se encuentre, ha superado íntegramente estas dificultades; pues aún cuando han logrado estándares relativamente aceptables de estancia y convivencia, no han conseguido la total rehabilitación del interno; más aún, en estos últimos años se ha generalizado la violencia en diferentes establecimientos penales del mundo, especialmente en los de América Latina, debido fundamentalmente a la sobrepoblación y a la falta de una adecuada y científica administración, pues se tiende más a la seguridad y militarización que al tratamiento.

Sin embargo, pese a los principales problemas penitenciarios tratados líneas arriba, es necesario indicar que no puede hablarse de readaptación social o reincidencia si es que la sociedad productora y receptora del interno, paralelamente a la labor que desarrolla la administración penitenciaria, no asume el rol que le corresponde, facilitando la reintegración del interno, puesto que la sociedad, al no suprimir el estigma con el que ha anatémizado al egresado de prisión y mantener intacto el recelo que produjo su reclusión, le cierra todas las puertas que le permitirían la normalización de su existencia y una reinserción adecuada; por ello, debe indicarse que la

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

Se debe destacar que para los fines asignados al campo penitenciario, la preparación y capacitación del personal penitenciario debe ser permanente, en todos los niveles, evitando que el trabajo en las prisiones no sólo sea un medio, sino un fin; por esta consideración, el personal penitenciario, a diferencia de cualquier otro, debe merecer una selección adecuada, una remuneración y una capacitación conveniente, porque sin él no podría jamás iniciarse o, por lo menos, encaminarse un buen trabajo en el campo penitenciario, tendiente a la finalidad asignada a la pena y al tratamiento propiamente dicho, esto es, rehabilitar al penado y lograr su reincorporación a la sociedad en mejores condiciones de las que provocaron su reclusión.

## **PRESUPUESTO ASIGNADO**

El exiguo presupuesto es otro gran problema que agobia el sistema penitenciario nacional<sup>14</sup>.

Desde el año 1999 hasta el 2005 hemos tenido un panorama del cual se decía que “la poca asignación de recursos en el presupuesto del sector público se ha mantenido con tendencia decreciente, en los últimos 10 años; si bien para el 2005 fue de S/. 158’754,613.00 nuevos soles (toda fuente, es decir, recursos ordinarios más los recursos directamente recaudados), mayor al presupuesto ejecutado en el año 2004, monto que alcanzaba los S/. 143’622,00.00 nuevos soles. La participación del INPE en el presupuesto del gobierno central solo representa el 0.33%, mientras que el año 1994 representa el 0.89%.”<sup>15</sup>

El siguiente cuadro, nos mostrará el presupuesto del INPE a partir del año 2005 al 2011. Se puede observar que desde el 2006 a la fecha la situación ha ido cambiando pues el presupuesto asignando al INPE se ha ido incrementando progresivamente, tal y como lo podemos ver en los siguientes cuadros:

---

<sup>14</sup> SMALL ARANA, Germán, Situación Carcelaria en el Perú y Beneficios Penitenciarios, Editorial Jurídica Grijley, Lima 2006, pág. 46 y ss.

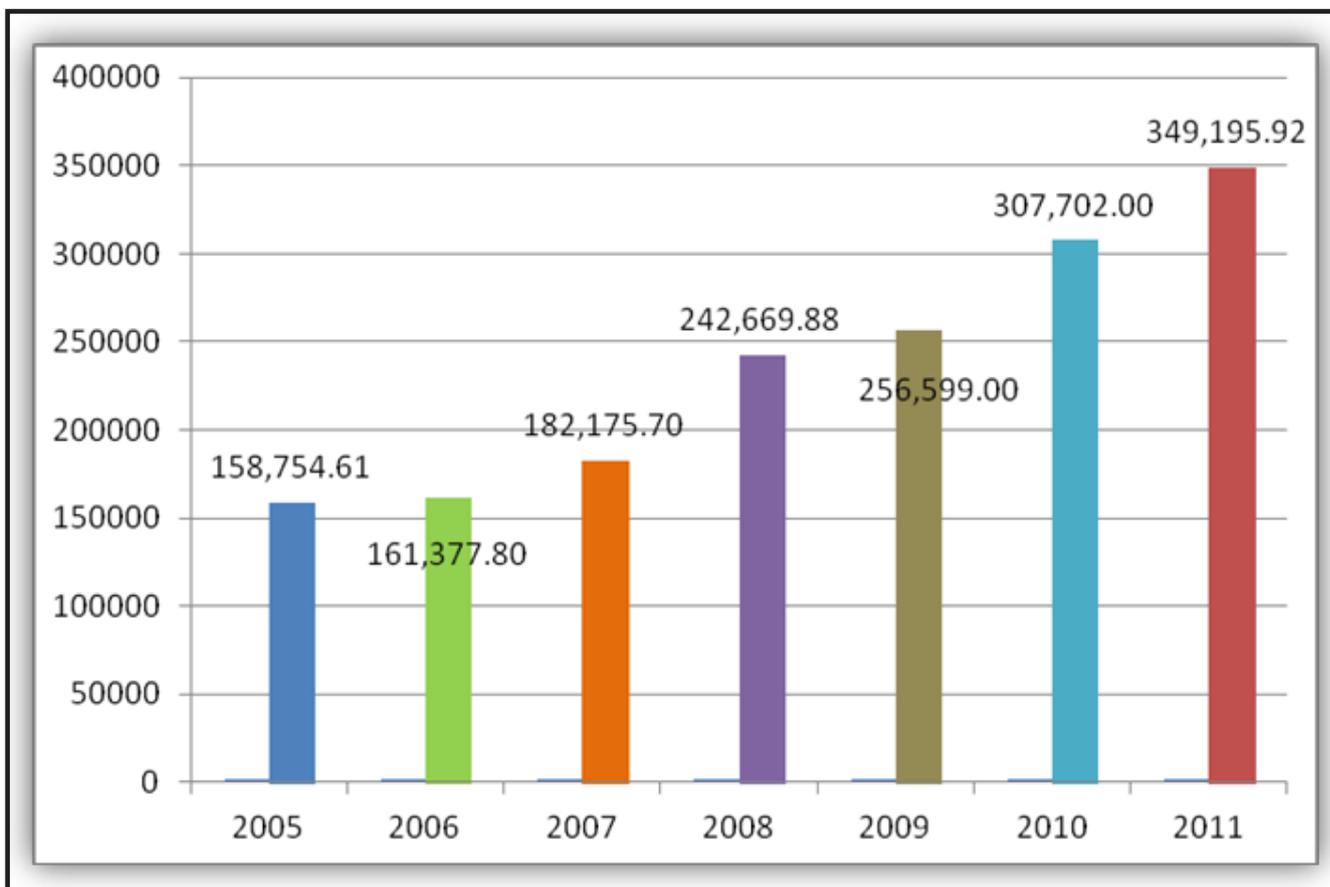
<sup>15</sup> *Ibidem*.

Fuente: Adaptado por el autor con información del MEF

EVALUACIÓN PRESUPUESTARIA PIM 2005-2011									
GRUPO GENÉRICO DEL GASTO	PIM 2005	PIM 2006	PIM 2007	PIM 2008	PIM 2009	PIM 2010	PIM 2011		
<b>GASTOS CORRIENTES</b>	<b>136 467 398</b>	<b>150 699 523</b>	<b>160 987 045</b>	<b>186 230 611</b>		<b>202 590 668</b>	<b>245 463 000</b>		<b>276 514 923</b>
5.1 Personal y obligaciones sociales	58 848 767	70 023 692	77 924 827	84 203 000		93 374 496	112 588 004		124 099 540
5.2 Obligaciones previsionales	6 942 365	7 280 686	7 188 894	7 220 756		6 916 634	7 032 500		7 448 000
5.3 Bienes y Servicios	70 408 510	73 004 576	75 448 937	94 364 855		102 148 186	125 684 496		144 659 383
5.4 Otros gastos corrientes	267 756	390 569	424 387	442 000		151 352	158 000		308 000
<b>GASTOS DE CAPITAL</b>	<b>22 287 215</b>	<b>10 678 272</b>	<b>21 188 657</b>	<b>56 439 264</b>		<b>54 008 332</b>	<b>62 239 000</b>		<b>72 681 000</b>
6.5 Adquisición de activos no financieros									
Inversiones	9 487 805	7 971 951	10 482 336	52 443 000					
Otros Gastos de Capital	12 799 410	2 706 321	10 706 321	3 996 264		54 008 332	62 239 000		72 681 000
<b>Totales</b>	<b>158 754 613</b>	<b>161 377 795</b>	<b>182 175 702</b>	<b>242 669 875</b>		<b>256 599 000</b>	<b>307 702 000</b>		<b>349 195 923</b>

Como podemos ver, el año 2006 el presupuesto fue S/161'377.795 registrándose una pequeña elevación con respecto al año 2005 que fue S/158'754.613. Para el año 2007 el presupuesto fue S/182'175.702, para el 2008 se elevó a S/242'669.875, para el 2009 el presupuesto siguió elevándose y llegó a S/256'599.000, el 2010 fue de S/307'702.000 y el año pasado fue S/349'195.923.

La variación que se ha presentado la podemos apreciar en los siguientes cuadros estadísticos:



**VARIACIÓN DEL PRESUPUESTO DEL INPE DEL 2005 AL 2011**

Fuente: Adaptado por el autor con información del MEF.

Ante estos datos se señala que esta relación inversamente proporcional entre el crecimiento de la población penal y el presupuesto asignado al INPE, constituye el principal factor en las consecuencias negativas que actualmente existen en la infraestructura carcelaria, en la calidad de servicios que por ley le corresponde al INPE brindar, así como también en las condiciones salariales y de trabajo de los servidores penitenciarios.

El Proyecto de Presupuesto para el INPE respecto al año 2012 es de tal y como lo podemos ver en el siguiente cuadro:

FORMULACION DEL PRESUPUESTO DEL SECTOR PUBLICO PARA EL AÑO FISCAL 2012		FPR40D10
27/08/2011	DISTRIBUCION DEL GASTO DEL PRESUPUESTO DEL SECTOR PUBLICO	
18:34:18	POR PLIEGOS DEL GOBIERNO NACIONAL A NIVEL DE PRODUCTOS, PROYECTOS Y ACTIVIDADES	
	(EN NUEVOS SOLES)	
GOBIERNO NACIONAL		
Pliego : 061 INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO		
CATEGORIAS PRESUPUESTARIAS PRODUCTOS / PROYECTOS ACTIVIDADES	TOTAL	
TOTAL PLIEGO :	362 792 400	
GASTOS CORRIENTES	298 679 400	
1 PERSONAL Y OBLIGACIONES SOCIALES	135 599 000	
2 PENSIONES Y OTRAS PRESTACIONES SOCIALES	7 648 000	
3 BIENES Y SERVICIOS	121 974 400	
5 OTROS GASTOS	1 358 000	
GASTOS DE CAPITAL	64 113 000	
6 ADQUISICION DE ACTIVOS NO FINANCIEROS	66 213 000	
TOTAL PLIEGO :	362 792 400	

## **B. MEDIDAS DE REFORMA DEL SISTEMA PENITENCIARIO**

1. Lucha contra la corrupción
2. Reducción del hacinamiento
3. Seguridad en los penales
4. Salud en los centros penitenciarios
5. Mejorar el tratamiento penitenciario
6. Fortalecimiento de la gestión institucional
7. Mejora del personal del INPE
8. Participación del sector privado
9. Acciones de prevención y reducción del delito
10. Implementación del programa “Creando Rutas de Esperanzas y Oportunidades - CREO” como eje del nuevo modelo de establecimiento penitenciario.

El agobiante problema carcelario descrito en líneas anteriores ha determinado que el estado dentro de su política penitenciaria establezca y diseñe un conjunto de acciones tendientes a paliar o resolver este fenómeno que definitivamente está vinculado al objeto de la pena y la ejecución misma haciendo presente que la viabilidad de estos propósitos dependerá en definitiva de la decisión del estado dentro de su política criminal en cuanto los propósitos pueden ser muchos pero lo que importa es hacer que las mismas sean posibles de ejecución o materialización en la práctica augurando que estos puntos puedan cumplirse no solo como mecanismos de buscar la resocialización del interno sino hacer de las prisiones un lugar donde las condiciones de vida sean acordes a la condición humana conforme el dictado de la constitución y los convenios internacionales del que es parte el estado peruano.

### **6.3. PRINCIPIOS RECTORES DEL DERECHO DE EJECUCIÓN PENAL**

#### **6.3.1. PRINCIPIO DE LEGALIDAD**

El principio de Legalidad exige no solo por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley. Esto es lo que se conoce como el mandato de determinación, que prohíbe la promulgación de leyes penales indeterminadas y constituye una exigencia expresa en nuestro texto constitucional al requerir el literal D del inciso 24 del artículo 2 de la Constitución que la tipificación previa de la ilicitud penal sea expresa e inequívoca (*Lex certa*). El principio de determinación del supuesto hecho previsto en la Ley es una prescripción dirigida al legislador para que este dote de significado unívoco y preciso al tipo penal, de tal forma que la actividad de subsunción del hecho en la norma sea verificable con relativa certidumbre. Esta exigencia del *Lex certa* no puede entenderse sin embargo, en el sentido de exigir del legislador una claridad y precisión absoluta en la formulación de los conceptos legales. Ello no es posible pues la naturaleza propia del lenguaje con sus características de ambigüedad y vaguedad admiten cierto grado de indeterminación, mayor o menor, según sea el caso<sup>16</sup>.

---

<sup>16</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Jurisprudencia y Doctrina Penal Constitucional. Segundo Seminario. Lima, Mayo 2,006. Pág. 15.

El principio de legalidad tal como fue establecido en las declaraciones de los derechos humanos y en los primeros códigos penales, es una conquista de orden político, fruto del proceso que culmina con la conformación de los estados modernos. Su formulación en latín (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) no data de muy antiguo, y en todo caso, su origen no está en el derecho romano. La significación y los límites del principio de legalidad son mejor comprendidos si se tiene en cuenta la manera como surge y evoluciona<sup>17</sup>.

El principio de Legalidad en su sentido actual, se derivó de un principio de la teoría ilustrada del contrato social y presuponía una organización política basada en la división de poderes, en la que la ley fue competencia exclusiva de los representantes del pueblo. El ciudadano solo admite el paso del estado de naturaleza al estado civil en virtud de un pacto –contrato social– en el que asegura su participación y control de la vida política de la comunidad. Tal participación tiene lugar por medio del poder legislativo que representa al pueblo. Sólo de él puede emanar la ley, que constituye, pues, la expresión de la voluntad popular<sup>18</sup>.

Nuestra constitución vigente, establece el principio de legalidad en el Art. 02 Numeral 20 inciso “d” el cual precisa que “nadie será procesado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no está previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley”. Además el Tribunal Constitucional peruano se ha pronunciado reiteradamente sobre este principio al señalar que, “este tribunal considera que el principio de legalidad penal se configura como un principio, pero también como un derecho subjetivo constitucional de todos los ciudadanos. Como principio constitucional informa y limita los márgenes de actuación de los que dispone el poder legislativo al momento de determinar cuáles son las conductas prohibidas, así como sus respectivas sanciones. En tanto que, en su dimensión de derecho subjetivo constitucional, garantiza a toda persona sometida a un proceso o procedimiento sancionatorio que lo prohibido se encuentre previsto en una norma previa, estricta y escrita, y también que la sanción se encuentre contemplada previamente en una norma jurídica.<sup>19</sup>

El principio de legalidad exige que por Ley se establezcan los delitos y que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas previamente por la Ley. Como tal, garantiza la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal (*Lex Praevia*), la prohibición de la aplicación de otros derechos que no sea el escrito (*Lex scripta*), la prohibición de la analogía (*lex stricta*) y de cláusulas legales indeterminadas (*lex certa*)<sup>20</sup>.

Tradicionalmente se distinguen cuatro consecuencias o repercusiones del principio de legalidad, plasmadas en forma de prohibición, de las cuales las dos primeras van dirigidas al juez y las dos últimas, al legislador: la prohibición de analogía, la prohibición del derecho consuetudinario para fundamentar o agravar la pena, la prohibición de retroactividad y la prohibición de Leyes penales indeterminadas o imprecisas<sup>21</sup>.

---

<sup>17</sup> HURTADO POZO, José, “Manual de Derecho Penal Parte General I”, 3era Edición. Editorial Grijley, 2005, Lima Perú. Pág. 50.

<sup>18</sup> MIR PUIG, Santiago. “Derecho Penal Parte General”, 7ma Edición Editorial IBdeF, Montevideo-Buenos Aires 2005. p.115.

<sup>19</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Sentencia de fecha 23 de noviembre del 2004, Fundamento.3, exp: 2758-2004-HC/TC

<sup>20</sup> TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Sentencia de fecha 23 -11-2004, Exp: 2758-2004-HC/TC

<sup>21</sup> CLAUS ROXIN, Tratado de Derecho Penal. Parte General. TI.. Traducción de la 2º ed. alemana y notas por Diego Manuel Luzón

La *lex stricta* impone un cierto grado de precisión de la ley penal y excluye la analogía en cuanto perjudique al reo (analogía *in malam partem*). El postulado de precisión de ley da lugar al llamado “mandato de determinación”, que exige que la Ley determine en forma suficientemente diferenciada las distintas conductas punibles y la pena que pueden acarrear. Constituye éste un aspecto material del principio de legalidad que trata de evitar la burla del significado de seguridad y garantía de dicho principio, burla que tendría lugar si la Ley penal previa se limitase a utilizar cláusulas generales absolutamente indeterminadas. El mandato de determinación se concreta en la teoría del delito a través de la exigencia de la tipicidad del hecho, y en la teoría de la determinación de la pena obliga a un cierto legalismo que limite el por otra parte necesario arbitrio judicial<sup>22</sup>.

### 6.3.2. PRINCIPIO DE RESOCIALIZACIÓN

Se trata de garantizar los derechos del recluso y buscar formas para atenuar los efectos desocializadores de la privación de libertad como son el desarraigo, desvinculación social, cronificación de conductas delictivas. Podemos considerar que se identifica la resocialización penitenciaria con las medidas necesarias para paliar los efectos del castigo carcelario, buscando que no deje huellas en el reo o compensando los efectos perjudiciales que le han ocasionado. Así Kaufmann A., concibe la reinserción, adhiriéndose a los principios de humanización y de mínima intervención.

A nuestro juicio se trata de resocializar las estructuras carcelarias, y en un sentido más amplio las estructuras jurídicas, para evitar los efectos desocializadores que provoca el preso y su familia. Esto supone desarrollar una estrategia de progresivo reduccionismo en la aplicación de la sanción carcelaria. Esta estrategia es contraria a la del Estado, que se fundamenta en principios de incremento de sus infraestructuras, invisibilización social de lo que ocurre dentro de las cárceles, impunidad política y antijuricidad administrativa, entre otros principios destinados a reproducir el sistema carcelario<sup>23</sup>.

La resocialización se convierte así en un objetivo de la intervención penitenciaria en su conjunto y no meramente en la meta de las intervenciones terapéuticas. El régimen penitenciario también ha de ser resocializador. Frente al riesgo de conversión de los establecimientos en meros depósitos de seres humanos, que el abandono del ideal resocializador claramente conlleva, esto obliga a la institución penitenciaria a comprometerse, de manera decidida y en primer lugar, con la humanización de la prisión, presupuesto ineludible de cualquier labor resocializadora. Asimismo, junto al refuerzo de las garantías individuales de los internos y la apertura de amplios programas de relación con el exterior, esto requiere de manera prioritaria la puesta en práctica de acciones eficaces y permanentes de control de la sobrepoblación penitenciaria, que tantas dificultades plantea para cualquier intervención penitenciaria adecuada y eficaz.

---

Peña y otros. Civitas, 1997. Pág. 140

<sup>22</sup> MIR PUIG, Santiago. “Derecho Penal Parte General”, 7ma Edición Editorial IBdeF, Montevideo-Buenos Aires 2005. Pág. 117

<sup>23</sup> ASSOCIACIÓ CATALANA DE JURISTES DEMÒCRATES, Tratamiento Penitenciario y Derechos Fundamentales. España 1994. Editorial J.M. Bosch S.A. Pág. 135.

La necesaria orientación resocializadora de la pena privativa de libertad obliga, por otra parte, a un esfuerzo especial en la búsqueda de alternativas válidas para las penas cortas de prisión o, en su caso, el desarrollo de sistemas y mecanismos de ejecución atenuada de la misma (arrestos domiciliarios, semilibertad, tratamiento intermedio, semidetención y libertad controlada, arresto de fin de semana...). Siendo la multa la alternativa a la pena de prisión tradicionalmente más contemplada por los Códigos penales, rasgo característico de las legislaciones contemporáneas es la multiplicación de las posibilidades de suspensión condicional (de la pena, del fallo, del proceso...) y la apertura de cauces a la imposición, como alternativas a la prisión, de penas accesorias o restrictivas de libertad, interdicciones profesionales, privaciones o suspensiones de ciertos derechos y hasta la reparación de la víctima, la dispensa de pena o el perdón...; a ellas se añade la expulsión, crecientemente aplicable respecto de los extranjeros. En cualquier caso, la alternativa de mayor prestigio y renombre en el Derecho comparado es el trabajo en beneficio de la comunidad. A partir de la privación de una parte del tiempo libre del condenado, en el trabajo en beneficio de la comunidad el penado se obliga voluntariamente a realizar durante ese tiempo una prestación de contenido social positivo. El éxito de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad no depende, con todo, tan sólo de una regulación normativa adecuada y suficiente, sino muy principalmente de la existencia de una “infraestructura adecuada”, lo que pasa por la articulación de una amplia red de entidades públicas y privadas, capaz de configurar una variada oferta de actividades válidas<sup>24</sup>.

### **6.3.3. PRINCIPIO DE HUMANIDAD**

El Principio de humanidad constituye una razón última para decidir que una práctica o un acto es recomendable e incluso exigible al poder público porque su inaplicación sacrificaría el valor supremo de una vida cuando esta puede ser salvaguardada. Su aplicación no lesiona el sentido de la justicia, sino que lo humaniza; no constituye una prueba de la debilidad del Estado de derecho, sino de su fortaleza. Los principios de humanidad han sido incorporados al derecho positivo, incluso para determinar si en tiempo de guerra determinados actos estarían o no prohibidos.

Quizá la expresión más célebre de esa incorporación se encuentra en la denominada cláusula De Martens, según la cual (véase el artículo 1 (2) del Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949) lo mismo los civiles que los combatientes se encuentran bajo la protección y autoridad de los principios de Derecho Internacional derivados “de los principios de humanidad y de los dictados de la conciencia pública”. Impone el principio de que incluso un criminal o enemigo debe ser tratado con humanidad, aunque él mismo haya actuado inhumanamente; el caso paradigmático es el del preso (criminal, enemigo) gravemente enfermo o en serio peligro de muerte<sup>25</sup>.

Asimismo, ZAFFARONI se refiere al principio de respeto mínimo a la humanidad y expresa que cuando a nivel de previsión abstracta o, en el caso concreto y por circunstancias particulares del

---

<sup>24</sup> J.L. DE LA CUESTA ARZAMENDI, *El Principio de Humanidad en Derecho Penal*, Editorial EGUZKILORE - San Sebastián, Diciembre 2009; Pág. 223.

<sup>25</sup> EL PERIÓDICO DE ARAGÓN, Fernando M. Mariño, Catedrático de Derecho Internacional Público de la Universidad Carlos III de Madrid y miembro del Comité de Naciones Unidas contra la Tortura, España Aragón, 15 de marzo 2007.

mismo, la pena repugne a elementales sentimientos de humanidad, implique una lesión gravísima para la persona en razón de su circunstancia o agregue un sufrimiento al que ya padeció el sujeto en razón del hecho, la agencia judicial, en función del principio republicano de gobierno, tiene que ejercer el poder de prescindir de la pena o de imponerla por debajo de su mínimo legal, lo que es jurídicamente admisible, puesto que puede ser suprallegal, pero *intra-constitucional*<sup>26</sup>.

Si tradicionalmente el principio de humanidad ha centrado su foco en el sujeto activo del delito, planteándose como uno de los postulados limitadores del poder punitivo del Estado, a partir de las enseñanzas de la Victimología a nadie se le escapa que una política criminal inspirada por el principio de humanidad no sólo no puede ignorar las necesidades de las víctimas, sino que debe asumir como una de sus funciones más básicas el esfuerzo por su atención y satisfacción. Superando la limitada perspectiva de la víctima como sujeto pasivo de la acción o del delito, el respeto del principio de humanidad en Derecho penal exige, en este sentido, hacer pasar a las víctimas “del olvido al reconocimiento”, garantizando todos sus derechos, otorgándoles pleno protagonismo en el sistema penal y colocando al principio de protección de las víctimas al mismo nivel que la proscripción de las penas y tratamientos inhumanos y degradantes y la orientación resocializadora de la pena.

Toda política criminal respetuosa, como no puede ser menos, del principio de humanidad para las víctimas ha de partir del aseguramiento de sus derechos, que exceden con mucho del mero ámbito de la responsabilidad civil. Las víctimas han de ser tratadas con humanidad y con pleno reconocimiento y respeto de lo que jurídicamente conlleva su condición de víctimas: en particular, su derecho a la información y a la verdad, al acceso a la justicia y a la reparación. El derecho a la reparación de las víctimas que ha de abarcar, cuanto menos, la prevención de situaciones de desamparo, al lado de la restitución, reparación de daños e indemnización de perjuicios, no debería quedar en lo meramente patrimonial; siempre que la agresión alcance a bienes personalísimos con una cierta entidad, ha de buscarse una reparación integral, inclusive de medidas de asistencia y acompañamiento y de la obtención y disfrute de ayudas públicas para la superación de la victimización (rehabilitación personal y reinserción social).

Por su parte, las macrovictimaciones (como la terrorista) agravan la situación, acentúan la dimensión colectiva e intensifican la necesidad y urgencia de las acciones de solidaridad, atención y reparación integral y la adopción de todas las medidas apropiadas que puedan contribuir al reforzamiento de sus derechos (muy en particular, al reconocimiento de su condición de víctimas, a la verdad y a la memoria), a la protección frente a posibles agresiones o vejaciones, la tutela de la intimidad y a la asistencia en los planos físico, psicológico, familiar, laboral, social. Obviamente el Derecho penal constituye un muy pobre instrumento de cara al reconocimiento y garantía de los derechos de las víctimas que, sin perjuicio de su tutela penal efectiva, han de contemplarse en el marco de una política criminal que asegure una intervención de los poderes públicos, adecuada y eficaz.

---

<sup>26</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raúl, En busca de las penas perdidas, EDIAR S.A., Buenos Aires, 2005, pág. 249.

Ahora bien, frente a quienes entienden que la protección de la víctima queda al margen del Derecho penal, conviene afirmar la importancia y repercusiones que alcanza el reconocimiento del principio de protección de las víctimas, como corolario del axioma de humanidad. Como indica SUBIJANA ZUNZUNEGUI, función de este principio ha de ser “garantizar la máxima tutela jurídica de los derechos de las víctimas en el orden penal, sin desnaturalizar, con ello, los principios que adecuan el Derecho Penal a las exigencias de un Estado social y democrático de Derecho”; y, en el plano procesal, sin “vaciar las notas jurídicas que permiten concebir a un juicio como un proceso justo e idóneo para obtener una tutela efectiva de los derechos e intereses legítimos”. Partiendo de una adecuada definición de víctima (de la que carece en la actualidad el Código penal), esto requiere, en el plano sustantivo, – seleccionar y tipificar adecuadamente aquellos supuestos de desistimiento, comportamiento post-delictivo o especial relación con las víctimas que merecen un tratamiento privilegiado, así como de los que, por prevalerse de un contexto o situación de desprotección o debilitar significativamente los mecanismos de autoprotección de las víctimas, han de recibir un tratamiento agravado; – desarrollar la justicia reparadora, potenciando la mediación, mejorando la regulación de la responsabilidad civil, convirtiendo a la reparación en una tercera vía penal y dotando de un mayor contenido reparatorio de la víctima al trabajo en beneficio de la comunidad; y, en general, – “colocar a las víctimas en el centro neurálgico de las sanciones penales”, o promoviendo respuestas penales que protejan a las víctimas, al generar barreras a ulteriores procesos de victimización (como las inhabilitaciones especiales en el ámbito familiar, las prohibiciones de residencia, acercamiento y comunicación o la sumisión del victimario a programas formativos, culturales, educativos, profesionales, de educación sexual o similares); o dando mayor cabida en los procesos de determinación judicial de la sanción penal a consideraciones relativas a las circunstancias de la víctima, que en la actualidad sólo pueden encausarse a través del juicio sobre la gravedad del hecho delictivo; y o abriendo espacios de participación de las víctimas en el ámbito de la ejecución<sup>27</sup>.

## **7. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ**

### **7.1. LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y SU IMPACTO SOBRE EL SISTEMA PENITENCIARIO NACIONAL**

En cuanto concierne al campo penitenciario los internos del país han recurrido a las acciones de garantía fundamentalmente al hábeas corpus con la finalidad del que el máximo organismo interprete de la constitución como es el tribunal constitucional se pronuncie respecto a petitorios relacionados a los derechos del interno como persona encarcelada así como los referidos a institutos del derecho penitenciario concernientes a mecanismos de prelibertad semilibertad liberación condicional y redención de pena que pueden acortar su permanencia en el centro reclusorio así como los relativos a la visita íntima. En este marco analizamos las resoluciones del tribunal constitucional que tienen referencia al campo penitenciario en sus distintos aspectos y determinar el impacto que estas han tenido en su aplicación.

---

<sup>27</sup> J.L. DE LA CUESTA ARZAMENDI, *El Principio de Humanidad en Derecho Penal*, Editorial EGUZKILORE - San Sebastián, Diciembre 2009; Pág. 225.

He creído necesario transcribir las diversas modalidades de hábeas corpus en las que el Tribunal Constitucional se ha pronunciado referente al campo penitenciario y sus institutos a los efectos de un mejor análisis en cada uno de estos aspectos y determinar el grado de influencia o impacto que han tenido en el sistema penitenciario, para este menester definimos las distintas modalidades de Hábeas Corpus que se pueden formular, dependiendo lógicamente de la naturaleza del petitorio.

### **El Hábeas corpus preventivo.**

“...Es preciso tomar en consideración que ,tal como lo dispone el inciso 1) del artículo 200° de la constitución, el hábeas corpus no solo procede ante el hecho u omisión de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnere la libertad individual o derechos conexos, sino también ante la amenaza de que se pueda producir tal vulneración. En este caso, la actuación del juez constitucional es anterior al acto violatorio de la libertad individual o derechos conexos, pues se procede ante una amenaza (Exp. 3171-2003 HC/TC)...”(STC 06167-2005-PHC, FJ39).

### **El Hábeas corpus traslativo**

“...Es empleado para denunciar mora en el proceso judicial u otras graves violaciones al debido proceso o a la tutela judicial efectiva; es decir, cuando se mantenga indebidamente la privación de la libertad de una persona o se demore la determinación jurisdiccional que resuelva la situación personal de un detenido...” (STC 2663-2003-PHC, FJ 6).

### **Hábeas corpus instructivo**

“...Esta modalidad podrá ser utilizada cuando no sea posible ubicar el paradero de una persona detenida-desaparecida. Por consiguiente, la finalidad de su interposición es no sólo garantizar la libertad y la integridad personal, sino, adicionalmente, asegurar el derecho a la vida, y desterrar las prácticas de ocultamiento o indeterminación de los lugares de desaparición...” (STC 2663-2003-PHC, FJ 6).

### **El hábeas corpus innovativo**

“...Procede cuando, pese a haber cesado la amenaza o la violación de la libertad personal, se solicita la intervención jurisdiccional con el objeto de que tales situaciones no se repitan en el futuro, en el particular caso del accionante. Al respecto, Domingo García Beláunde [Constitución y Política, Editorial, Lima 1991, pág.148], expresa que dicha acción de garantía “debe interponerse contra la amenaza y la violación de este derecho, aun cuando éste ya hubiera sido consumado”... (STC 2663-2003-PHC, FJ 6).

### **El hábeas corpus conexo**

“...Cabe utilizarse cuando se presentan situaciones no previstas en los tipos anteriores. Tales como

la restricción del derecho a ser asistido por un abogado defensor libremente elegido desde que una persona es citada o detenida; o de ser obligado a prestar juramento; o compelido a declarar o reconocer culpabilidad contra uno mismo, o contra él o la cónyuge, etc.

Es decir, si bien no hace referencia a la privación o restricción en sí de la libertad física o de la locomoción, guarda, empero, un grado razonable de vínculo y enlace con éste. Adicionalmente, permite que los derechos innominados –previstos en el artículo 3° de la Constitución– entroncados con la libertad física o de locomoción, puedan ser resguardados”... (STC 2663-2003-PHC, FJ 6).

En este marco analizamos los pronunciamientos del Tribunal Constitucional en base a las solicitudes formuladas por los internos respecto a los diversos aspectos del campo penitenciario indicando al final de las mismas nuestra apreciación en cuanto a su impacto en su aplicación.

**EXP. N.º 1594-2003-HC/TC**

**LA LIBERTAD**

**MAXIMO LLAJARUNA SARE**

## **SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los 21 días del mes de abril de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los señores magistrados Alva Orlandini, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

### **ASUNTO**

Recurso extraordinario interpuesto por don Máximo Llajaruna Sare contra la sentencia de la Cuarta Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, de fojas 70, su fecha 5 de mayo de 2003, que declara infundada la acción de hábeas corpus de autos.

### **ANTECEDENTES**

Con fecha 7 de abril de 2003, el recurrente interpone acción de hábeas corpus contra los magistrados de la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, señores Marco Aurelio Ventura Cueva, Helbert Feliciano Honores Cisneros y Aguilar Perea, alegando que la expedida resolución de fecha 28 de febrero de 2003, que declaró improcedente el beneficio de liberación condicional, viola su derecho a la libertad individual. Manifiesta que fue condenado por hechos que sucedieron entre 1989 y 1990, cuando no se encontraba vigente la Ley 25475, sino la 25031 que, a su vez, modificó la Ley 24700; agregando que aun cuando el artículo 5º de la Ley N.º 24651 estableció que los sentenciados por terrorismo no tenían derecho a los beneficios penitenciarios, en la actualidad esta norma no está vigente, ni ninguna otra, dado que los Decretos Legislativos 895 y 896 fueron declarados inconstitucionales por el Tribunal Constitucional.

### **FUNDAMENTOS**

#### **§1. Petitorio**

1. El objeto de la demanda es que se ordene que los emplazados otorguen al accionante el beneficio penitenciario de libertad condicional pues, al declarar improcedente su pedido, aplicaron una ley que no se encontraba vigente al momento de cometerse el delito. El actor aduce que se lesiona su derecho constitucional a la libertad individual.
2. A juicio del recurrente, “[...] en el tiempo debe aplicarse la ley ultraactiva más benigna para resolver la petición del beneficio de liberación condicional planteada por el interno [...], por cuanto si una nueva ley resulta más gravosa o restrictiva para los derechos del procesado o condenado, el juzgador debe decidirse por la más benigna, es decir, por aquella que no importe una restricción más severa o penosa de su libertad individual [...]” (f. 84).

A su vez, cuando interpuso el recurso extraordinario, y frente a lo expresado por la recurrida, de que actualmente se encuentra en vigencia el Decreto Legislativo N.º 927 [que contiene una prohibición semejante a la que en su momento establecía la Ley N.º 25031, que remitía a su vez a la Ley N.º 24651, vigente cuando se cometió el delito], el recurrente sostuvo que cuando solicitó la concesión del beneficio penitenciario de libertad condicional, no se encontraba vigente ninguna disposición legal, pues la solicitud se presentó antes de que se expidiera el Decreto Legislativo N.º 927, y con posterioridad a la publicación de la sentencia dictada por este Tribunal en el Exp. N.º 0010-2002-AI/TC.

## **§2. Naturaleza de las normas del Derecho Penitenciario y la necesidad de considerar la materia que cada una de ellas regula**

3. Una cuestión es relativamente pacífica en la doctrina y la jurisprudencia comparada es 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 (Claus Roxin, Derecho Penal, T. 1, Editorial Civitas, Madrid, 1997, pág. 164). En nuestro ordenamiento, tratándose de una disposición que forma parte del derecho penal material, la ley aplicable es la vigente al momento de cometerse el delito. Así se desprende del artículo 2º, literal “d”, inciso 24), de la Constitución, a tenor del cual: “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”.

Rige, pues, el principio *tempus delicti commissi*, y está prohibida, conforme se enuncia en el artículo 103º de la Constitución, la aplicación retroactiva de las leyes, “salvo en materia penal cuando favorece al reo”. Ese ha sido el criterio aplicado por este Tribunal en la STC N.º 1300-2002-HC/TC: “Nuestro ordenamiento prohíbe la aplicación retroactiva de las normas. Como excepción a la regla se permite la aplicación retroactiva en materia penal, cuando favorece al reo [...]. Esta excepción es aplicable a las normas del derecho penal material, por ejemplo, en caso de que, posteriormente a la comisión del delito, entre en vigencia una norma que establezca una pena más leve. El artículo 6 del Código Penal prescribe que se aplicará la norma vigente al momento de la comisión del delito y, en caso de conflicto de normas penales en el tiempo, se aplicará la más favorable” (Fund. Jur. N.º 8).

4. A diferencia de lo que ocurre en el derecho penal material, 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 [de] 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 [...]” [Harro, Otto, Grundkur Strafrecht. Allgemeine Strafrechtslehre, Walter de Gruyter Berlin-New York, 2000, pp. 18-19; en similares términos, J. Wessels y W. Beulke, Strafrecht Allgemeiner Teil, C.F. Müller Verlag, Heidelberg, pp. 18-19).

El Tribunal Constitucional estima, además, que para la solicitud de los beneficios penitenciarios de liberación condicional y semilibertad tampoco es aplicable el inciso 11) del artículo 139° de la Constitución, según el cual uno de los principios y derechos de la función jurisdiccional es “La aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflicto entre leyes penales”. En primer lugar, el recurrente que solicita acogerse a la liberación condicional, no tiene la condición de procesado, sino la de condenado, en virtud de una sentencia judicial firme en su contra. En segundo lugar, pese a que existe un nexo entre la ley penal [que califica la conducta antijurídica y establece la pena] y la penitenciaria [que regula las condiciones en las que se ejecutará la pena impuesta], esta última no tiene la naturaleza de una ley penal, cuya duda sobre sus alcances o eventual colisión con otras leyes, imponga al juzgador la aplicación de la ley más favorable.

5. Desde esa perspectiva, y al subrayar que en la doctrina especializada existe un debate inconcluso sobre el carácter de las disposiciones del denominado derecho penitenciario, es decir, si pertenecen al derecho penal material o al derecho procesal penal, o que en él existen, simultáneamente, normas de una y otra disciplina (Luis Gracia Martín (Coordinador), *Las consecuencias jurídicas del delito en el nuevo Código Penal español*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, pág. 285), el Tribunal considera que el problema no debe resolverse en abstracto, sino teniendo en consideración la norma en concreto de cuya aplicación se trata. Y es que como afirma Maurach (*Derecho Penal. Parte General*, T. 1, 1994, pág. 198), “[...] La cuestión acerca de cuándo nos encontramos frente al derecho material y cuándo frente al derecho procesal no debe ser resuelta conforme a la, muchas veces, arbitraria acumulación de materias en las leyes, sino según su sustancia”.

### **§3. Ley aplicable y beneficios penitenciarios**

6. Sobre el particular, en la STC N.º 2196-2002-HC/TC, el Tribunal ha sostenido que “En el caso de las normas de ejecución penal, específicamente en lo que a la aplicación de determinados beneficios penitenciarios se refiere, resulta ejemplar la Ley N.º 27770 –que regula el otorgamiento de beneficios penales y penitenciarios a aquellos que cometen delitos graves contra la Administración Pública–, y que, a su juicio, por no tratarse de una ley penal material, sus disposiciones deben considerarse normas procedimentales, por cuanto a través de ellas se establecen los presupuestos que fijan su ámbito de aplicación, la prohibición de beneficios penales y la recepción de beneficios penitenciarios aplicables a los condenados.

En suma, el problema de la ley aplicable en el tiempo a normas como la Ley N.º 27770 ha de resolverse bajo los alcances del principio *tempus regis actum*, pero morigerado por la garantía normativa que proscribe el sometimiento a un procedimiento distinto de los previamente establecidos en la ley, proclamado en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución, que vela porque la norma con la que se inició un determinado procedimiento no sea alterada o modificada con posterioridad por otra, de manera que cualquier modificación realizada con posterioridad al inicio de un procedimiento, como la de solicitar un beneficio penitenciario, no debe aplicarse” (Funds. Jurs. N.os 9 y 10).

### **§3.2. Eficacia inmediata de la ley que regula las condiciones para acogerse a los beneficios penitenciarios y derecho al procedimiento preestablecido en la ley**

7. Ahora bien, si las disposiciones que establecen los supuestos para conceder un beneficio penitenciario, como la liberación condicional y la semilibertad, no son normas materialmente penales, éstas deben considerarse, a efectos de determinar la ley aplicable en el tiempo, como normas materialmente procesales o procedimentales, como se ha dicho.

En ese sentido, el problema de la ley aplicable en el tiempo ha de resolverse a la luz del principio de eficacia inmediata de las leyes, con las modulaciones que éste pueda tener como consecuencia del contenido constitucionalmente protegido del derecho “a no ser sometido a un procedimiento distinto de los previamente establecidos”, a que se refiere el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución.

Por lo tanto, la cuestión ahora en debate es: ¿cuál ha de ser el momento que establezca la legislación aplicable para resolver un determinado acto procedimental, como el de autos, concerniente a los beneficios penitenciarios? El Tribunal Constitucional considera que ese dies a quo es la fecha en la cual se inicia el procedimiento destinado a obtener el beneficio de semilibertad o liberación condicional, esto es, conforme se desprende de los artículos 50° y 55° del Código de Ejecución Penal, respectivamente, la fecha en que se presenta la solicitud para acogerse a los beneficios penitenciarios.

### **§4. Los criterios de aplicación de la Ley N.° 27770**

8. Por lo expuesto, tratándose de cualquier norma que regule el tema de las condiciones para acogerse a beneficios penitenciarios de liberación condicional y semilibertad, como sucede también con el regulado por la Ley N.° 27770, su aplicación se efectúa de manera inmediata a todas aquellas solicitudes presentadas desde que ella entró en vigencia, con independencia de la ley que sobre la misma materia se encontraba vigente cuando se cometió el delito o la que estuvo vigente cuando se dictó la sentencia condenatoria.

Dado que el interno se encuentra privado de su libertad personal en virtud de una sentencia condenatoria firme, la concesión de beneficios está subordinada a la evaluación del juez, quien estimará si los fines del régimen penitenciario (inciso 22 del artículo 139° de la Constitución) se han cumplido, de manera que corresponda reincorporar al penado a la sociedad, aun antes de que no se haya cumplido la totalidad de la condena impuesta, si es que éste demuestra estar reeducado y rehabilitado.

Entre estas condiciones de ejecución, se encuentra, desde luego, la posibilidad de que el legislador autorice la concesión de determinados beneficios penitenciarios, pues ello es compatible con los conceptos de reeducación y rehabilitación del penado. Por ello, el Tribunal Constitucional considera que estos principios suponen, intrínsecamente, la posibilidad de que el legislador

pueda autorizar que los penados, antes de la culminación de las penas que les fueron impuestas, puedan recobrar su libertad si los propósitos de la pena hubieran sido atendidos. La justificación de la pena privativa de libertad es, en definitiva, la protección de la sociedad contra el delito. Ello sólo puede tener sentido “si se aprovecha el periodo de privación de libertad para lograr, en lo posible, que el delincuente, una vez liberado, no solamente quiera respetar la ley y proveer a sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo”.

#### **§6. Hábeas corpus y los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional**

9. El hecho de que los beneficios penitenciarios constituyan derechos subjetivos expectaticios previstos en la ley, no quiere decir que ellos tengan naturaleza constitucional o, acaso, que se encuentren constitucionalmente garantizados en virtud del derecho a la libertad individual.

Resulta claro que, sea inexistente o manifiestamente arbitraria la fundamentación (cf. STC 0806-2003-HC/TC), la resolución que deniega el beneficio penitenciario no constituye una violación del derecho a la libertad individual, sino, concretamente, del derecho constitucional a la motivación de las resoluciones judiciales, susceptible de protección mediante un proceso constitucional distinto al hábeas corpus. Y es que si se encuentra restringida temporalmente la libertad locomotora del sentenciado en virtud de una sentencia condenatoria firme, la denegación de tales beneficios penitenciarios no altera tal restricción.

#### **FALLO**

Por los fundamentos expuestos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que la Constitución Política del Perú le confiere,

#### **Ha resuelto**

1. Declarar infundado el hábeas corpus.
2. Ordena que se remita copia autenticada de esta sentencia al Poder Judicial, al Ministerio Público y al Consejo Nacional de la Magistratura.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**ALVA ORLANDINI**  
**GONZALEZ OJEDA**  
**GARCÍA TOMA**

Analizando la resolución precedente debemos entender que las disposiciones del Código de Ejecución Penal deben considerarse como normas procedimentales y, por lo tanto, para conceder la semilibertad y la liberación condicional a los efectos de determinar la ley aplicable en el tiempo, debe resolverse conforme a la ley vigente al momento de la solicitud del beneficio penitenciario, en este caso la nueva ley que el interno desconocía a la comisión del hecho delictivo, lo que hace su aplicación retroactiva, en interpretación distinta a lo que generalmente se ha venido dando en nuestro país.

En este contexto, debemos referirnos, en principio, al Código de Ejecución Penal que en el artículo 8 del Título Preliminar, textualmente establece que: «la retroactividad y la interpretación de este código se resuelven en lo más favorable al interno». Esta norma, al hacer referencia al interno, está considerando a los dos grandes grupos o categorías de reclusos, esto es, a los procesados y sentenciados y el artículo 12° de este mismo código indica «el interno goza de los mismos derechos que el ciudadano en libertad sin limitaciones que las impuestas por la ley y la sentencia respectiva»; de allí debemos indicar que en el Perú la aplicación de las leyes dictadas en el campo penitenciario han tenido efecto hacia futuro, tal como ocurrió con la Ley N° 23689 de octubre del año 1983, que modificó el artículo 64 de la Ley Matriz de Tráfico Ilícito de Drogas N° 22095, que establecía “*No se concederá liberación condicional, conmutación, condena condicional, indulto, permisos especiales de salida, libertad bajo vigilancia, trabajo fuera del establecimiento penal, redención de pena por el trabajo a los procesados o sentenciados, según el caso, por la comisión del delito de tráfico ilícito de drogas*». Esta ley se empezó a aplicar retroactivamente a aquellas personas que se encontraban reclusas por el delito de tráfico de drogas, con anterioridad a su vigencia, lo que produjo la reacción inmediata de los encarcelados por este delito y por el efecto de vasos comunicantes de toda la población penal, determinando que el Congreso de la República tuviera que emitir una ley interpretativa, la Ley N° 23956, que en su artículo único estableció «Interprétese que la Ley N° 23689 se aplica a los inculcados o sentenciados que hayan cometido o cometan el delito de tráfico ilícito de drogas a partir del 06 de noviembre de 1993». Se produjo una interpretación auténtica de la ley mediante la cual el Congreso de la República determinó en forma clara que las modificaciones a la ley penitenciaria, incluso las prohibitivas de beneficio penitenciario, no tienen efecto retroactivo, si no que éstas se aplican a futuro para los hechos posteriores a su vigencia, de tal suerte que los beneficios penitenciarios han estado siempre en función de la ley vigente al momento de la comisión del hecho delictivo.

Conforme a lo precedentemente indicado y frente a lo resuelto por el Tribunal Constitucional, se debe indicar que el principio de legalidad es una institución jurídica viva y real en el marco de un Estado Constitucional y Democrático de Derecho; en tal sentido, el principio de legalidad penal consagrado en la Constitución irradia su vigencia sobre el derecho penal material, el derecho penal adjetivo y sobre el derecho penitenciario, sin embargo, algunos doctrinarios pretenden limitar el ámbito de aplicación de este principio solo al derecho penal material, lo que significa dividir el sistema punitivo en forma arbitraria, tal como sostiene José Urquiza Olaechea en la publicación periódica de enero de 2004 «Garantía sin fisuras», cuando indica que no es posible, pues el *ius puniendi* del Estado, según los parámetros constitucionales, es una unidad indivisible; o como

sostiene también *JESCHECK, HANS HENRICH* en su Tratado de Derecho Penal. Parte General, cuando indica que tanto las normas de carácter material como las de carácter procesal y las normas que se refieren a la ejecución de la pena son de naturaleza aflictiva, Roxin Claus en su obra *Derecho Procesal Penal*, en la que considera que los tres tipos de normas restringen derechos fundamentales de los ciudadanos, y por tanto, no pueden ser tratados en forma distinta como si fueran instituciones excluyentes o antagónicas; de allí se puede afirmar que tanto el derecho penal, procesal penal y el derecho penitenciario se corresponden estrechamente. En ese mismo contexto por su parte, *MIR PUIG SANTIAGO* en su obra *Derecho Penal. Parte general*, considera que el Derecho penal será un instrumento de protección de la sociedad frente al Estado, únicamente cuando el derecho penal adjetivo y el derecho de ejecución penal así lo permitan. En este mismo contexto, Roxin afirma que para que las normas sustantivas que establecen los presupuestos de la acción punible y las respectivas consecuencias jurídicas, puedan cumplir su función de asegurar la convivencia humana pacífica, es necesario contar con un procedimiento que esté establecido jurídicamente de manera previa, clara, inequívoca e indubitable y con un sistema penitenciario que, en virtud a la aplicación de normas humanas previamente establecidas, permita realizar el llamado fin resocializador de la pena.

El ámbito de aplicación del principio de prohibición de retroactividad de la ley penal que perjudica al ciudadano, no es distinto del campo donde actúa el principio de legalidad penal y, por tanto, se aplica a todo el sistema punitivo. En ese orden de ideas, como ya hemos señalado anteriormente, la irretroactividad de la ley penal se aplica en el Derecho Penal material y en el campo del Derecho Procesal Penal como sostiene *GÜNTHER JAKOBS*, en su obra *Derecho Penal. Parte General. Fundamentos y Teoría de la imputación*.

Independientemente a la doctrina, es necesario también tener presente el pronunciamiento de los organismos internacionales como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que en el Informe N° 083/00 ha sostenido «la garantía de no retroactividad de la ley restrictiva o desfavorable abarca por igual tanto los preceptos sustantivos como adjetivos o de procedimiento que afectan cuestiones de derechos sustantivos, esa extensión de la denominada ley ex post facto o materia procesal penal, que actualmente se aplica en el sistema procesal moderno, ha sido una evolución del derecho penal y procesal penal». En este mismo sentido, este organismo ha indicado que los principios de legalidad y retroactividad de la ley penal más favorable, como criterios orientadores del sistema penal y de procedimiento penal, protegen al imputado y procesado de la aplicación, de por sí ilegal, de leyes post facto, por lo que ambos principios se aplican en materia sustantiva y adjetiva.

La propia Corte Interamericana ha reconocido, en sus resoluciones, consagrar y reiterar el canon de la retroactividad de la ley penal, restrictiva o favorable en materia penal y, por lo tanto, a contrario sensu, el canon de la no retroactividad de la ley restrictiva o desfavorable, no haciendo distinción alguna entre las leyes sustantivas o adjetivas ni procesales.

En este mismo contexto, es necesario también considerar el pronunciamiento del Poder

Judicial en la resolución de casos referidos a este tema, relacionados a la aplicación de la Ley N° 27770, tal el caso de Néstor GILNER IGLESIAS, donde se sostuvo que, «no es de aplicación en razón que habiendo sido publicada con posterioridad a la comisión del delito, constituye una ley desfavorable al procesado.»

De igual forma, la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, con voto singular del vocal supremo ROBINSON GONZÁLES CAMPOS (Exp. N° 14- 2001), determinó que, en aplicación del control difuso de la Constitución, el juez es el garante de la correcta aplicación de la Constitución y precisa que «las sentencias del Tribunal Constitucional en materia penal han sido contradictorias, recalcando el principio de la retroactividad benigna de la ley a favor del reo».

Por su parte, el Vocal Supremo Instructor José Luis Lecaros, para casos de anticorrupción, al resolver la petición de Semilibertad del Sentenciado Wilson Gerardo Angulo Flores, resolvió «No resulta pertinente al caso concreto la Ley N° 27770 en razón a que habiendo sido publicada con posterioridad a la comisión del delito y resultando desfavorable, no puede aplicarse retroactivamente». Este mismo magistrado, al resolver la semilibertad de MARIO ZOSIMO OROPEZA VILLANUEVA, indicó «Que, habiendo ocurrido los hechos y emitido sentencia con fecha anterior a su promulgación, en mérito del artículo 103° de la Constitución Política del Estado, inciso II del artículo 139°, no es aplicable la mencionada ley al caso concreto, sino la anterior por ser la más favorable al reo».

Conforme lo expuesto en los fundamentos precedentes, resulta evidente que no existe un criterio uniforme en la doctrina ni en las resoluciones judiciales respecto a la aplicación de la Ley N° 27770, sin embargo, considero que el Tribunal Constitucional no ha interpretado correctamente los alcances y vigencia del principio de legalidad en materia de beneficios penitenciarios, teniendo en cuenta que la vigencia de este principio determina la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal desfavorable en todo el sistema punitivo.

En otro ámbito, se debe indicar que si bien en el Derecho penal material rige el *tempus delicti commissi*, y en el derecho penal adjetivo, así como en el derecho penitenciario rige el *tempus regit actum*, esa diferencia es solo de carácter formal, considerando que tanto las normas penales sustantivas como las normas penales adjetivas y las normas penales penitenciarias restringen la libertad del ciudadano, razón por la que esta diferencia formal no puede fundamentar la aplicación retroactiva de la ley penal desfavorable en materia penitenciaria.

De otro lado debo significar que, como hemos indicado reiteradamente, el análisis de cualquier precepto penal se debe efectuar en forma sistemática y teleológica, por lo que la interpretación de la Ley N° 27770 tampoco se puede revisar en forma aislada, sino en relación con los demás cuerpos legales y sobre todo teniendo en cuenta la Constitución Política del Estado que en su artículo 1° consagra como valor supremo de un Estado democrático de derecho la dignidad y la libertad de la persona humana, debiendo, por lo tanto, el Tribunal Constitucional en sus fallos seguir la ratio efendi pronunciándose por la aplicación retroactiva de la ley, aunque en la ley en comento no haya seguido esa dirección.

Si bien nuestra posición en cuanto a los beneficios penitenciarios no es la de considerarlos como un derecho para el interno, sino como un incentivo, porque su concesión no es automática al cumplimiento de los requisitos que establece el Código de Ejecución Penal, pues está sujeta a la calificación previa del campo penitenciario —órgano técnico penitenciario y consejo técnico penitenciario- y evaluación del Poder Judicial —por el juez— al momento de resolver, en base a criterios que determinen la adecuada reincorporación del penado a la comunidad social, cabe resaltar que el propio Tribunal Constitucional ha sostenido la no existencia de una unívoca referencia o definición respecto de los beneficios penitenciarios, existiendo realmente un debate no concluido en la doctrina sobre este aspecto, por lo tanto, considero que los beneficios penitenciarios deben concederse conforme a la ley vigente al momento de la comisión del delito, salvo los casos de ley posterior favorable, criterio consecuente con el fin preventivo general de la pena y la función de motivación de la norma penal y la orientación preventivo especial que la Constitución y el Código de Ejecución Penal otorgan a la ejecución penitenciaria. Este aspecto es coincidente con el voto singular del vocal supremo Robinson Gonzales en su pronunciamiento en el Expediente N 2 14-2001-04A, cuando indica que «la aplicación de los principios de la retroactividad benigna de la ley a favor del reo, el *tempus comissi delicti*, el principio de legalidad en materia penal y la garantía de la ejecución de las penas no deben afectar los derechos fundamentales de la persona humana, por lo que debe regir la aplicación de las normas del Código de Ejecución Penal, referente a redención de pena por el trabajo y la educación, la semilibertad y la liberación condicional, para los casos de los delitos cometidos con anterioridad a la vigencia de la Ley N° 27770», opinión que es también congruente con los fundamentos que hemos expuesto detalladamente en leyes que han reconocido la irretroactividad de la norma desfavorable al interno. Se debe significar que, de mantenerse el criterio del pronunciamiento del Tribunal Constitucional en el sentido de la aplicación retroactiva de la ley penitenciaria desfavorable, posiblemente en el momento actual el criterio no tenga mayor repercusión puntual, sin embargo, frente a la creciente ola criminal en los delitos de robo agravado, secuestro y tráfico ilícito de drogas<sup>28</sup> que constituyen un porcentaje igual o mayor al 50% de la población penal nacional, las modificatorias legislativas que la sociedad está exigiendo como garantía frente al flagelo de estos delitos, generarán restricciones de beneficios penitenciarios retroactivamente aplicados que a su vez promoverán manifestaciones de protesta de los penados afectados con esta decisión, por lo que sería conveniente que el máximo organismo de control de la Constitución revise su decisión, como lo hiciera al pronunciarse respecto de las libertades por exceso de detención.

---

<sup>28</sup> Asimismo, respecto a la modalidad microcomercialización se ha expresado que “Para los analistas de la Secretaría de Defensa Nacional, la micro-comercialización “es la venta al menudeo orientada al consumo y está caracterizada por la venta de pequeñas cantidades de droga; generalmente la realizan personas de estratos socio-económicos medio o bajo y que no necesariamente tienen relación con la organización de narcotraficantes. A nuestro parecer, esta definición no merece objeciones en cuanto a sus elementos cuantitativos. En primer lugar, es de reconocer que el fortalecimiento de las cadenas y eslabones del micro-comercio de drogas, constituye también un signo inequívoco del crecimiento del TID en los últimos años. En segundo lugar, debemos advertir, igualmente, que la “venta al menudeo” ha adquirido una mayor movilización social, lo que neutraliza en algunos aspectos las posibilidades de un control policial efectivo. Con esto no queremos, naturalmente, indicar que se haya alcanzado una situación de expendio semejante a la descrita en “crack street”<sup>8</sup>; pero tampoco pretendemos ocultar que las posibilidades de comercializar la PBC son cada vez más evidentes y públicas”. Por ejemplo, son mayores las fuentes de expendio de marihuana o PBC que se mezclan entre los mismos sectores de alto riesgo (colegios, bares, salas de cine, pin ball, etc.). Es decir, la organización del micro-mercado va adelantando, temerariamente, sus barreras de distribución más allá de los típicos garitos y encuentros clandestinos (p. ej. calle Renovación en la Victoria o los barracones en el Callao)”, PRADO SALDARRIAGA, Víctor, Narcotráfico: análisis situacional y política penal, en [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an\\_1988\\_04.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_1988_04.pdf).

En este mismo contexto, debemos señalar que el artículo VIII del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal, establece la retroactividad benigna de la norma penitenciaria, es decir, que cualquier ley posterior que favorezca al interno, se aplicará retroactivamente, como una excepción a la irretroactividad de las leyes. Esta aplicación retroactiva de la norma penitenciaria más favorable, guarda concordancia con lo establecido en la segunda parte del artículo 62 del Código Penal, según el cual: si durante la ejecución de la sanción se dictara una ley más favorable al condenado, el Juez sustituirá la sanción impuesta por la que corresponda a la nueva ley». Haciendo una interpretación contrario sensu, no sería factible aplicar una norma posterior que resulte menos beneficiosa o más severa para el condenado que la vigente al momento de la comisión del hecho materia del juzgamiento. Sin embargo, el artículo VIII del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal va mas allá, pues dispone la resolución más favorable al interno en materia de interpretación del código, lo que determina que en cualquier controversia que surja en la interpretación de ese cuerpo de leyes se adopte la interpretación que más le favorezca.

Debe resaltarse que en el mismo título preliminar del Código de Ejecución Penal ha quedado establecido que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, la rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad. Y este fin no se cumple aplicando normas drásticas o cada vez más severas, ni mucho menos aplicando en forma retroactiva normas que perjudiquen la ya difícil situación del interno, esto es aceptado por la mayoría de doctrinarios del mundo, como Jiménez De Azua, quien sostiene que «si las nuevas formas de enjuiciamiento contienen disposiciones que influirán en la penalidad o defensa del imputado, no podrá dárseles efecto retroactivo, porque no es posible someter al acusado a condiciones más graves que las previstas por la ley vigente en el momento en el que el delito se perpetró» .

No podemos dejar de mencionar en este análisis, la implicancia del principio de legalidad respecto de este tema. El principio de legalidad en materia penal se constituye como la suprema garantía individual, ya que consiste en la necesidad de la ley previa al castigo. En un Estado de Derecho, el principio de legalidad resulta fundamental puesto que la única fuente del Derecho Penal es la ley. Este principio es reconocido universalmente, ya que se traduce esencialmente en la observancia de todas las normas; es decir, que se manifiesta en todos los ordenamientos en los cuales se tenga que sujetar el poder público a determinadas normas de observancia obligatoria.

Sobre este tema en particular, BRAMONT ARIAS TORRES precisa que el principio de irretroactividad de la ley penal constituye uno de los pilares fundamentales del principio de legalidad... Conforme al principio de irretroactividad, al hecho se aplica la ley que rige al tiempo de su comisión. El principio fundamental de la irretroactividad encuentra su excepción en el principio de retroactividad de la ley más favorable, conforme al cual se aplica la ley posterior cuando es más benigna que aquella vigente al tiempo de la comisión del hecho...<sup>29</sup>

En suma, sostener que la Ley N° 27770 es de aplicación inmediata incluso para quienes incurrieron en delitos contra la administración pública, mencionados en esta norma, antes de que ésta entrara en vigencia, es un grave error, debido a los siguientes fundamentos:

---

<sup>29</sup> BRAMONT ARIAS, Luis y BRAMONT ARIAS TORRES, Luis Alberto, Código Penal Anotado, Editorial San Marcos, Lima, 1995, p. 152.

1. La Ley N° 27770 no puede tener efectos retroactivos porque se refiere a la forma de ejecutar la pena y esta no puede ser más penosa para los derechos del condenado, no es discutible establecer un régimen más drástico para un delito que le hace daño al Estado, pero no se puede pretender aplicarlo hacia atrás, ya que los tratados internacionales a los que se encuentra sometido nuestro país lo prohíbe, así el Pacto de San José en su artículo noveno señala que tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito; de igual forma, el artículo decimoquinto del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, indica que cuando hablamos de pena más grave no podemos referirnos solo al tiempo de internamiento, sino a la obstrucción de redimirla por el trabajo o por el estudio, máxime si los textos mencionados forman parte de la jurisdicción supranacional del Perú por haber sido aprobados constituyentemente de manera irreversible por la Asamblea 1978-1979.
2. La distinción que hace el Tribunal Constitucional entre la aplicación del derecho penal material y el derecho procesal, para decir que en lo que se refiere a ley penal se aplicará la ley vigente al momento de la comisión del delito mientras que en lo que concierne a la ley procesal se aplicará la ley vigente al momento de la realización del acto procesal, tendría su razón de ser en que las materias que regulan cada una de ellas son distintas, sin embargo, ni la Constitución ni los tratados internacionales a los que nos encontramos sometidos hacen esta distinción, además, sostener esta posición es contradecir los principios del Derecho penal y penitenciario, como el principio de legalidad principio de irretroactividad, además de contribuir con la creación de un ámbito de inseguridad jurídica que atenta contra las garantías fundamentales amparadas en nuestra Constitución y los tratados internacionales.
3. En el derecho penitenciario como en el derecho penal material, se aplica el principio de la retroactividad de la norma sólo en cuanto esta sea más beneficiosa para el reo, caso contrario es lógico que no debe aplicarse.
4. La razón de ser de la retroactividad benigna, que es la única permitida por nuestra Constitución, es que se dé un cambio de valoración jurídica, en sentido discriminador o atenuatorio, que expresa la nueva ley, es decir, que la nueva ley resulte más favorable al reo.
5. En el derecho penitenciario, la regla *tempus regit actum* no solamente tiene como misión permitir conocer al interno desde que ingresa al establecimiento penitenciario, los derechos y obligaciones que se derivan de la privación de su libertad, sino el garantizar sus derechos fundamentales frente al ejercicio de la función punitiva.

De lo antes expuesto, podemos concluir que la ley penitenciaria vigente al momento de la comisión del delito —*tempus comissi delicti*— es la ley aplicable para la concesión de beneficios penitenciarios, salvo los casos de retroactividad benigna. En esta línea se orienta la doctrina mayoritaria, así para EUGENIO RAÚL ZAFFARONI, «... si la ejecución penal se traduce en una limitación de derechos, no puede quedar fuera de la legalidad, porque es la punición misma o

su manifestación más importante. El *nulla poena sine lege* abarca la ley penal ejecutiva porque nadie puede dudar que una de esa naturaleza, que admite egresos anticipados, es más benigna que otra que no los admite y, por ende, da lugar a un ejercicio del poder punitivo, de menor entidad, que forma parte de la conminación que debe ser anterior al hecho del delito y que era la única que conocía el agente en ese momento, que es la esencia de la razón de ser de la legalidad».

La aplicación de la Ley N° 27770 a hechos ocurridos antes de su vigencia, atenta contra los principios mencionados precedentemente, con la determinación del régimen establecido por esta ley, que resulta más severo que el que regía con anterioridad, se estaría perjudicando el derecho a la resocialización, el mismo que puede deducirse de nuestra Constitución y que se hace realidad mediante los beneficios penitenciarios.

Particularmente, considero que la aplicación de la Ley N° 27770 deberá ser a futuro, es decir, a partir del momento de su publicación, en estricta aplicación del «principio de la retroactividad benigna de la ley a favor del reo», el «*tempus commissi delicti*», el «principio de legalidad en materia penal» y la «garantía de ejecución de las penas».

El tiempo nos ha dado la razón respecto al pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre beneficios penitenciarios, en lo atinente al carácter procedimental de la norma de ejecución penal, sin embargo el Congreso de la República al emitir la Ley N° 29570 y la Ley N° 29604 sobre reincidencia y habitualidad, en su disposición transitoria ha indicado textualmente que los procesados o sentenciados que se encuentren en cárcel por los delitos contenidos en esta norma, seguirán con las leyes que determinó su reclusión o sentencia, precisando que las disposiciones de ésta norma se aplica para aquellos que cometan el delito con posterioridad a su vigencia, esto implica que el propio dador de la ley ha reconocido la vigencia del Art. 6° del Código Penal que establece “La Ley aplicable es la vigente al momento de la comisión del delito, conforme lo hemos sostenido al discrepar fundadamente sobre esta resolución.

Partiendo de una interpretación extensiva de los efectos del principio de legalidad penal, el principio de responsabilidad social compartida en las causas criminológicas del delito, la valoración del disvalor de acción como componente de la antijuridicidad penal y la propuesta de una posible desvinculación de la interpretación del Tribunal Constitucional, sostenemos que las disposiciones de ejecución penal y, concretamente, los beneficios penitenciarios, no pueden aplicarse a los casos de juzgamientos anteriores en perjuicio del sentenciado. Creemos que lo contrario, afirmado por el Tribunal Constitucional, atenta contra la dignidad de la persona y el compromiso político de la república.

### **1. En cuanto corresponde, al pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre beneficios penitenciarios, se debe tener en cuenta el principio de legalidad**

A partir de su reconocimiento constitucional (artículo 2, inciso 24, literal d), el principio

de legalidad penal adopta diversas formas cuyo contenido específico es observado en diversos momentos de la consideración de la conducta desvalorada frente a la pretensión punitiva del Estado. Así, este principio está formulado en la Constitución Política de 1993 de la siguiente manera: “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**” (el resaltado es nuestro). Pues bien, este artículo se enmarca en el cuestionamiento, con argumentos de derecho constitucional y penal, de las sentencias del Tribunal Constitucional (Exp. N.º 2196-2002-HC/TC y Exp. N.º 1594-2003-HC/TC) con las que, por vía de interpretación, se desconoce el principio *favor libertatis*, disponiendo que “la legislación aplicable para resolver un determinado acto procedimental, como el que atañe a los beneficios penitenciarios, está representado por la fecha en la cual se inicia el procedimiento destinado a obtener el beneficio penitenciario, esto es, el momento de la presentación de la solicitud para acogerse a éste”.

## 2.- Fines de la pena e incidencia de la legislación de ejecución penal en su cumplimiento

Partiendo de una premisa teórica a la cual nuestro ordenamiento penal (sustantivo, procesal y de ejecución) no ha renunciado, esto es, que la pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora (Código penal, artículo IX del Título Preliminar), sostenemos que este cometido, por utópica que sea su realización por la realidad penitenciaria nacional (CEAS 2005, 7-8), es irrenunciable si es que todavía es verdad que “la defensa de la persona y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y el Estado”.

Siguiendo en la línea de la argumentación constitucional, la Constitución Política establece **imperativamente**, el principio de que “el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad” (artículo 139, inciso 22) Ergo, conforme a esta disposición constitucional debería producirse la dación, interpretación y aplicación de las leyes que inciden en el sistema penal, del cual ya hemos predicado, está compuesto por el ordenamiento legal sustantivo, procesal y de ejecución.

Si el reconocimiento jurídico y el respeto a la persona del sentenciado implica afirmar que aún en su condición de infractor de una norma social fundacional, conserva todos sus derechos como ciudadano peruano, excepto aquellos que por medio de la sentencia penal le han sido temporalmente restringidos. Esto recoge las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos aprobadas por el I Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente y sus modificaciones, así como las Reglas Mínimas adoptadas por el Consejo de Europa el 19 de enero de 1973.

La pena, pues, persigue que su aplicación sea útil para el condenado y para la sociedad, de la que el primero nunca dejará de ser parte integrante. Esto es así en tanto la criminalidad se explica mucho antes de la comisión del delito, ya que responde a condiciones estructurales y súper estructurales (relaciones sociales de exclusión, anomia, pluriculturalidad, estatus económico, desempleo, etc.)

Ahora bien, la sociedad reconoce que es relativamente disfuncional en el cometido primario de socializar a las personas que en el futuro serán sus ciudadanos. Por ello, de acuerdo con el momento de desarrollo cultural, establece una valoración de sus relaciones más importantes, cuya contravención se ve obligada a sancionar con una pena, graduando su *quántum* en función directa con la consideración de antijuridicidad del resultado.

Este *quántum* tiende a variar en el tiempo. Lo razonable es que se aspire a su conservación, lo deseable es que se tienda a mantener la sanción prefiriendo una distinta a la privativa de la libertad ambulatoria. Son varios los casos en los que puede apreciarse que la antijuridicidad inicialmente apreciada desaparece con el transcurso del tiempo y el avance cultural de la sociedad (verbigracia, el caso del delito de adulterio, hoy impune debido al carácter fragmentario del derecho penal). Si, como interpreta el Tribunal Constitucional, la valoración social del delito cambia agravándose y la posibilidad de que el sentenciado obtenga un beneficio penitenciario se juzga luego inconveniente y se restringe, la sociedad niega su cuota de responsabilidad en las causas estructurales que determinaron la comisión del delito en el caso de la persona ya sentenciada. Simplemente, la sociedad, a través del legislador, asume que su responsabilidad por el delito ya sentenciado se ha desvanecido, debiéndose hacer cargo del tratamiento carcelario posterior, reaccionando tardíamente con una medida penal que instrumentaliza a la persona en aras de sus intereses simbólicos de afirmación. La homogenización que propone, aplicando a los ya sentenciados las nuevas disposiciones de ejecución de la pena, acreditan que no interesa el caso particular.

Así, el punto al que queremos llegar es que el *quántum* de la pena y los beneficios penitenciarios establecidos para un hecho punible específico en un momento determinado (el momento de la comisión del delito) deben aplicarse al sentenciado de forma invariable, a pesar de que con el tiempo puedan ser modificadas. Esto debe ser así pues la aplicación de la pena y de los beneficios penitenciarios responde a un criterio de desaprobación social del hecho que sólo puede determinarse por la disposición legal vigente en el momento de comisión del hecho y que no puede prolongarse indefinidamente, pues el sujeto infractor no puede prever un repentino cambio en la valoración social del hecho.

Dicho de forma más clara, si para un delito específico, cometido en un mes y año determinados, se ha previsto, sobre la base de su gravedad, una pena privativa de la libertad de quince años con la posibilidad de la concesión del beneficio penitenciario de semilibertad esto responde a una valoración negativa que ha hecho la sociedad y que ha reconocido el legislador respecto de la comisión de dicho delito, pero también a la valoración de la posibilidad de “recuperación” del sentenciado como integrante de la sociedad contra la que ha atentado, luego de verificar los presupuestos de dicho beneficio penitenciario. Veamos el caso inverso, que atenta contra los derechos del sentenciado si es que se considera que puede aplicársele, como hace el Tribunal Constitucional: si en el mismo caso propuesto, la valoración negativa que ha hecho la sociedad y que ha reconocido el legislador respecto de la comisión de dicho delito, ha empeorado, negando la posibilidad del beneficio de semilibertad, **¿significa esto que el sentenciado es ahora más peligroso y difícil de resocializar que en el momento en que efectivamente cometió el delito?** Creemos que no, ya que la valoración

negativa a la que nos hemos referido, ha cambiado en este segundo momento por causas que nunca podrán imputársele al sentenciado de nuestro ejemplo, máxime si son posteriores al hecho que él cometió.

Por regla general, las personas que han sido sentenciadas a cumplir una determinada pena privativa de la libertad pueden acogerse a algún beneficio penitenciario, con la finalidad de morigerar sus efectos y hacer efectivo los fines de reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad que ha sido mencionado *ut supra*, y que pueden resumirse en el de resocialización del interno. Así pues, **los beneficios penitenciarios, además del régimen penitenciario** (ver nota a pie de página número tres), **son los instrumentos que efectivizan los fines de la pena establecida en un momento determinado para un hecho antijurídico punible**. Como veremos más adelante, si los beneficios penitenciarios -que son disposiciones procedimentales- cambian para peor, inciden directa y perjudicialmente sobre una disposición sustantiva, modificando la parte del tipo penal referida a la consecuencia jurídica del delito.

### **3.- El principio de irretroactividad de la ley**

La irretroactividad de las leyes, según Bernaldes (1999, 494), es un principio general del derecho que tiene raíces antiguas y que consagra la seguridad jurídica de todo sistema basado en el dominio de la ley. La garantía es clara y precisa: una ley sólo tiene efectos a futuro. Tal prescripción, que es la regla, toma sentido en el sistema penitenciario a partir de la Constitución Política, así, en su artículo 103 se ha establecido que la ley (cualquier ley, incluso la procedimental, como la de ejecución penal) es retroactiva en material penal, cuando favorece al reo. En la Constitución Política de 1979 se establecía que la ley es retroactiva en material penal, tributaria y laboral, siempre que favorezca al reo, contribuyente y trabajador, respectivamente.

De esta forma se busca evitar que luego de la ocurrencia de determinados hechos, se expida una disposición legal que regule las consecuencias de esos hechos de una forma más grave, lo cual sería peligroso, por las arbitrariedades que podrían cometerse.

Como ya se mencionó, de la revisión del artículo 103 de la Constitución Política podemos percatarnos que no se hace distinción entre ley sustantiva, procesal o de ejecución penal. De forma general se trata el principio de retroactividad de la ley penal a favor del reo.

### **4.- La aplicación en el tiempo de la ley penitenciaria**

Como ya se mencionó, una persona sentenciada a cumplir una pena privativa de libertad, acorde con los principios de resocialización y rehabilitación del penado, puede acogerse a determinados beneficios penitenciarios, que se regulan en el Código de Ejecución Penal y su reglamento. Con la interpretación del Tribunal Constitucional que criticamos, el problema surge al intentar determinar si una ley penitenciaria que elimina o restringe determinados beneficios penitenciarios, se puede aplicar en forma retroactiva o no.

En el expediente n.º 1593-2003-HC/TC, el Tribunal Constitucional peruano estableció:

No son de aplicación retroactiva las disposiciones que tienen carácter sancionador, como, por ejemplo, las que tipifican infracciones, establecen sanciones o presupuestos para su imposición, o las restrictivas o limitativas de derechos. La aplicación de la ley vigente al momento de la comisión del hecho delictivo constituye, en efecto, una consecuencia del principio de legalidad penal, en su variante de la *lex praevia*. La exigencia de ley previa constituye una garantía emergente de la propia cláusula del Estado de Derecho (artículo 43 de la Constitución), que permite al ciudadano conocer el contenido de la prohibición y la consecuencia jurídica de sus actos. En cambio, tratándose de disposiciones de carácter procesal, ya sea en el plano jurisdiccional o en el plano netamente administrativo-penitenciario, el criterio a regir, prima facie y con las especificaciones que más adelante se detallarán, es el de la eficacia inmediata de la ley procesal penal.

No concordamos con esta posición del Tribunal Constitucional, pues en la Constitución Política de 1993 se establece la retroactividad de las leyes penales a favor del reo, sin especificarse que este principio sólo se aplica para las leyes sustantivas y no para las procesales o de ejecución penal. Entonces, el Tribunal Constitucional hace una distinción, en donde la Constitución Política no distingue, afectando derechos fundamentales, como es la libertad personal

La interpretación realizada por el Tribunal Constitucional ignora el Informe N° 83/00 del 19 de octubre de 2000 (Alan García Pérez-Perú), en el que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que (el resaltado es nuestro):

El principio de retroactividad de la ley penal permisiva o favorable en materia penal, y a contrario sensu, la garantía de la no retroactividad de la ley restrictiva o favorable (sic), abarca por igual **tanto a los preceptos sustantivos como los adjetivos o de procedimiento que afecten cuestiones de derecho sustantivo.** (Alcocer 2005, 143)

Las leyes penitenciarias que restringen o eliminan beneficios penitenciarios son disposiciones que afectan el derecho sustantivo a la libertad personal, por lo que en mérito a lo manifestado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, no pueden ser retroactivas en perjuicio del reo. No debe perderse de vista que un beneficio penitenciario incide directamente sobre el *quántum* real de la pena privativa de libertad que se cumplirá efectivamente en prisión. Este cálculo puede hacerlo el sentenciado que, interesado por su situación legal, estudie la normatividad vigente, por lo que hasta allí, la legislación concretiza el principio de legalidad. Pero, si más tarde las reglas del juego son cambiadas, la seguridad que antaño le proporcionó al sentenciado la vigencia de la normatividad que estudió y cuyo contenido incorporó a sus expectativas de libertad, se ve defraudada, al igual que el principio de legalidad.

El criterio de aplicación inmediata de la ley de ejecución penal que restringe o anula beneficios penitenciarios es peligroso, pues deja la puerta abierta para la comisión de arbitrariedades

y venganza políticas, pues, posibilita la reducción de beneficios *ex-post facto*. Este riesgo no es baladí, pues ya es conocido el uso recurrente del derecho penal y procesal penal con finalidades simbólicas o de amedrentamiento político (recuérdese el caso de la ley de contumacia), ya que en los países sudamericanos, particularmente, no se ha consolidado -en realidad, no existe- una clara orientación político-criminal del derecho penal y del aparato punitivo del Estado. La legislación de emergencia, cuyos efectos aún padecemos en el Poder Judicial, es un claro ejemplo de esto.

Finalmente, una interpretación como la del tribunal Constitucional, viola el principio contemplado en el artículo primero de la Constitución Política de 1993, en donde se establece que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la Sociedad y del Estado.

#### **5.- Explicaciones preliminares respecto al pronunciamiento del Tribunal Constitucional en cuanto a beneficios penitenciarios**

Conscientes de que el tema abordado es opinable, consideramos, no obstante, que planteada la discusión es posible también plantear algunas conclusiones preliminares.

El Tribunal Constitucional ha manifestado que las leyes penitenciarias, al no ser disposiciones sustantivas, son de aplicación inmediata. Así, si una persona ha sido sentenciada a una pena de veinte años de privación de la libertad cuando tenía beneficios penitenciarios, no podrá acogerse a algunos de ellos, si posteriormente se expide una ley que prohíbe todo tipo de beneficios para su caso. Ostensible es el caso del tratamiento populista y simbólico de los delitos contra la libertad e indemnidad sexual, que puede apreciarse en el caso concreto.

En mérito a lo dispuesto en el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, los jueces interpretan las leyes según lo hace el Tribunal Constitucional, por lo cual podrían sentirse obligados por la suprema interpretación. Sin embargo, la vinculación a la Constitución Política, especialmente a la consideración de la persona como fin supremo, al deber de motivar las resoluciones judiciales y a la potestad de impartir justicia acudiendo al control difuso de las leyes, pueden ser las herramientas del juez constitucional para enmendar perversiones interpretativas en el caso concreto.

Los beneficios penitenciarios considerados como derechos SUBJETIVOS O INCENTIVOS en un contexto de derecho espectaculo es posible apreciar su contenido en una relación temporal dinámica. La persona que ha sido sentenciada y agotó los recursos impugnatorios correspondientes, piensa ahora en la ejecución de su pena y en el cumplimiento de los fines del régimen penitenciario. En ese orden de ideas, esta persona organiza su proceder sobre la base de la apreciación de sus posibilidades de liberación más auspiciosas, entre ellas, los beneficios penitenciarios. Cumple los requisitos y solicita la concesión del beneficio, oponiéndolo ante la autoridad respectiva, para que ésta, reconociendo el beneficio y la aplicación al sentenciado, disponga la aplicación.

Por todo ello, no concordamos con esta posición interpretativa del Tribunal Constitucional, pues consideramos que los instrumentos legales de ejecución penal no deben ser retroactivos, salvo cuando favorezcan al sentenciado. Ya ha sucedido que el Tribunal Constitucional ha variado su posición en ciertos asuntos de relevancia jurídica, por lo que esperamos que en este caso, que ya cuenta con otros defensores de esta posición, suceda lo mismo. Sin perjuicio de ello, subsiste la posibilidad de que esta situación sea solucionada desde el parlamento nacional, bastará para ello que los legisladores adopten una decisión legal que precise que las leyes de ejecución penal no son retroactivas en perjuicio del sentenciado.

## **7.2. EL IMPACTO DE LAS RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ, EN RELACIÓN AL CAMPO PENITENCIARIO.**

### **7.2.1. DERECHOS DEL INTERNO:**

De conformidad con los PBTR, con excepción “de las limitaciones que sean evidentemente necesarias por el hecho del encarcelamiento, todos los reclusos seguirán gozando de los derechos humanos y las libertades fundamentales consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y, cuando el Estado de que se trate sea parte, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo, así como de los demás derechos estipulados en otros instrumentos de las Naciones Unidas” (principio 5).

Los funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley (que incluye a los funcionarios de prisiones) sólo podrán usar la fuerza cuando sea estrictamente necesario, como preceptúa el Código de Conducta (art. 3). Más específicamente y de conformidad con las RMTR, los funcionarios de los establecimientos penitenciarios no deberán en sus relaciones con los reclusos, recurrir a la fuerza, “salvo en caso de legítima defensa, de tentativa de evasión o de resistencia por la fuerza, o por inercia física a una orden basada en la ley o en los reglamentos”, si por razones excepcionales tuvieran que recurrir a la fuerza deberán emplearla en la medida estrictamente necesaria e informar inmediatamente al Director del Establecimiento Penitenciario.

Toda persona privada de la libertad como exige el PIDCP, tiene que ser tratado humanamente y con el debido respeto a su dignidad inherente de ser humano Art. 10.1, estando prohibido también las torturas y tratos crueles inhumanos o degradantes con carácter absoluto, entendiéndose por tortura a todo acto por el cual se inflige intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, salvo que sean inherentes o incidentales a sanciones legítimas (Art. 1°).

Para abordar el tema de los derechos del interno, antes es necesario hacer una breve introducción a los llamados derechos humanos. Definir los derechos humanos, es una tarea compleja debido principalmente a que se trata de una materia que es objeto de estudio por parte de diferentes disciplinas, entre las cuales se encuentran la filosofía, el derecho, la sociología, etc. En

consecuencia, antes de pensar en contar con una definición exacta sobre lo que debe entenderse por derechos humanos, resulta más práctico plantear una definición de alcance general, que permita expresar las ideas sustanciales que se encuentran detrás de dicha denominación. En este sentido, se pueden definir los derechos humanos como el conjunto de facultades inherentes a la persona para su desarrollo como tal y su desenvolvimiento en la sociedad, los mismos que manifiestan o plasman los requerimientos de los hombres y mujeres por la vigencia, respeto y protección de su dignidad, libertad e igualdad.

El reconocimiento a nivel constitucional de los derechos humanos ha atravesado por diferentes etapas. Al inicio del siglo XX, con las influencias de los movimientos sociales, se produce una de las más importantes, en tanto se origina a nivel mundial una nueva visión sobre la organización del Estado y su relación con los derechos humanos. Claros ejemplos de esta situación son la Constitución de Querétaro en México (1917) y la de Weimar en Alemania (1919), documentos que constituyen el primer reconocimiento a nivel interno de los denominados derechos económicos, sociales y culturales.

En la actualidad, los derechos humanos cuentan con un creciente respaldo a nivel interno e internacional y los mecanismos previstos para su protección son objeto cada vez más de un mayor perfeccionamiento. Esta situación ha permitido ampliar el número de derechos de la persona considerados como inherentes a ella e imprescindibles para el desarrollo de sus actividades, y a los que se les suele denominar de forma indistinta como “derechos humanos” o “derechos fundamentales”, sin embargo es menester precisar, que los derechos fundamentales no serían más que los derechos humanos positivizados en la Constitución.

Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el término leyes empleado en un tratado respecto a este tema comprende toda: «... norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las constituciones de los Estados Partes para la conformación de leyes». En este sentido, el principio de legitimidad es elemento importante a los efectos de interpretar si las restricciones a los derechos humanos se ajustan a los requisitos internacionales para su expedición. Sólo la ley adoptada por los órganos democráticamente elegidos y constitucionalmente facultados, ceñida al bien común, puede contener restricciones al goce y ejercicio de los derechos y libertades de la persona humana. De igual manera, toda restricción debe guardar relación con los motivos o causas que la originan, que generalmente son razones de orden público, seguridad nacional, salud pública, moral pública, o para garantizar los derechos y libertades de los demás. A la vez que razonables y oportunas, estas restricciones deben ser necesarias para proteger esos valores, lo cual significa que si existe otra alternativa para conseguir tal fin, debe emplearse aquella y no la restricción. Tomando en cuenta todos los aspectos hasta ahora mencionados, se puede afirmar que la autorización prevista en los instrumentos internacionales para que se puedan restringir los derechos humanos, debe ceñirse a las siguientes condiciones:

1. Que se trate de una restricción expresamente autorizada por los instrumentos internacionales y en las condiciones particulares que estos permitan;
2. Que tales restricciones estén dispuestas por leyes y se apliquen de conformidad con ellas;
3. Que los fines para los cuales se establece la restricción sean legítimos, es decir, que obedezcan a razones de interés general y no se aparten del propósito para el cual han sido establecidas.

Siendo ese el panorama de los derechos humanos, partimos de la premisa regulada en nuestra Carta Magna, que todos somos iguales ante la ley, es decir, para el caso que nos convoca, la única limitación que tienen las personas reclusas en un establecimiento penal, es aquella que es inherente a la privación de la libertad de tránsito, pues las demás son derechos que no se pueden violar.

Los **derechos del interno**, son aquellos derechos inherentes al ser humano, denominados fundamentales y se encuentran establecidos en el artículo 2º de la Constitución Política del Perú de 1993. Ahora, para el caso de los seres humanos reclusos en un establecimiento penal, específicamente el Inc. 21 del artículo 139º de la Ley de Leyes, reconoce el derecho "... de los reclusos y sentenciados de ocupar establecimientos adecuados", lo que significa que la legislación nacional garantiza la aplicación correcta del principio humanista, en plena concordancia con las normas internacionales.

Desde nuestra perspectiva, según José Daniel Cesano<sup>30</sup>, cualquier ley que pretenda restringir un derecho fundamental del interno (mas allá del que es inherente a la ejecución de la pena, es decir, libertad en su proyección física, tal cual la hemos conceptualizado supra) debe quedar subordinada a los dos principios limitativos de la actividad del legislador que anunciáramos más arriba y que, de acuerdo a la concepción que reputamos como más favorable para la plenitud de los derechos, funcionarán de manera complementaria: el de proporcionalidad (en el sentido de que el sacrificio que supone la restricción del derecho debe estar justificado en atención al mayor valor del interés que se pretende resguardar a través de la limitación), y el de preservación del contenido esencial de los derechos constitucionales reconocidos (definido sobre la base de que, aun cuando exista un interés razonable, este no puede llegar a esterilizar, en forma absoluta, el derecho amparado).

Asimismo, nuestro país siempre ha participado activamente en la Organización de las Naciones Unidas y ha suscrito todos los documentos que la Asamblea General ha promulgado en materia penitenciaria. Lo mismo ha sucedido con los documentos emanados de las reuniones quinquenales acerca de la prevención del delito y el tratamiento del delincuente que se han celebrado desde 1955. Además, ha incorporado dentro de su legislación las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos de las Naciones Unidas, reglas que si bien no constituyen un tratado o acuerdo vinculante suscrito por nuestro país, han sido reconocidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como estándar aplicable en materia penitenciaria; así tenemos que, la primera parte de las citadas Reglas trata de aquellas relacionadas con la administración general de los

---

<sup>30</sup> CESANO, José Daniel, Limitaciones al legislador y al poder administrador, en Teoría y práctica de los derechos fundamentales en las prisiones, editorial IB de F, Montevideo- Buenos Aires, 2010, pág. 62.

establecimientos penitenciarios y carcelarios, siendo aplicables a todas las categorías de internos; la segunda parte contiene reglas aplicables únicamente a los enfermos mentales, personas detenidas o en prisión preventiva, sentenciados a prisión civil, reclusos detenidos o encarcelados sin haber cargos en su contra. Por otro lado, cabe indicar que las reglas mínimas están complementadas por los principios básicos para el tratamiento de los internos, adoptados y proclamados por la Asamblea General en su Resolución 45/111, del 14 de diciembre de 1990. Asimismo, nuestro país ha suscrito y ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, también denominada Pacto de San José, que incorpora, en líneas generales, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los pactos Internacional de Derechos Civiles y Políticos e Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Cabe precisar que por mandato constitucional, todos los tratados internacionales suscritos por el Presidente de la República y ratificados por el Congreso tienen el carácter de ley. Por lo tanto, el mecanismo de protección de los reclusos se da, en consecuencia, a través del sistema instaurado en la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanas o Degradantes; así, en los Art. 19º y 20º de la citada Convención encontramos la regulación del Comité contra la Tortura y su labor como órgano de las Naciones Unidas, de esta forma, los Estados parte se comprometen a presentar al Comité, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, los informes relativos a las medidas que hayan adoptado para dar efectividad a los compromisos que han contraído en virtud de la Convención contra la Tortura.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional, considera que ante actos u omisiones que importen violación o amenaza, procede el denominado *hábeas corpus correctivo*, en principio, frente al derecho a la vida, a la salud, a la integridad y, de manera muy significativa, del derecho al trato digno y a no ser objeto de penas o tratos inhumanos o degradantes. Sin embargo, el tribunal señala, que si bien no es posible determinar a priori el derecho que pueda resultar implicado, debe tenerse en cuenta que, en principio, el análisis debe centrarse en los derechos a la vida, a la integridad, a la salud, a no ser objeto de penas o tratos inhumanos o degradantes, a la dignidad e, incluso, a la contravención de principios constitucionales que incidan negativamente en la situación de estas personas privadas de libertad.

En ese sentido, la controversia radica en examinar si las condiciones de reclusión, detención o internamiento resultan lesivas de los derechos fundamentales o contrarias a los principios constitucionales; toda vez que, salvo la genérica enumeración del principio de resocialización estipulado en el inc. 22 del Art. 139º de la Carta Magna, se omite toda referencia en la misma a la situación de los derechos fundamentales de las personas privadas de su libertad, lo que ha significado la adopción de posiciones restrictivas de derechos fundamentales en el marco de la relación interno-administración penitenciaria<sup>31</sup>.

No obstante ello, el derecho del interno a gozar de establecimientos adecuados nos lleva a la interrogante ¿qué se entiende por establecimientos adecuados?, así, una primera respuesta estaría dirigida a la idoneidad de los ambientes del interno, es decir, que a través de la infraestructura del

---

<sup>31</sup> Fernando Velezmoro, Pinto en "La Constitución Comentada" - Tomo II, Gaceta Jurídica: Febrero 2006, Pág. 625.

penal o valiéndose de ella, no se limite ilegítimamente los derechos fundamentales del interno; sin embargo, también está dirigido a que el ambiente del recluso debe ser adecuado para los fines que persigue el tratamiento penitenciario, conforme lo dispuesto en el Art. 139° inc. 22 de la Constitución Política del Perú, referido a la reeducación, readaptación y reincorporación del interno a la sociedad; por lo tanto, ello quiere decir, que el establecimiento penitenciario deberá contar con los servicios de alimentación en condiciones de salubridad, asistencia médica y psicológica, tanto para revisiones de rutina como para traslados externos de emergencias, ambientes especiales para el desarrollo de actividades educativas y para el trabajo. Todos estos servicios implican que el número de internos no debe exceder a la capacidad del establecimiento penitenciario, lo cual significa que no debe existir hacinamiento, situación que como hemos visto no se cumple en nuestro país y resulta uno de los problemas a resolver en materia penitenciaria.

## **A. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIÓN EN CUANTO A LOS DERECHOS DEL INTERNO**

### **EXP. N.º 5837-2005-PHC/TC:**

Con fecha 6 de noviembre de 2004, César Augusto Almeyda Tasayco interpone demanda de hábeas corpus contra el Jefe del Instituto Nacional Penitenciario –INPE–, el Director del Penal San Jorge y contra los que resulten responsables de su custodia e internamiento, por haberse vulnerado derechos conexos a su derecho a la libertad individual, a la vida, a la integridad física y a la protección de su salud; los relativos a poder comunicarse en privado con su abogado defensor, a hacer uso del servicio de comunicación telefónica y a que se realicen inspecciones súbitas e inopinadas con presencia del representante del Ministerio Público y por funcionario competente. El recurrente señala que fue intervenido quirúrgicamente el 16 de junio de 2004, contando con un tratamiento post-intervención, el mismo que fue interrumpido de manera abrupta el 3 de agosto del mismo año, sin poder culminar su proceso de rehabilitación debido a una arbitraria e ilegal disposición del Jefe del INPE y de la jueza del Segundo Juzgado Penal Especializado de Lima, vulnerándose de esta manera sus derechos constitucionales. Refiere que este hecho fue corregido por la junta médica con fecha 3 de setiembre de 2004 realizada por el mismo INPE, la que contando esta vez con la participación de un especialista en la materia, recomendó su hospitalización por lo que con fecha 14 de setiembre de 2004, se dispuso su traslado e internamiento a efectos de terminar su tratamiento de rehabilitación debido a que el Penal San Jorge no reunía las características adecuadas para ello, por lo que fue derivado a la Clínica Santa Lucía, donde permanece regido por el reglamento de la propia clínica y por los lineamientos dados por los oficiales que lo custodian. Agrega que su abogado defensor logró ingresar a su habitación una computadora portátil a fin de coadyuvar su labor de defensa, en vista de que no estaba prohibido por la clínica su tenencia y que no se le permite hacer uso del teléfono público, impidiéndose que pueda tener una conversación en privado con su abogado, debido a que el personal del INPE se encuentra permanentemente presente en su habitación. Finalmente, manifiesta que el 13 de octubre de 2004, personal del INPE irrumpió de manera súbita e inopinadamente en su habitación procediendo a realizar una pesquisa, incautándole una serie de objetos y sin contar con la presencia del representante del Ministerio Público.

El Trigésimo Tercer Juzgado Especializado Penal de Lima declaró infundada en parte la demanda, en los extremos referidos a la vulneración de los derechos a la vida, a la integridad física y a la protección de salud, así como al derecho de acceder al uso de servicio de comunicación telefónica; infundada en el extremo referido al derecho a que se realicen inspecciones súbitas e inopinadas con la presencia del representante del Ministerio Público y con presencia de funcionario competente respecto del Director del Penal San Jorge y fundada en lo referido al mismo extremo respecto del Jefe del INPE. También declaró infundada la demanda en el extremo referido al derecho a comunicarse en privado con el abogado defensor.

Posteriormente la Tercera Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró también infundada la demanda, y de esta manera el recurrente interpone el recurso de agravio constitucional. Recibida la demanda en sede constitucional el Tribunal constitucional expuso los siguientes fundamentos:

1. Sobre el particular, el demandante no se encuentra en el interior de un centro penitenciario, sino que, por razones de salud, ha sido internado en un nosocomio, que no forma parte del sistema penitenciario nacional, situación que debe tenerse presente al momento de resolver la demanda.

2. Con respecto a la alegada afectación de su derecho a la vida, integridad física y salud:

“(…) debe ser desestimada, por cuanto no se evidencia en autos razones objetivas que permitan afirmar que dicha amenaza es cierta e inminente en los términos previstos en el artículo 2° del Código Procesal Constitucional; aún más, este hecho ya habría ocurrido anteriormente, situación que, como el propio demandante ha detallado en su escrito de demanda, sucedió por no haberse contado con la presencia de un especialista en neurología, medicina física o rehabilitación, lo que posteriormente fue corregido por las propias autoridades administrativas del INPE al determinarse en una nueva Junta Médica la necesidad de un tratamiento intensivo y, preferentemente, sin interrupciones”<sup>32</sup>.

3. Con respecto al beneficio de comunicación telefónica:

“(…) en la medida que el interno no se encuentra dentro de un establecimiento penitenciario, el otorgamiento de tales beneficios depende de las posibilidades que tenga el nosocomio en que se encuentre internado y siempre que ello sea debidamente autorizado por la autoridad administrativa competente, esto es, el INPE. Igualmente, el acceso a dicho servicio debe ser a través de los equipos que el INPE autorice y no a través de un teléfono celular o de un teléfono fijo proporcionado por terceras personas; ello en todo caso debe ser solicitado en forma oportuna para que mediante resolución motivada se determinen las razones por las que es posible el otorgamiento de las mismas o no, no bastando la posibilidad física de que ello sea factible o el sólo consentimiento u otorgamiento de las facilidades necesarias por parte del establecimiento médico, por las razones antes expuestas”<sup>33</sup>.

---

<sup>32</sup> EXP. N.º 5837-2005-PHC/TC

<sup>33</sup> EXP. N.º 5837-2005-PHC/TC

Además, “(...) que el otorgamiento de los beneficios solicitados se dará siempre que ello no importe que el interno que se encuentra convaleciente en un centro hospitalario obtenga mayores beneficios que los otorgados a otro que se encuentre físicamente dentro de las instalaciones de un establecimiento penitenciario, puesto que ello importaría la afectación del principio de igualdad”<sup>34</sup>.

4. Respecto a la invocación para la protección del derecho a poder comunicarse en privado con su abogado:

“(…) de la Copia del Acta de Verificación realizada por la Comisión de Transparencia y Anticorrupción del Instituto Nacional Penitenciario (f. 123), se aprecia que los efectivos de la Policía Nacional así como el efectivo de seguridad del INPE se encontraban en el pasillo previo al ingreso de la habitación del demandante. En consecuencia, dicho argumento debe ser desestimado, puesto que no se aprecia la afectación del derecho precitado, el cual es correlato del derecho de defensa de toda persona, reconocido en el artículo 139.14° de la Constitución, y que debe ser interpretado concordantemente con la el artículo 139.3° de la Carta Fundamental, que consagra la garantía del debido proceso”<sup>35</sup>.

5. Finalmente, lo que respecta a las requisas:

“(…) el desarrollo de las mismas no constituye, *per se*, una afectación del derecho a la libertad individual o a derecho alguno conexo con aquella; de modo tal que no corresponde emitir pronunciamiento sobre el particular, tanto más cuando la posesión de las especies decomisadas al demandante no fue autorizada por el INPE, ni su uso es necesario para la recuperación del mismo, en cuanto al goce de su derecho a la salud”<sup>36</sup>.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, declaró **INFUNDADA** la demanda de autos.

**EXP. N.º 2333-2004-HC/TC:**

Natalia Foronda Crespo, Mónica Pérez Pérez y Verónica Bols interponen acción de hábeas corpus contra el Ministro de Justicia, don Fausto Alvarado Dodero; el Presidente del Consejo Nacional Penitenciario del Instituto Nacional Penitenciario, don Javier Bustamante Rodríguez; la señora Directora del Establecimiento Penitenciario para Mujeres de Régimen Cerrado Ordinario de Chorrillos-Santa Mónica, doña María Eugenia Jaén; la señora Jefa de la Oficina de Tratamiento Técnico, doña Ana Ledesma; las señoras Alcaldes del Establecimiento Penitenciario para Mujeres de Régimen Cerrado Ordinario de Chorrillos-Santa Mónica, doña “Yolanda” y doña “Marisol Alegría”; y los que resulten responsables, con el objeto que cesen las conductas inconstitucionales presuntamente cometidas en agravio de las recurrentes, consistentes en:

---

<sup>34</sup> EXP. N.º 5837-2005-PHC/TC

<sup>35</sup> EXP. N.º 5837-2005-PHC/TC

<sup>36</sup> EXP. N.º 5837-2005-PHC/TC

- a. Vulnerar su derecho a no ser sometidas a tratos crueles, inhumanos y degradantes en el centro de reclusión carcelaria.
- b. Vulnerar su derecho a no ser violentadas para obtener declaraciones.
- c. Vulnerar su derecho a ser asistidas por un abogado defensor de su elección.
- d. Amenazar su derecho a formular peticiones y reclamos ante la autoridad competente.
- e. Vulnerar la prohibición constitucional de tratos inhumanos al ejecutar sanciones como el “aislamiento” o el “calabozo”.
- f. Transgredir los fines de reeducación, rehabilitación y reincorporación que debe cumplir toda pena.

Finalmente las recurrentes después de agotado las vías previas recurren al Tribunal Constitucional mediante recurso extraordinario contra la resolución de la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Callao que, confirmando la apelada, declaró infundada la acción de hábeas corpus de autos.

El tribunal expuso los siguientes fundamentos:

“Que aunque de los actuados se aprecia que el juez penal que conoce del presente proceso se constituyó al Centro Penitenciario de Mujeres de Chorrillos con la finalidad de tomar el dicho de las recurrentes así como de las autoridades penitenciarias emplazadas, no se ha cumplido con verificar en forma adecuada o suficientemente precisa los hechos que se alegan como presuntamente acontecidos. Sobre dicho extremo, conviene puntualizar que la constatación in situ que impone como regla todo hábeas corpus correctivo, no puede interpretarse como la presencia meramente formal del juez en el lugar donde se tiene recluida a una persona y la sola toma de dicho de las partes involucradas. Tal diligencia supone que, según las características de los hechos reclamados, el juez deberá verificar directamente la existencia de los hechos denunciados o, en su caso, disponer la comparecencia de personal especializado que pueda contribuir a la determinación exacta de los hechos susceptibles de investigación. Si se trata, por ejemplo, de actos de tortura física o maltrato psíquico, deberá disponer, según sea el caso, la presencia de personal médico o psiquiátrico que participe en la citada diligencia. Por otra parte, y en lo que respecta a la toma de dicho, el interrogatorio deberá circunscribirse a la dilucidación de los hechos denunciados, prescindiendo de temas colaterales o de los que resulten irrelevantes para resolver el fondo de la controversia.

Que si lo que la recurrente Natalia Foronda Crespo ha denunciado es maltrato psicológico, el tema no podrá dilucidarse desde la sola perspectiva de un interrogatorio, tanto más cuando, como lo reconocen diversas internas (declaraciones de fojas 86 a 87, fojas 91-92) e incluso, las propias autoridades emplazadas (declaraciones de fojas 103 a 106), la misma sufre de alteraciones psiquiátricas, motivo por el que ya ha sido evacuada en una oportunidad al Hospital Larco Herrera, requiriendo incluso, y como lo reconoce la propia Jefatura de Seguridad Interna del Establecimiento Penitenciario de Mujeres de Chorrillos, de tratamiento especializado permanente, según aparece de la instrumental de fojas 112 y 113 de los autos. En

tales circunstancias, resulta imperativo determinar su real estado de salud mental y la necesidad de proseguir, o no, con el régimen carcelario al que se encuentra sometida.

Que por otra parte y en lo que respecta a la recurrente Verónica Bols, resulta igualmente insuficiente la sola toma de dicho que se le efectuó si se tiene que lo que alega es maltrato físico y psicológico, por el hecho de no haber recibido una atención médica oportuna a consecuencia de un accidente que sufrió, y el hecho de haberse impedido su tratamiento médico posterior, según aparece de las instrumentales de fojas 108 y 109 de los autos. En tales circunstancias, resulta evidente la necesidad de que sea personal médico el que determine el estado de salud de la citada agraviada y el tratamiento que, en su caso, debe corresponderle.

Que aunque los hechos alegados por la recurrente Mónica Pérez Pérez, referidos fundamentalmente a la restricción de la que viene siendo objeto para efectuar reclamos, no pueden acreditarse con su sola declaración, resulta controversial, por decir lo menos, que el Juez no haya merituado dichas declaraciones en relación con las emitidas por la Jefe de Seguridad del Grupo Tres del Establecimiento Penal, doña Yolanda Reyna Vidalón Reyes (fojas 117 a 118), quien reconoce que las internas no pueden reunirse entre ellas, lo que impone la necesidad de determinar si pueden, o no, efectuar peticiones ante las autoridades del penal. El juzgador debió esclarecer dicho extremo, en atención a que lo que se está reclamando es una presunta vulneración del derecho de formular peticiones o reclamos ante la autoridad competente.

Que este Colegiado advierte que, así como no se ha realizado una diligencia de constatación compatible con las características que impone el reclamo formulado, tampoco se ha emitido, a nivel de primera instancia, una resolución que pueda considerarse mínima o elementalmente coherente con los fundamentos de ella.

En todo caso, es pertinente precisar que si el juzgado concluye en que resulta infundada la acción de hábeas corpus, supuestamente porque no se advierte vulneración de los derechos reclamados, no termina de entenderse por qué realiza una serie de recomendaciones, como que debe evaluarse de manera mucho más profunda a la interna doña Natalia Foronda, a efectos de que se determine su estado clínico y se disponga su transferencia a un lugar en el cual cumpla con los requerimientos exigidos por su estado de salud; o que se realice un mayor control de la cantidad de pastillas y fármacos recetados de acuerdo a la dosis prescrita para las reclusas que se encuentran bajo tratamiento médico; o de evitar el sometimiento de las internas a encierros u otro tipo de sanciones que signifiquen vulnerar sus derechos humanos.

En ese sentido, si el juzgador consideró que el régimen carcelario de las internas no presenta anomalía alguna y que no existe ninguna razón en sus reclamos, desestimando la demanda, evidentemente dichas recomendaciones están demás o simplemente carecerían de sentido.

(...)

Que aunque nadie discute la carencia de recursos de un sistema penitenciario como el nuestro,

carece de todo sentido sustentar razonamientos de tal índole para justificar resoluciones desestimatorias como la señalada, cuando lo que está de por medio es el trato digno de las reclusas, que no por encontrarse privadas de su libertad pierden su dignidad y los derechos elementales que el ordenamiento **está obligado a garantizarles**, sin que pueda invocarse argumentos como los de la consabida y mal interpretada falencia económica.

Queda claro, entonces, que aunque este Tribunal no está planteando que hayan quedado acreditados los hechos alegados por las recurrentes, existen, sin embargo, razones suficientes para declarar que en el presente caso y por la forma cómo se ha llevado la citada diligencia de constatación, se ha producido el quebrantamiento de forma previsto en el segundo párrafo el artículo 42° de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional –N.º 26435– debiéndose enmendar a la brevedad posible dicho vicio procesal, a fin de verificar, con todos los elementos necesarios si, en efecto, existen, o no, las condiciones de maltrato físico y psicológico en agravio de las recurrentes que se alegan en la demanda, y si, adicionalmente, se vienen afectando los restantes derechos constitucionales reclamados<sup>37</sup>.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, resolvió declarar **NULAS** la recurrida y la apelada, y **NULO** todo lo actuado desde fojas 86, a cuyo estado se repone la presenta causa con la finalidad de que el juez realice nuevamente y de manera inmediata la diligencia de constatación.

#### **EXP. N.º 10368-2006-PHC/TC:**

El 1 de agosto de 2006, Antauro Igor Humala Tasso interpone demanda de hábeas corpus contra el Presidente del Instituto Nacional Penitenciario y el Director del Establecimiento Penitenciario de Régimen Cerrado Especial *Piedras Gordas*, por la presunta vulneración de su derecho a no ser objeto de un trato carente de razonabilidad y proporcionalidad en cuanto a la forma y condiciones de su reclusión. Manifestó que se encuentra recluso en un establecimiento penitenciario de máxima seguridad, pese a que:

- No se ha dictado sentencia condenatoria en su contra
- No cuenta con antecedentes penales.
- Solicitó ser trasladado a otro establecimiento sin que hasta la fecha haya obtenido respuesta alguna.
- Y se viene restringiendo sus derechos, entre otros, su derecho a recibir visitas.

En consecuencia, solicitó que se disponga su traslado a otro establecimiento penitenciario.

El caso llega al Cuadragésimo Quinto Juzgado Penal de Lima que declaró improcedente la demanda por considerar que no se ha acreditado la existencia de algún tipo de amenaza o vulneración de los derechos fundamentales del accionante. Asimismo, que se justifica la reclusión en el Establecimiento Penitenciario de Régimen Cerrado Especial *Piedras Gordas* atendiendo a la

---

<sup>37</sup> EXP. N.º 2333-2004-HC/TC

gravedad de los delitos que se le imputan y a las normas legales y reglamentarias que regulan la materia.

En segunda instancia la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima confirma la apelada por fundamentos similares.

Finalmente el recurrente interpone recurso de agravio constitucional contra la resolución de la Cuarta Sala Penal que declaró improcedente la demanda de autos.

Fundamentos del Tribunal Constitucional:

“Este Colegiado, no concordando con los argumentos del demandante en lo que se refiere al lugar de su reclusión, señala de su reclusión en el establecimiento penitenciario antes aludido se justifican en criterios técnicos y objetivos previstos en las leyes correspondientes. En efecto, de acuerdo con la Resolución Directoral N.º 108-2005-INPE/16, de fecha 18 de enero de 2005 (fojas 24), se aprecia que lo que ha determinado su reclusión en dicho establecimiento penitenciario es, de un lado, el hacinamiento del Establecimiento Penitenciario de Régimen Cerrado Ordinario de Lurigancho, establecimiento en el cual se dispuso inicialmente la reclusión del demandante; y de otro, razones de salud y seguridad tanto del propio actor como del establecimiento penitenciario, respectivamente.

Ello se puede apreciar claramente de la Resolución Directoral aludida, en la cual se precisa que:

(...) el Establecimiento Penitenciario de Régimen Cerrado Ordinario de Lurigancho alberga a 8,199 internos cifra que excede en 6, 187 unidades de albergue de su capacidad real y que representa el 308% de sobrepoblación, generando riesgos en la seguridad de las personas e instalaciones, trastornos en el normal desarrollo de las actividades administrativas y de tratamiento, menoscabo en el principio de autoridad, alteración de la convivencia pacífica entre los internos”, variables que pueden generar consecuencias impredecibles, al recluir a 151 internos pertenecientes a una sola organización.

Con respecto a si el demandante está sometido a tratos carentes de razonabilidad y proporcionalidad, el Tribunal Constitucional aprecia que ello no se corrobora en autos. Por el contrario, en su declaración indagatoria señala que se le permite la visita de familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad (fojas 13) y que su permanencia en el Pabellón de Prevención se debe, como él mismo admite, a su propia seguridad (fojas 14). En consecuencia, este Colegiado no advierte que el recurrente esté siendo sometido a un tratamiento carente de razonabilidad y proporcionalidad, por lo que no puede concluirse que sus derechos fundamentales estén siendo vulnerados”<sup>38</sup>.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, resolvió declarar **INFUNDADA** la demanda.

---

<sup>38</sup> EXP. N.º 10368-2006-PHC/TC

**EXP. N.º 05954-2007-PHC/TC:**

El 20 de julio de 2007 se interpone demanda de hábeas corpus a favor de José Luis Velazco Ureña, contra la Directora de la Clínica del Centro Penitenciario San Pedro (ex Luriganchó), doña Celia Sabina Floriano Orozco, y contra el doctor Melgarejo que presta servicios en dicho centro, por violación de su derecho a no ser objeto de un tratamiento carente de razonabilidad y proporcionalidad respecto de la forma y condiciones en que cumple la pena, así como su derecho a la salud. Se sostuvo que el beneficiario se encontraba recluso cumpliendo condena por la comisión del delito contra la Salud Pública – tráfico ilícito de drogas y que en la actualidad su salud se encuentra afectada, toda vez que adolece de bronquitis, tuberculosis y es consumidor de estupefacientes. En virtud a estos hechos solicitó en más de una oportunidad que se lleve a cabo una junta médica a efectos de determinar el diagnóstico y tratamiento que debe seguir el beneficiario, sin embargo, sólo ha recibido negativas y gestos indiferentes por parte de los emplazados, contribuyendo con ello al mayor deterioro de su salud a pesar que como derecho le asiste a toda persona. Por tanto, solicita al juez que se constituya en el lugar de los hechos para que se verifique el estado actual del beneficiario y se ordene su inmediato traslado a un centro hospitalario a fin de que se le brinde la atención necesaria y evitar una situación que podría terminar con su vida.

Admitida a trámite la demanda, durante la investigación sumaria el juez se constituyó en el lugar de los hechos así como se recibió la declaración indagatoria de los emplazados

El titular del Décimo Quinto Juzgado Penal de Lima, mediante resolución de fecha 27 de julio de 2007, de fojas 32, declaró infundada la demanda por considerar que el beneficiario se encuentra recibiendo asistencia médica y que en consecuencia la alegada violación quedaría desvirtuada.

La recurrida confirma la apelada por similares argumentos. Finalmente se interpuso recurso de agravio constitucional contra la sentencia expedida por la Sexta Sala Penal Especializada para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima que declaró infundada la demanda.

A continuación el Tribunal Constitucional expresó los siguientes fundamentos:

“(…) el derecho del detenido o recluso a no ser objeto de un tratamiento irrazonable y desproporcionado respecto de la forma y condiciones en que cumple el mandato de detención o la pena dictados en su contra, supone anteladamente una restricción a la libertad individual, pero velar por que esta restricción no termine afectando otros derechos fundamentales constituye razón más que suficiente para que el hábeas corpus extienda el ámbito de su protección y lo tutele.

(…)

Este Tribunal, por su parte, y en ejercicio de su principal función como garante de la Constitución y protector de los derechos fundamentales, a pesar que anteriormente (...) ya ha emitido pronunciamiento estableciendo algunos lineamientos proteccionistas y a favor de

los derechos de personas reclusas y privadas de su libertad, no quiere desaprovechar esta oportunidad, tomando en cuenta el marco normativo internacional y nacional referido supra, para recordar algunos principios rectores que regulan la fase “ejecutiva” del proceso penal, los mismos que deberían aplicarse en nuestro sistema penitenciario y de modo imparcial sin establecerse diferencias de trato por razón de origen, sexo, raza, religión, opinión o de cualquier otra índole:

**i) Principios regla de alcance general.**- Son aquellos que buscan establecer un estándar mínimo que se condiga con el respeto a los derechos fundamentales en lo que a condiciones carcelarias y sistema penitenciario se refiere. Así se tiene que:

- En aquellos lugares donde se albergue personas detenidas, sea como consecuencia de una medida preventiva, sea producto de una orden judicial, deberá tenerse un libro de registro donde se consignen los datos personales y los motivos que fundan la medida privativa de libertad.
- Para hacer efectiva la reclusión de una persona deberá tomarse en cuenta los siguientes criterios: sexo, edad, antecedentes penales y situación jurídica procesal.
- No deberá existir hacinamiento en aquellos recintos destinados al alojamiento de los reclusos.
- La higiene personal es una exigencia para las personas reclusas, así como para las autoridades penitenciarias constituye una obligación brindarles servicio de agua y los utensilios necesarios para tal efecto.
- Es una obligación para las autoridades asistir con ropa a los reclusos y es un derecho de estos que la vestimenta sea apropiada y no denigrante.
- La alimentación es obligatoria, la misma que se deberá administrar atendiendo estándares de sanidad, nutrición y hora.
- El ejercicio físico y las actividades al aire libre también forman parte de los derechos que tiene el recluso.
- En todo establecimiento penitenciario necesariamente tiene que existir un área donde se presten servicios médicos, de alcance general y también psiquiátrico. Los internos tienen derecho a que su salud sea preservada y atendida oportunamente. En aquellos supuestos donde la situación física del recluso requiera de atención especializada y urgente deberá ordenarse su traslado a un centro hospitalario público. Asimismo, el Director del Área Médica es el encargado de la inspección sobre las condiciones sanitarias e higiénicas del centro de reclusión y de emitir informe a las autoridades cuando crea conveniente que alguna situación específica requiera cambio.
- Las autoridades penitenciarias no pueden dejar de velar por la disciplina y el orden del lugar, lo que no supone se tomen medidas que restrinjan aún más los derechos fundamentales de los reclusos. Asimismo, si resulta necesario para la preservación de la seguridad y tranquilidad de la convivencia penitenciaria, se sancionará al responsable pero siempre obedeciéndose a los principios de proporcionalidad y razonabilidad al momento de tomar las medidas.

- Las esposas, cadenas, grilletes, camisas de fuerza y otros medios de coerción no pueden ser utilizados con fines denigrantes, únicamente deberán ser empleados con fines precautorios y cuando la naturaleza de la situación lo exija.
- Las autoridades están en la obligación de informar a los reclusos sobre los derechos que les asisten, el funcionamiento y las reglas disciplinarias y de organización del establecimiento penitenciario.
- Los reclusos tienen derecho a tener contacto con el mundo exterior.
- Deberá implementarse una biblioteca en todos los establecimientos penitenciarios.
- Atendiendo a la religión que profesa el mayor número de reclusos, en cada establecimiento penitenciario un representante de ese culto está autorizado para prestar sus servicios a los internos.
- La persona que debe cumplir condena al momento de ser recluida entregará sus pertenencias de valor, dinero y otros a las autoridades penitenciarias para que sean registradas, guardadas y devueltas al momento de su liberación.
- La autoridad penitenciaria tiene la obligación de informar a los familiares del recluso sobre su fallecimiento, enfermedad grave o accidente y traslado a otro establecimiento, de ser el caso. Asimismo, el recluso tiene derecho a que se le informe sobre el deceso o enfermedad grave que adolezca algún familiar.
- El traslado de los internos a otro establecimiento penitenciario obedecerá a razones objetivas y razonables (seguridad, hacinamiento, preservación de la salud e integridad, entre otras). Asimismo, dicha actividad deberá realizarse en condiciones de igualdad de trato, seguridad y sin exposiciones públicas que atenten contra la dignidad del recluso.
- El personal del establecimiento penitenciario debe ser calificado, a dedicación exclusiva y suficiente. Están prohibidos de hacer uso de la fuerza en las situaciones de interrelación con los internos, salvo en casos de legítima defensa.
- Personal externo deberá llevar a cabo la función de inspección regular en los establecimientos penitenciarios para evaluar la situación en que se encuentran y las condiciones en que conviven los reclusos.

*ii) Principios regla de alcance específico:* son aquellos complementarios a los ya señalados anteriormente y que responden a las distintas situaciones jurídicas que puede ostentar una persona sometida a proceso penal, tales como los condenados, los recluidos sin haber sido sentenciados y los detenidos preventivamente. Estos principios regla también alcanzan a aquellas personas que adolecen de una enfermedad mental. En ese sentido:

- Es una obligación estatal, a través de las autoridades penitenciarias, que en el caso de los condenados se cumpla con el fin de la pena, es decir, que efectivamente sean rehabilitados y resocializados.
- Deberá implementarse en todos los establecimientos penitenciarios mecanismos de estímulo y recompensa a favor de los reclusos con el propósito de fomentar la buena conducta, el desarrollo personal, la responsabilidad y la cooperación entre los internos.
- Durante el tiempo que las personas condenadas tengan que estar recluidas en un

establecimiento penitenciario para cumplir la sanción penal que se les ha impuesto tienen derecho a que se les imparta educación, puedan realizar actividades que supongan su desempeño laboral y a ejercer actividades recreativas e incluso culturales.

- Las personas reclusas que son acusadas pero todavía no han sido sentenciadas definitivamente gozan de la presunción de inocencia. Asimismo, deberán ser ubicadas en recintos distintos a los destinados para albergar a los condenados. También gozan del derecho al trabajo pero a diferencia de los condenados esta tarea no constituye una obligación. Podrán ser asistidos por un abogado defensor de oficio o por otro elegido libremente. También tienen derecho a estar comunicados con el mundo exterior y a recibir noticias sobre sus familiares.
- Aquellas personas detenidas preventivamente y que no existen cargos en su contra gozan de las mismas prerrogativas señaladas anteriormente, en tanto les sea aplicables, así como también gozan del derecho reconocido en el artículo 9.º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y que también ha sido recogido por los distintos párrafos del inciso 24), artículo 2.º de la Constitución.
- Las personas que adolecen de una enfermedad mental no podrán ser internadas en establecimientos penitenciarios sino en un centro de salud mental; asimismo, deberán recibir atención médica especializada.

(...)

En cuanto derecho constitucional, la salud de las personas reclusas es también una facultad vinculante al Estado. Por esta razón, el artículo 76º del Código de Ejecución Penal (Decreto Legislativo N.º 654) ha establecido que “el interno tiene derecho a alcanzar, mantener o recuperar el bienestar físico y mental. La Administración Penitenciaria proveerá lo necesario para el desarrollo de las acciones de prevención, promoción y recuperación de la salud”.

Por lo tanto, los reclusos, así como el beneficiario de la presente causa, tienen su derecho constitucional a la salud al igual que cualquier persona. Pero, en este caso, es el Estado el que asume la responsabilidad por la salud de los internos. Existe, en consecuencia, un deber de no exponerlos a situaciones que pudieran comprometer o afectar su salud. Por esta razón, el Instituto Nacional Penitenciario, como órgano competente encargado de la dirección y administración del sistema penitenciario, es el responsable de todo acto que pudiera poner en riesgo la salud de las personas reclusas y debe, por tanto, proporcionar una adecuada y oportuna atención médica. Asimismo, ante esta situación, el Estado debe asumir una política pública que no sólo esté orientada a velar por la salud de las personas reclusas, sino también a que las condiciones en las que se cumple condena se condigan con la dignidad de la persona y no terminen afectando otros derechos fundamentales. Por ello, es necesario hacer una evaluación sobre la situación penitenciaria de los últimos tiempos a fin de mejorar el sistema a la luz de los principios-regla expuestos en el fundamento 8 supra de la presente sentencia.

**Análisis del caso concreto:**

En el caso de autos, tal como lo impone la regla del hábeas corpus correctivo, se aprecia que el juez realizó la constatación para verificar directamente la existencia de los hechos denunciados. De dicha diligencia se desprende que el beneficiario estuvo recibiendo atención médica siendo, incluso, hospitalizado en el área de salud del Establecimiento Penitenciario, hecho por demás reconocido por el propio recurrente. Asimismo, de las declaraciones indagatorias ofrecidas por los emplazados también se concluye que la atención médica efectivamente fue otorgada, aunque podría entenderse que dentro de la medida de las posibilidades, lo que no significó sin embargo un atentado contra el derecho a la salud y la vida del beneficiario. En tal sentido, y considerando hacia donde estuvo orientado el objeto del petitorio de este proceso, cabe afirmar que la denegatoria de trasladar a un interno a un centro hospitalario, per se, no puede ser considerada como una medida irrazonable, desproporcionada y violatoria del derecho a la salud, vida e integridad del recluso, sino que, por el contrario, encuentra justificación en aquellos casos límite donde se requiere una atención urgente o existe carencia de recursos para poder otorgar el servicio médico. En el caso de autos podría alegarse que la atención otorgada al beneficiario no fue la más idónea ni se condice con los estándares de calidad que podría ofrecer una atención médica privada, sin embargo, no puede dejarse de desconocer que el derecho a la salud del beneficiario estuvo protegido dentro de la esfera prestacional que el propio Estado peruano profesa. Por tanto, quedando desvirtuada la alegada violación hecha en la demanda ésta debe ser desestimada en aplicación, a contrario sensu, del artículo 2.º del Código Procesal Constitucional<sup>39</sup>.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, resolvió declarar **INFUNDADA** la demanda de hábeas corpus.

**EXP. N.º 0092-2007-PHC/TC:**

El 14 de enero de 2005 Jainor Taipe Suárez, Miguel Cuno Choquehuanca, Antonio Bendezú Vega, Alejandro García Hernández, Juan Valencia Moore, Luis Álvarez Espinoza y Víctor Campos Bullón interponen demanda de hábeas corpus a favor propio y de don César Arturo Herrera Fuentes, y la dirigen contra el Ministro de Justicia, el presidente del Instituto Nacional Penitenciario (INPE), la Directora General de la Región Lima del INPE y el Director del Establecimiento Penitenciario *Miguel Castro Castro*, solicitando se repongan las cosas al estado anterior a la violación de sus derechos fundamentales. Acusaron que el día 17 de diciembre de 2004 fueron trasladados de manera arbitraria e ilegal al Establecimiento Penitenciario de Ancón *Piedras Gordas*, pues no han cometido faltas, no han sido sancionados ni han tenido regresión en el tratamiento; que pese a ello se dispuso dicho traslado sin haberseles informado y sin poner ello en conocimiento de la autoridad judicial, puesto que son procesados, lo cual demuestra que no existe una exigencia especial de motivación y que no es razonada la medida aplicada, lo que afecta el debido proceso; asimismo, manifiestan que se ha establecido el uso de locutorios en los establecimientos penitenciarios de máxima seguridad atentando de esa manera contra el derecho a la visita y comunicación del interno, pues el uso de

---

<sup>39</sup> EXP. N.º 05954-2007-PHC/TC

dicho medio es inhumano y degradante. Agregan que se está afectando el derecho de defensa, pues en la actualidad no pueden comunicarse con sus abogados, debido a que ellos atienden en sus locales ubicados en las afueras del Establecimiento Penitenciario *Miguel Castro Castro*.

Por su parte el Decimoctavo Juzgado Especializado en lo Penal de Lima, declaró infundada la demanda por considerar que al haber incurrido los demandantes en una regresión en su tratamiento, deben mantener el régimen penitenciario que se les aplicaba antes de su traslado.

La Primera Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima confirmó la apelada por considerar que el traslado cuestionado se realizó en aplicación de normas debidamente sustentadas y motivadas, emanadas de la autoridad competente, no apreciándose vulneración a los derechos de los demandantes. Finalmente los recurrentes interponen recurso de agravio constitucional contra esta última sentencia que declara infundada la demanda de autos.

A continuación el Tribunal Constitucional expuso los siguientes fundamentos:

El Código de Ejecución Penal señala en su artículo 2.º que el interno “es ubicado en el Establecimiento que determina la Administración Penitenciaria”. Asimismo, el Reglamento del Código de Ejecución Penal señala en su artículo 159.º que “el traslado de internos de un establecimiento penitenciario a otro se ejecutará por los siguientes motivos: “9. Por razones de seguridad penitenciaria, con resolución expedida por el Director General de la correspondiente Dirección Regional del Instituto Nacional Penitenciario, que fundamente la urgencia y la necesidad de la medida”.

(...)

En lo que concierne a la utilización de los locutorios, se debe recordar lo expuesto en la STC 00774-2005-HC:

8. La base de cualquier análisis al respecto debe comenzar explicando el sentido del artículo 139, inciso 21, de la Norma Constitucional, según la cual se garantiza “(...) el derecho de los reclusos y sentenciados a ocupar establecimientos adecuados”. Este principio también es recogido por el artículo 105 del Código de Ejecución Penal, al establecer que “(...) Los Establecimientos Penitenciarios cuentan con los servicios necesarios, incluyendo ambientes para enfermería, escuela, biblioteca, talleres, instalaciones deportivas y recreativas, locutorios y salas anexas para relaciones familiares y todo aquello que permita desarrollar a los internos una vida en colectividad organizada y una adecuada clasificación en relación con los fines que, en cada caso, les están atribuidos”. Es decir, en la normatividad nacional se ha establecido la posibilidad del uso de locutorios en los establecimientos penitenciarios, pero no se señalan los supuestos en los que estos deben ser implementados.

6. El uso de los locutorios celulares, como medida restrictiva, se encuentra relacionado directamente con criterios de seguridad. Cuando media una razón de este tipo, el uso de locutorios puede estar permitido en un establecimiento.

(...)

La implementación de los locutorios es una medida que limita –no elimina– el contacto directo entre el interno y la visita, y su aplicación está relacionada directamente con criterios de seguridad, toda vez que con dicho mecanismo se impide la transmisión de documentos u objetos, que de alguna manera pueden poner en riesgo bienes constitucionales colectivos, tales como la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden, la prevención del delito, entre otros, a los cuales la sociedad en su conjunto tiene derecho.

En torno a ello, se debe recordar que, si bien es menester la tutela de los derechos del justiciable, también lo es [el] deber de la administración [de] preservar el orden público, tanto más si, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 163 de la Norma Suprema, es deber del Estado garantizar la seguridad de la Nación y la defensa nacional, de modo integral y permanente, en sus ámbitos interno y externo. En el ámbito interno, que es el que nos ocupa, resulta primordial la tutela de la defensa nacional, que es interés general, a la que toda persona, natural o jurídica, está obligada a colaborar por mandato expreso contenido en el numeral acotado, más aún si el país ha atravesado dramáticas épocas de violencia terrorista, como hoy de inseguridad ciudadana. En consecuencia, la utilización de locutorios en el país respeta los principios y valores constitucionales que en materia de derechos humanos reconoce la Constitución.

(...)

En consecuencia, la demanda debe ser desestimada al no haberse acreditado un tratamiento carente de razonabilidad y proporcionalidad respecto a la forma y condición en que cumplen el mandato de detención los recurrentes, el alegado trato inhumano y degradante, ni la afectación a los derechos constitucionales cuya tutela se exige en los Hechos de la demanda, resultando de aplicación el artículo 2.º del Código Procesal Constitucional<sup>40</sup>.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, resolvió declarar **INFUNDADA** la demanda de hábeas corpus de autos.

#### **EXP. N.º 02144-2008-PHC/TC:**

El 28 de agosto de 2007 Guillermo Dante Linch Ayllón interpone demanda de hábeas corpus contra los vocales integrantes de la Segunda Sala Penal de Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, señores Peña Bernaola, Alberca Pozo y Paredes Laura, por haber emitido la resolución de fecha 21 de agosto de 2007, mediante la cual se confirma la decisión jurisdiccional que declaró improcedente el beneficio penitenciario de liberación condicional que solicitó. Manifestó

---

<sup>40</sup> EXP. N.º 0092-2007-PHC/TC

que dicha resolución se fundamenta en procesos que han concluido, vulnerándose de ese modo sus derechos a la cosa juzgada, a no revivir procesos fenecidos y al tratamiento progresivo del sistema penitenciario; y que no se ha tomado en cuenta que ha cumplido con todos los requisitos establecidos en el Código de Ejecución Penal para la concesión de dicho beneficio.

Posteriormente el Vigésimo Quinto Juzgado Penal de Lima declara infundada la demanda, argumentando que no se ha vulnerado el derecho de no revivir procesos fenecidos, pues la resolución cuestionada no amenaza ni vulnera dicho derecho y se ha tramitado conforme a ley. Luego la Primera Sala Penal Para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima confirma la apelada por similares argumentos. Finalmente el recurrente interpone recurso de agravio constitucional contra esta última sentencia que declaró infundada la demanda de autos.

A continuación los fundamentos del Tribunal Constitucional:

“Conforme al artículo 139°, inciso 22), de la Constitución Política: “el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad”. Asimismo el artículo 55° del Código de Ejecución Penal señala que el beneficio de liberación condicional “[...] será concedido en los casos en que la naturaleza del delito cometido, la personalidad del agente y su conducta dentro del establecimiento, permitan suponer que no cometerá nuevo delito”. En efecto, si mediante los beneficios penitenciarios, como la libertad condicional o la semilibertad, se autoriza legalmente que la pena impuesta por un juez pueda eventualmente suspenderse antes de su total ejecución, tal autorización está condicionada a que los fines de la pena, a los que se refieren las normas precedentes, se hayan cumplido (STC 1594-2003-HC/TC).

No obstante el Tribunal Constitucional ha señalado en la sentencia Exp. (N° 1594-2003-HC/TC) que:

“(...) el otorgamiento de beneficios no está circunscrito únicamente al cumplimiento de los requisitos que el legislador pudiera haber establecido como parte de ese proceso de ejecución de la condena. La determinación de si corresponde o no otorgar a un interno un determinado beneficio penitenciario, en realidad, no debe ni puede reducirse a verificar si este cumplió o no los supuestos formales que la normatividad contempla (plazo de internamiento efectivo, trabajo realizado, etc.).

Dado que el interno se encuentra privado de su libertad personal en virtud de una sentencia condenatoria firme, la concesión de beneficios está subordinada a la evaluación del juez, quien estimará si los fines del régimen penitenciario (inciso 22 del artículo 139° de la Constitución) se han cumplido, de manera que corresponda reincorporar al penado a la sociedad, aun antes de que no se haya cumplido la totalidad de la condena impuesta, si es que éste demuestra estar reeducado y rehabilitado (...).”

En el caso de autos el recurrente señala que su solicitud de acogimiento a un beneficio penitenciario se ha resuelto fundamentándose en procesos que han concluido, vulnerándose de ese modo sus derechos a la cosa juzgada, a no revivir procesos fenecidos y al tratamiento progresivo del sistema penitenciario, toda vez que obra en autos la resolución N° 1253, de fecha 21 de agosto de 2007 (fojas 07), emitida por los demandados, quienes en su considerando tercero manifiestan “(...) que **el informe psicológico no es concluyente en el sentido si sus progresos en el tratamiento indicado es de tal naturaleza que le permitan reinsertarse a la sociedad**, tampoco se precisa en dicho informe **si el recurrente ha superado las dificultades o desajustes en el área psicosocial**, que lo han conllevado a delinquir, ya que conforme se constata de la hoja carcelaria, el interno sentenciado ha tenido tres ingresos al penal; así mismo es de tenerse en consideración que el peticionante gozando del Beneficio Penitenciario de Semi Libertad incurrió en la comisión de otro delito doloso (...)” (resaltado nuestro). Como es de advertirse, las razones por las cuales el colegiado denegó el mencionado beneficio se deben principalmente a que el informe psicológico no es concluyente en afirmar si el sentenciado ha superado los desajustes en el área psicosocial y si realmente está listo para reinsertarse a la sociedad. Máxime si este argumento no ha sido enervado por el demandado, que si bien es cierto en una parte del considerando hace alusión a sus anteriores procesos esto no ha sido el todo del argumento esgrimido.

A más abundar y sin perjuicio de lo antes expuesto resulta pertinente señalar que el fundamento 17 de la sentencia Exp. (N° 1594-2003-HC/TC) se ha expresado que:

“(...) lo verdaderamente trascendental al momento de resolverse una solicitud de acogimiento a un determinado beneficio penitenciario, como la liberación condicional, es la evaluación del juez, y no la opinión que sobre este tema tengan las autoridades competentes del Instituto Nacional Penitenciario, la cual sólo tiene un valor indiciario. Y es que si se admitiera que lo verdaderamente predominante para la concesión es el informe favorable expedido por el INPE en torno a si se cumplieron los fines de la pena, y se redujera la labor del juez a evaluar sólo si se cumplió el plazo que la ley exige como mínimo para su otorgamiento, entonces se desvincularía al juez de la verificación de una tarea que constitucionalmente le compete”<sup>41</sup>.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, resolvió declarar **INFUNDADA** la demanda de hábeas corpus.

#### **EXP. N.º 05559-2009-PHC/TC:**

El 17 de diciembre de 2008 se interpone demanda de hábeas corpus a favor de Giovanni Danti Gamarra Puertas la cual dirige contra el Presidente del Instituto Nacional Penitenciario, señor Leonardo Caparros Gamarra, el Director de la Oficina Regional Penitenciario – INPE, con la finalidad de que la Autoridad Administrativa ordene el inmediato traslado del favorecido al Establecimiento Penal de *Piedras Gordas* – Distrito de Ancón, a efectos de que el favorecido sea intervenido quirúrgicamente.

---

<sup>41</sup> EXP. N.º 02144-2008-PHC/TC

Refirió la recurrente que al favorecido se le diagnosticó la enfermedad de *pseudo artrosis* infectada fémur derecho, existiendo informes médicos que señalan la urgencia de la intervención quirúrgica de alto riesgo, por lo que solicitó el traslado del beneficiario al Establecimiento Penal de Ancón para que reciba la atención médica adecuada, sin que a la fecha el ente emplazado haya dado respuesta a su solicitud, lo que afecta a sus derechos a la dignidad y a la integridad física.

En la resolución de primera instancia se resuelve declarar infundada la demanda por considerar que con el traslado del favorecido al Establecimiento Penitenciario de Ancón se pone de manifiesto que no existe afectación alguna al derecho fundamental cuya tutela se pretende. Posteriormente elevado el expediente ante la Sala Superior de Lima, esta resuelve revocar la sentencia de primera instancia y reformándola la declaran improcedente por considerar que en el caso de autos había operado la sustracción de la materia.

Finalmente el recurrente interpone recurso de agravio constitucional interpuesto contra la resolución emitida por la Primera Sala Penal con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima que declaró improcedente la demanda de autos.

A continuación los fundamentos que expuso el Tribunal Constitucional:

“

12. Dentro de este orden de ideas, no cabe duda que el **derecho a la salud** constituye precisamente uno de aquellos derechos que el Estado está obligado a proteger y que, ciertamente, reviste la condición de presupuesto básico para la efectiva resocialización del interno. Siendo ello así, parece evidente que las autoridades penitenciarias no sólo tiene el deber de respetar el contenido constitucionalmente protegido de ese derecho (para lo cual basta con que se abstengan de realizar cualquier acto que termine vulnerándolo), sino que también pesa sobre ellas la obligación de disponer todas las medidas que sean necesarias para optimizar las exigencias que se derivaban de ese contenido.

13. Y es así que resulta evidente que una de esas medidas consistía precisamente en la orden de traslado del interno a un penal de la ciudad de Lima, a efectos de que pueda seguir el tratamiento para la enfermedad que lo aquejaba (*pseudos artrosis infectada fémur derecho*). En ese sentido, conviene dejar claro que la protección del derecho fundamental a la salud de los internos, máxime en situaciones que revistan carácter de urgencia, no puede quedar sometida bajo ningún supuesto a las trabas o demoras que pueda conllevar el trámite de la solicitud de traslado. Una actitud verdaderamente comprometida con la tutela de los derechos de los reclusos, exige actuar con la urgencia que este tipo de casos amerita.

§. *Hábeas corpus correctivo y derecho a la salud*

14. Que, el hábeas corpus correctivo constituye un mecanismo procesal idóneo para

la defensa de los derechos fundamentales de los reclusos. Precisamente, éste es el caso de autos, pues la pretensión del demandante se dirigía a que la autoridad administrativa ordene el inmediato traslado del favorecido al Establecimiento Penal de *Piedras Gordas*-Distrito de Ancón, a efectos de que el favorecido sea intervenido quirúrgicamente. Ahora bien, como se puede apreciar, lo que se denunciaba no era, en estricto, que las condiciones en que la pena venía siendo ejecutada violaban algún derecho fundamental del recluso, sino más bien la falta de respuesta a la solicitud de su traslado a un penal distinto a efectos de recibir una atención médica adecuada. Con lo cual, se puede apreciar que el radio de acción del llamado hábeas corpus correctivo no sólo procede para interdictar la violación de algún derecho fundamental en la ejecución de la pena, sino también para disponer el traslado del recluso a otro establecimiento penitenciario cuya ubicación favorezca de mejor modo la protección de su derecho fundamental a la salud.

#### §. Análisis del caso concreto

15. Que en el presente caso se observa de las instrumentales que obran en autos que con fecha 11 de diciembre de 2008 el Director del Establecimiento Penitenciario de Juliaca dispuso la organización del expediente de traslado por salud del beneficiario a un Establecimiento Penitenciario de la ciudad de Lima, a efectos de que sea atendido en el Hospital “Dos de mayo”, de acuerdo al Acta de la Junta Médica (fojas 94), con fecha 18 de diciembre de 2008 el Pleno del Consejo Penitenciario de Juliaca *acordó por unanimidad declarar procedente el traslado por salud del interno peticionante: Gamarra Puertas, Giovanni Danti del establecimiento penal de Juliaca de la Oficina Regional del Altiplano Puno a un establecimiento penal de la Dirección Regional de Lima* (Fojas 92), con fecha 16 de enero del 2009 **la Junta Médica Penitenciaria ratificó el traslado por salud a un Hospital de Nivel IV**, señalando que la Dirección del Establecimiento Penitenciario está realizando este procedimiento para ser remitido a la Dirección Regional del Altiplano – Puno (fojas 87). Finalmente con fecha 11 de febrero de 2009, la Dirección de Tratamiento Penitenciario, emite la Resolución Directoral N.º 007-2009-INPE/12, **resolviendo aprobar el traslado por causal de salud del interno** Giovanni Danti Gamarra Puertas o Yovany Dante Gamarra Puertas, del Establecimiento Penitenciario de Juliaca de la Oficina Regional del Altiplano Puno al Establecimiento Penitenciario de Ancón de Régimen Cerrado Especial de la Oficina Regional Lima (fojas 186).
16. Que, siendo la finalidad de los procesos constitucionales, entre ellos el hábeas corpus, de conformidad con lo establecido en el artículo 1º del Código Procesal Constitucional, el reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación del derecho fundamental a la libertad personal o un derecho conexo a éste, en el presente caso carece de objeto emitir pronunciamiento sobre el asunto

controvertido al haber operado la sustracción de la materia justiciable, por cuanto se ha aprobado la solicitud del beneficiario para que sea trasladado, por razones medicas, al Establecimiento Penitenciario de Ancón<sup>42</sup> .

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, resolvió declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de hábeas corpus y **EXHORTAR** a las autoridades penitenciarias, a través del Ministerio de Justicia, a fin de que actúen con la celeridad que corresponda a cada caso en concreto, teniendo presente que la reclusión sea acorde a la dignidad del ser humano dentro del régimen penitenciario.

#### ⌘ **Consideraciones respecto a la sentencias del Tribunal Constitucional:**

Las resoluciones precedentes, se refieren exclusivamente al régimen penitenciario, cuya determinación dentro del marco estrictamente legal corresponde al Instituto Nacional Penitenciario, desarrollarlas y ejecutarlas a través de sus diversos órganos y en este contexto, el derecho a la salud se garantiza mediante la atención necesaria y oportuna en el centro reclusorio dentro de las posibilidades que la administración carcelaria posea, sin embargo, las atenciones que requieran internamiento o tratamiento ambulatorio están especificadas claramente en el Código de Ejecución Penal y su Reglamento en las que se establecen los procedimientos a seguir y creemos en este sentido existe concordancia con el pronunciamiento del Tribunal Constitucional.

En lo que respecta a los traslados, queda claro que la misma obedece a un actividad propia de la administración Penitenciaria, que se desarrolla cuidando y respetando la seguridad e integridad de los internos, por lo tanto el cuestionamiento a no ser ubicado en otro centro penitenciario, no es acorde a las normas internas e internacionales, que sostienen que la permanencia del interno se garantiza en función de la seguridad y el hacinamiento, por lo que en este punto existe concordancia y determinación uniforme que los traslados son actos propios del manejo administrativo del establecimiento penitenciario y con mayor razón en el caso de los sentenciados cuyo traslado estará en función de la pena y la seguridad que requiera su estancia, de lo que se colige que la permanencia de un interno en un establecimiento penal estará en función además de su comportamiento de las decisiones de seguridad y hacinamiento.

#### **7.2.2 LOS BENEFICIOS PENITENCIARIOS DE PRE LIBERTAD, SEMILIBERTAD Y LIBERACIÓN CONDICIONAL:**

En cuanto a los denominados **beneficios penitenciarios de pre libertad, semilibertad y liberación condicional**, se debe tener presente, que estos tienen por finalidad coadyuvar al logro del objetivo de la ejecución penal, promoviendo la gradual reincorporación del interno en la comunidad, que independientemente a probar las acciones de tratamiento y rehabilitación recibidos en el centro penitenciario, permiten que el retorno a la sociedad no se produzca bruscamente, evitando el resquebrajamiento del núcleo familiar a causa de la ausencia prolongada, por ser objeto de reclusión, que podría implicar, a veces, no identificarse plenamente con la familia, dificultando la reinserción adecuada, al que se aspira.

---

<sup>42</sup> EXP. N.º 05559-2009-PHC/TC

Si tenemos en consideración, la finalidad penitenciaria amparada en el principio constitucional, que prescribe “*El principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad*” [Inc. 22 del Art. 139° de la CPP]; y el que señala que “... *la pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora*” [Art. IX del Título Preliminar del Código Penal Peruano], fácilmente podemos colegir que en relación con la realidad carcelaria, está muy lejos de alcanzar su propósito.

En el siglo XX, la ejecución de la pena aún no se ha cristalizado, convirtiéndose en un fin en sí misma, debido fundamentalmente a las múltiples dificultades que aquejan a los centros penitenciarios, donde no solo la convivencia se hace difícil sino que no es factible desarrollar acciones resocializadoras que conduzcan a la modificación de la conducta del penado para que se reinserte en condiciones favorables a la sociedad.

En ese contexto, se considera a los beneficios penitenciarios como instrumentos de defensa para disminuir los efectos negativos de la pena privativa de libertad, porque el tratamiento penitenciario no debe ser solamente al individuo aislado sino también a sus proyecciones sociales, al complejo de relaciones creadas en torno a su vida que se entiende como actualidad durante su reclusión, al medio social, afectivo y económico de donde procede y como posibilidad futura, después de su egreso en el trámite de su eventual adaptación al seno social; por lo tanto, al plantearse su problemática, no puede tratarse tan sólo de la conformación física, psíquica y cultural del interno, sino también del ámbito de sus relaciones sociales.

#### **A. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN CUANTO A LA NATURALEZA DE LOS BENEFICIOS PENITENCIARIOS.**

##### **EXP. N.º 05216-2011-PHC/TC:**

El Tribunal Constitucional resolvió el recurso de agravio constitucional interpuesto a favor de Luis Antonio Mendoza Valenzuela, condenado por el delito de violación sexual de un menor de edad. El petitorio del recurrente es que se declare la nulidad de la resolución que declaró improcedente su solicitud de semilibertad, y que se le otorgue por ende el beneficio.

En el extremo relativo a la naturaleza de los beneficios penitenciarios el Tribunal señaló que:

“En cuanto a la naturaleza de los beneficios penitenciarios el Tribunal ha señalado en la sentencia recaída en el Expediente N.º 02700-2006-PHC/TC, caso Víctor Alfredo Polay Campos, que en estricto, los beneficios penitenciarios no son derechos fundamentales, sino garantías previstas por el derecho de ejecución penal, cuyo fin es concretizar el principio constitucional de resocialización y reeducación del interno. En efecto, las garantías persiguen el aseguramiento de determinadas instituciones jurídicas y no engendran derechos fundamentales a favor de las personas, de ahí que pueden ser limitadas o restringidas sin que ello comporte arbitrariedad. No obstante, no cabe duda de que aun cuando los beneficios

penitenciarios no constituyen derechos, su denegación, revocación o restricción del acceso a los mismos debe obedecer a motivos objetivos y razonables, por lo que la resolución judicial que se pronuncia al respecto debe cumplir con la exigencia de la *motivación de las resoluciones judiciales*<sup>43</sup>.

El caso concluyo al declarar el Tribunal INFUNDADA la demanda del actor, debido a que el otorgamiento del beneficio va más allá del cumplimiento de los requisitos legales para solicitarla, sino es determinante en última instancia la evaluación previa que realice el juzgador respecto a cada interno en concreto, que le permita suponer que la pena ha cumplido su efecto resocializador.

Sobre el particular debemos indicar que en cuanto a la naturaleza jurídica de los beneficios penitenciarios no existe mayor discusión en la doctrina ni jurisprudencia como también lo han expresado los plenos jurisdiccionales, por lo que glosamos sobre este aspecto aspectos relevantes, coincidentes con la postura del Tribunal Constitucional y como forma de comprender adecuadamente el tema.

## **B. PLENOS JURISDICCIONALES EN CUANTO A LA NATURALEZA JURÍDICA DE LOS BENEFICIOS PENITENCIARIOS**

El pleno jurisdiccional, como fuente principal de la aplicación de derecho y como directriz para los aplicadores del derecho, se encuentra regulado en el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial que lo regula de la siguiente forma: “Los integrantes de la Salas Especializadas, pueden reunirse en plenos jurisdiccionales nacionales, regionales o distritales a fin de concordar jurisprudencia de su especialidad, a instancia de los órganos de apoyo del Poder Judicial”.

Asimismo, el propio organismo encargado de llevar a cabo los Plenos Jurisdiccionales los conceptualiza mediante el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial y su Centro de Investigaciones Judiciales de la siguiente forma: “Los Plenos Jurisdiccionales constituyen reuniones de Magistrados de la misma especialidad, de una, algunas o todas las Cortes Superiores del País, orientadas a analizar situaciones problemáticas relacionadas al ejercicio de la función jurisdiccional; con la finalidad que mediante su debate y posteriores conclusiones se determine el criterio más apropiado para cada caso concreto”<sup>44</sup>.

Por otro lado la Corte Suprema de Justicia de la República en el punto 4 de los antecedentes del V Pleno Jurisdiccional Penal de las Salas Penales Permanentes y Transitorias; los plenos jurisdiccionales se dan con la finalidad de concordar jurisprudencia de su especialidad, en atención a la complejidad y singulares características del tema que vayan a abordar, para configurar una doctrina legal que responda a las preocupaciones de contradicciones brindadas en ejecutorias previas al Pleno. Se señala, además, que la función de los Plenos Jurisdiccionales es la unificación

---

<sup>43</sup> EXP. N.º 05216-2011-PHC/TC

<sup>44</sup> CENTRO DE INVESTIGACIONES JUDICIALES, Guía metodológica de plenos jurisdiccionales aprobada por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, 2008.

jurisprudencial, función que le corresponde a la Corte Suprema como cabeza y máxima instancia jurisdiccional del Poder Judicial<sup>45</sup>.

De igual forma, al señalarse que los plenos jurisdiccionales tienen como fin la unificación de la jurisprudencia se puede señalar que de forma similar a la finalidad del sistema de casación, los plenos jurisdiccionales consisten en que el más alto Tribunal de un país, región o distrito, al precisar el correcto sentido de la Ley en determinados casos de aplicación, propenda a unificar los criterios interpretativos y favorezca, por ende, la estabilidad de la norma, y la forma correcta de aplicación de las leyes, señale el sentido que debe mantener la jurisprudencia que, de ese modo logra verdadera estabilidad<sup>46</sup>.

Relativo a los fines de la ejecución de los Plenos Jurisdiccionales, dentro del marco del Plan Nacional de Plenos Jurisdiccionales Superiores, estos son los siguientes:

1. 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.
2. Mejorar la calidad del servicio de impartición de justicia, atendiendo eficaz y eficientemente los procesos judiciales, que redunde en la disminución de la carga procesal de los juzgados y salas especializadas del país.
3. Promover la capacitación constante de los Magistrados de la República, mediante la implementación de talleres, conferencias magistrales y charlas en los eventos a organizarse.
4. Difusión de los Acuerdos Plenarios a nivel nacional mediante la publicación de los mismos; bajo la coordinación de la Comisión de Magistrados correspondiente y el Centro de Investigaciones Judiciales.
5. Mejorar el nivel de confianza ciudadana en el sistema de administración de justicia<sup>47</sup>.

Finalmente desde el punto de vista metodológico, describiremos las etapas en que se realizan los plenos jurisdiccionales:

- a. Etapa Informativa: En la cual se realizará la exposición fundamentada y doctrinaria de las situaciones problemáticas sometidas al Pleno. Se realizará mediante conferencias, conversatorios, lecturas comentadas, entre otros; a cargo de un expositor o expositores invitados, bajo la dirección de un moderador.
- b. Etapa Elaborativa: En la cual se realizarán trabajos de talleres, sobre problemas o cuestiones puntuales y concluirá con las proposiciones pasibles de debate plenario.
- c. Etapa Deliberativa y Resolutiva: realizada en la Sesión Plenaria, que constituye la etapa más

---

<sup>45</sup> Corte Suprema de Justicia de la República. V Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria. Acuerdo Plenario N° 2-2009/CJ-116 (13NOV2009).

<sup>46</sup> ALZAMORA VALDEZ, Mario, *Introducción a la Ciencia del Derecho*, Editorial de Libros S.A., pág. 246.

<sup>47</sup> CENTRO DE INVESTIGACIONES JUDICIALES, *Guía metodológica de plenos jurisdiccionales aprobada por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial*, 2008.

relevante del Pleno Jurisdiccional. En ella se someterán a debate las conclusiones alcanzadas en la segunda etapa, luego de la cual se procederá a la votación para la adopción de los Acuerdos Plenarios<sup>48</sup>.

### **Acuerdo Plenario N° 8-2011/CJ-116:**

Para efectos de determinar la naturaleza de los beneficios penitenciarios, en el VII Pleno Jurisdiccional, acuerdo plenario N° 8-2011/CJ-116 los Jueces Supremos de lo Penal acordaron establecer como doctrina legal, los siguientes criterios relativos a los beneficios penitenciarios:

“8°. En primer lugar, corresponde ratificar las reglas señaladas en la Circular aprobada por la Presidencia del Poder Judicial mediante Resolución Administrativa N° 297-2011-P-PJ; fundamentalmente en cuanto se precisa que los beneficios penitenciarios no son derechos del condenado, sino parte del régimen penitenciario que corresponde a un modelo de tratamiento progresivo técnico en su etapa de prueba -estación previa a la excarcelación definitiva por cumplimiento de la pena privativa de libertad impuesta-. En su propia configuración confluyen, como es obvio, requisitos objetivos fácilmente determinables, tales como el transcurso de una determinada parte de condena, junto a otros requisitos subjetivos de carácter altamente indeterminado, como la existencia de un pronóstico favorable de reinserción social. Sólo desde esta perspectiva –de ahí su naturaleza mixta- puede inferirse que los beneficios penitenciarios son derechos subjetivos condicionados del penado, en el que el rol del Juez es central, quien goza de un poder discrecional para modularlos en el caso concreto, en especial, el entendimiento y aplicación de los requisitos subjetivos.

El juicio de probabilidad que se exige una es dosis de prudencia y un análisis de tal intensidad que conduzca con seriedad a una convicción razonable de no reiteración delictiva: lo que se debe estudiar, a no dudarlo, es la posibilidad de colocar a un sujeto en libertad, y no la posibilidad de que continúe en un establecimiento penal.

Así las cosas, su concesión es una facultad legal exclusiva del órgano jurisdiccional competente, que exige la verificación de concretos y específicos requisitos legales, los cuales, entre otros, aluden a periodos de cumplimiento efectivo de las penas impuestas, y buena conducta –que tiene un tinte fundamentalmente de regimiento y no de tratamiento, puesto que se equipara en la práctica con la ausencia de partes y sanciones disciplinarias [PILAR PEITEADO MARISCAL: *La ejecución jurisdiccional de condenas privativas de libertad*, Edersa, Madrid, 2000, p. 591], así como una prognosis favorable de conducta futura. Éste último requisito se conecta más con la personalidad del individuo y su evolución y comportamiento que con las circunstancias materiales en que se va a desenvolver la vida en libertad, ya que éstas, por su estancia en prisión no suelen variar, y lo que único que el penado puede variar es su propio comportamiento mediante la asunción de pautas vitales que le lleven al convencimiento de vivir en libertad sin quebrantar las normas penales [SÁNCHEZ YLLERA. *Comentario al artículo 82° del Código Penal*. En: AAVV: *Comentarios al Código Penal de 1995*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996]<sup>49</sup>.

Nuestra posición sobre el tema se encuentra en nuestra última publicación, junio de 2006, “Situación Carcelaria en el Perú y Beneficios Penitenciarios”, postura que actualmente seguimos ratificando, esto es, que los beneficios de pre libertad, no es un derecho para el interno, sino incentivos, porque su concesión no es automática al cumplimiento de los requisitos que establece el Código de ejecución penal, sino que está sujeta a la calificación previa del campo penitenciario

---

<sup>48</sup> CENTRO DE INVESTIGACIONES JUDICIALES, Guía metodológica de plenos jurisdiccionales aprobada por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, 2008.

<sup>49</sup> Acuerdo Plenario N° 8-2011/CJ-116

y a la evaluación de los órganos jurisdiccionales al momento de resolverla, en base a criterios que determinen la adecuada reinserción del penado a la comunidad social.

En ese contexto, el Tribunal Constitucional ha sostenido la no-existencia de una unívoca referencia o definición respecto de los beneficios penitenciarios, existiendo realmente un debate no concluido en la doctrina, por tanto cabe definir la conceptualización de los denominados beneficios penitenciarios, tarea que creemos de vital importancia para efectos de determinar la concepción de los mismos.

Actualmente, los mecanismos de pre-libertad como reincorporación anticipada del penado a la sociedad, está sometida al cumplimiento de reglas estrictas que obligan al beneficiado a una disciplina y autocontrol ejemplar, lo contrario, implica el retroceso en el régimen, donde no debe olvidarse que éste beneficio se otorga justamente dentro del marco del sistema progresivo en la etapa de la prueba.

En efecto, para la concesión del beneficio penitenciarios, como es el caso de la libertad condicional o la semilibertad, es menester señalar, si se autoriza legalmente que la pena impuesta por un Juez pueda eventualmente suspenderse antes de su total ejecución, tal autorización está condicionada a que el principio constitucional de la resocialización [Inc. 22) del Art. 139° de la CPP], se haya cumplido.

En cuanto a la revocatoria de los beneficios de pre libertad, existe unanimidad de criterio con referencia a la primera causal, esto es, en los casos de incumplimiento de reglas de conducta, sin embargo la discusión ha surgido en cuanto a la segunda causal, esto es, en el caso de la comisión de nuevo delito, considerándose a la fecha que debe efectuarlo el Juez que conoce del segundo caso al momento de emitir la sentencia.

De este modo, tienen cobertura dentro de nuestro ordenamiento beneficios penitenciarios de pre libertad, el cual permite al penado egresar del establecimiento penitenciario antes de haber cumplido la totalidad de la pena privativa de libertad impuesta en caso de que la pena haya cumplido su efecto resocializador.

## **C. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL RELATIVAS A LOS EFECTOS DE LA REVOCATORIA DE LOS BENEFICIOS DE PRELIBERTAD**

### **C.1. Marco constitucional de los beneficios penitenciarios:**

Conforme al artículo 139°, inciso 22), de la Constitución el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, lo cual a su vez es congruente con el artículo 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que señala que “el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados”. Al respecto, también el Tribunal ha precisado en la

sentencia recaída en el expediente N.º 010-2002-AI/TC, FJ 208, que los propósitos de reeducación y rehabilitación del penado:

“(…) suponen, intrínsecamente, la posibilidad de que el legislador pueda autorizar que los penados, antes de la culminación de las penas que les fueron impuestas, puedan recobrar su libertad si los propósitos de la pena hubieran sido atendidos. La justificación de las penas privativas de la libertad es, en definitiva, proteger a la sociedad contra el delito”.

En este ámbito también el Tribunal Constitucional expreso su posición doctrinal acerca la naturaleza jurídica de los beneficios penitenciarios:

“(…) en estricto, los beneficios penitenciarios no son derechos fundamentales, sino garantías previstas por el Derecho de Ejecución Penal, a fin de concretizar el principio constitucional de resocialización y reeducación del interno. (...) En efecto, a diferencia de los derechos fundamentales, las garantías no engendran derechos subjetivos, de ahí que puedan ser limitadas. Las garantías persiguen el aseguramiento de determinadas instituciones jurídicas y no engendran derechos fundamentales a favor de las personas. (...) Por otro lado, no cabe duda que aun cuando los beneficios penitenciarios no constituyen derechos, su denegación, revocación o restricción del acceso a los mismos, debe obedecer a motivos objetivos y razonables”. (STC 0842-2003-HC/TC, FJ3).

## **C.2. Marco legal de los beneficios penitenciarios:**

El artículo 50.º del Código de Ejecución Penal precisa que “El beneficio será concedido en los casos en que la naturaleza del delito cometido, la personalidad del agente y su conducta dentro del establecimiento permitan suponer que no cometerá nuevo delito”.

## **C.3. Sentencias del Tribunal Constitucional sobre la revocatoria de beneficios penitenciarios:**

- **La revocación de la semilibertad por el incumplimiento de las reglas de conducta, no se produce de manera automática desde la fecha que se incumple con las reglas de conducta. (EXP.Nº04054-2007-PHC/TC)**

La demandante Sonia Gladys Pérez Arroyo alego que fue condenada a 12 años de pena privativa de la libertad por el delito de parricidio y que con fecha 28 de febrero de 1997 le fue concedido el beneficio de semilibertad, que fue posteriormente revocado con fecha 23 de enero de 2004 por incumplimiento de las reglas de conducta. Posteriormente mediante una Resolución se establece que aún le faltan cuatro años cinco meses y cinco días para el vencimiento de su condena, cuando en su caso debe cumplir únicamente la condena pendiente, esto es la que vencía al día 15 de abril de 2005, afectando ello su derecho a la libertad.

De esta manera en la sentencia relativa al recurso de agravio constitucional que interpuso

finalmente Sonia G. Pérez A. contra la sentencia que declaro infundada la demanda de hábeas corpus, el Tribunal consideró que:

“El artículo 193.º del Reglamento del Código de Ejecución Penal que cuando la revocatoria de la semilibertad se da por la condena de un delito doloso, el beneficiario está obligado a cumplir el tiempo de la pena pendiente al momento de su concesión; sin embargo, para el supuesto de la revocatoria por incumplimiento de la reglas de conducta señala:

*“Cuando la revocatoria se sustente en el incumplimiento de las reglas de conducta, se computará el tiempo que el interno estuvo en semilibertad (...) para efectos del cumplimiento de su condena”.*

(...) puesto que la norma aplicable a efectos de determinar el periodo de tiempo de pena que le falta por cumplir es manifiesta en señalar que cuando la revocación de la semilibertad se produce por el incumplimiento de las reglas de conducta, se computa el tiempo que la interna estuvo en semilibertad, y ello importa la contabilización del periodo de tiempo hasta la emisión de la resolución judicial que la revoca (23 de enero de 2004), toda vez que es hasta dicha fecha que la demandante se encontró legalmente con semilibertad y no resulta razonable ni legal suponer que la revocatoria se produce de manera automática desde la fecha que se incumple con las reglas de conducta que se hubieran impuesto, lo que se motiva en la resolución superior confirmatoria”. (EXP.Nº04054-2007-PHC/TC).

Finalmente el Tribunal con respecto al caso en cuestión fundamento que:

“Ahora bien, examinada la resolución cuestionada (fojas 33) se aprecia que la misma sustenta la determinación de establecer que “faltaría cumplir a la sentenciada (...) cuatro años, cinco meses y cinco días” en la realización del *cómputo de la pena que habría cumplido* la recurrente (la carcelería sufrida, la redención de la pena por el trabajo o el estudio, el tiempo que estuvo cumpliendo con las reglas de conducta y la detención preventiva sufrida en el Reino de España) y su consecuente descuento respecto a la pena impuesta lo cual constituye una decisión judicial vulneratoria de los derechos a la motivación de las resoluciones judiciales y libertad personal de la demandante, puesto que la norma aplicable a efectos de determinar el periodo de tiempo de pena que le falta por cumplir es manifiesta en señalar que cuando la revocación de la semilibertad se produce por el incumplimiento de las reglas de conducta, se computa el tiempo que la interna estuvo en semilibertad, y ello importa la contabilización del periodo de tiempo hasta la emisión de la resolución judicial que la revoca (23 de enero de 2004), toda vez que es hasta dicha fecha que la demandante se encontró legalmente con semilibertad y no resulta razonable ni legal suponer que la revocatoria se produce de manera automática desde la fecha que se incumple con las reglas de conducta que se hubieran impuesto, lo que se motiva en la resolución superior confirmatoria”. (EXP.Nº04054-2007-PHC/TC).

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, resolvió declarar **FUNDADA** la demanda de autos.

- **El acceso a un beneficio penitenciario y por lo tanto su conservación, es decir su revocatoria, no depende solo del cumplimiento de requisitos legales, sino de la convicción a la que llega la autoridad que la otorga.**  
(EXP. N° 00749-2008-PHC/TC)

En la sentencia relativa al recurso de agravio constitucional interpuesto por Gilberto Robledo Abad contra la sentencia que declara infundada la demanda de hábeas corpus contra los integrantes de la Tercera Sala Especializada en lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Piura, el Tribunal Constitucional estableció que, si bien el demandante ha cumplido las reglas de conducta impuesta, pero no ha pagado aun la reparación civil, este último hecho no es causal de revocatoria, ya que la revocatoria va mas allá de las supuestos jurídicos que la regulan sino de la convicción de la autoridad que la otorga y/o revoca:

“(...) el órgano judicial demandado ha cumplido con la exigencia constitucional de la motivación de las resoluciones judiciales, adecuada a las condiciones legales de la materia, al expresar en sus fundamentos una suficiente justificación descrita de manera objetiva y razonada a efectos de revocar el beneficio de semilibertad concedida al recurrente, pues aún cuando se señala que “la propuesta del pago de la reparación civil en [el término de] más de 50 años (...) permite a [la emplazada vislumbrar] que no existe la mínima intención [del sentenciado] de resarcir el daño causado a la familia del fallecido” ello *no es determinante* para revocatoria tal como expresamente se señala en la resolución cuestionada, sino que el sustento de la misma es que “si bien (...) el sentenciado tiene a su favor los informes de conducta y técnico que ha evacuado el establecimiento penal (...) ello no logra convicción en el Colegiado, dado que dichos informes no determinan que se encuentre en inmejorables condiciones de no volver a incurrir en hechos delictuosos de la misma naturaleza”, determinación judicial que no resulta inconstitucional a juicio de este Colegiado toda vez que la concesión de los beneficios penitenciarios no es una consecuencia necesaria del cumplimiento de los requisitos legales exigidos, sino que es el órgano judicial penal quien finalmente debe decidir su procedencia, o no, a efectos de reincorporar al sentenciado (con una pena aún *no* cumplida) a la sociedad, concluyendo que se encuentra rehabilitado en momento anticipado respecto a la pena que se le impuso para tal efecto”. (EXP. N° 00749-2008-PHC/TC).

En consecuencia, según el Tribunal no se acreditó la afectación a la motivación de las resoluciones ni demás derechos de la libertad cuyo agravio se alega y resolvió **INFUNDADA** la demanda de autos.

- **El incumplimiento de las normas de conducta como causal de revocatoria no significa necesariamente incumplir todas, sino basta por lo menos inobservar una.**  
(EXP. N.° 04792-2009-PHC/TC)

En la Sentencia del Tribunal Constitucional relativa al Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Javier Wilber Pimentel Flores contra la sentencia que declaró infundada la demanda de hábeas corpus, el tribunal analizó el caso del actor que había sido puesto en libertad con fecha 5 de agosto de 2008 como consecuencia del aludido beneficio penitenciario, sin embargo este cumplió solo con asistir a su control por única vez el día 6 de agosto de 2008. Ante este caso de incumplimiento de una de las normas de conducta impuestas al demandante, el Tribunal Constitucional expuso que:

“En cuanto a esto último es oportuno indicar que la falta del control de un liberado por la concesión de un beneficio penitenciario (recorrer mensualmente a dar cuenta de sus actividades), constituye uno de los presupuestos para la revocatoria de la concesión de la libertad anticipada (sea semilibertad o liberación condicional), y no como insinúa el actor en su demanda –basado en la literalidad– que tendría que incumplir con más de una de las reglas de conducta impuesta para que la revocatoria resulte válida”. (EXP. N.º 04792-2009-PHC/TC).

Finalmente el Tribunal consideró que:

“(…) si bien se podría alegar su falta o su tardía notificación, ello, como ya se dijo, se debió a la propia conducta del actor quien tiene el deber de concurrir ante el juez que le impuso dicho requerimiento al otorgarle la semilibertad, resultando que ante la imposibilidad física de su cumplimiento tenía la necesidad de comunicar ello por cualquier medio (imposibilidad de esto último que este Colegiado no considera verosímil), lo que no habría acontecido en más de 6 meses de su reclusión y que su vez comportó la revocatoria de la semilibertad concedida”. (EXP. N.º 04792-2009-PHC/TC).

En consecuencia, declaró la demanda desestimada al no haberse acreditado la afectación al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales en conexidad con el derecho a la libertad personal. Por esta razón, resolvió declarar INFUNDADA la demanda de autos.

- **La concesión de un beneficio penitenciario no se reduce a verificar el cumplimiento de requisitos formales, sin embargo cuando sea revocada debe obedecer a motivos objetivos y razonables.**

(EXP. N.º 02590-2010-PHC/TC)

Se interpone el recurso de agravio constitucional a favor de Clodoaldo Solano Cencia, contra la sentencia que declaró infundada la demanda de hábeas corpus. El hábeas Corpus había sido interpuesto contra los vocales integrantes de la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, solicitando que se declare la nulidad de la Resolución que revocó la semilibertad que le fue concedida por el Segundo Juzgado Penal de Huancavelica.

Frente a este caso el Tribunal Constitucional expuso que:

“La determinación de si corresponde o no otorgar a un interno un determinado beneficio penitenciario, en realidad, no debe ni puede reducirse a verificar si este cumplió o no los supuestos formales que la normatividad contempla.

(...)

No obstante, no cabe duda de que, aun cuando los beneficios penitenciarios no constituyen derechos, su denegación, revocación o la restricción de acceso a los mismos deben obedecer a motivos objetivos y razonables, por lo que la resolución judicial que se pronuncie al respecto debe cumplir con la exigencia constitucional de la *motivación de las resoluciones judiciales*”.

Finalmente concluye que:

“En el presente caso, se aprecia que el órgano judicial demandado ha cumplido con la exigencia constitucional de la motivación de las resoluciones judiciales, adecuada a las condiciones legales de la materia, al expresar en los fundamentos de la resolución cuestionada (fojas 11) una suficiente justificación descrita de manera objetiva a efectos de revocar la resolución estimatoria de la semilibertad en primera instancia y en su lugar declarar improcedente su concesión, sustentando su decisión en que “si bien es cierto que el sentenciado ha cumplido con los requisitos legales (...), lo es también [que] no se acredita en forma fehaciente que el sentenciado se encuentre apto para convivir en la sociedad, reincorporarse a la sociedad, [pues] (...) el Informe psicológico sobre el Grado de Readaptación Social (...) no es suficiente para causar convicción en el Colegiado de que el sentenciado se encuentre preparado para reinsertarse a la sociedad, (...) por cuanto de dicho documento no se advierte cuál es el progreso psicológico del sentenciado(...)”; asimismo, se agrega que “(...) resulta imprescindible que el sentenciado sea sometido a terapias psicológicas y de manera progresiva y en varias sesiones, y no sólo una, el cual es insuficiente (...)” [énfasis agregado].” (EXP. N.º 02590-2010-PHC/TC).

En consecuencia el Tribunal resolvió declarar INFUNDADA la demanda de autos.

- **La irregular motivación en las resoluciones judiciales como causal de revocación.**  
**(EXP. 04155-2009-HC)**

Se interpone recurso de agravio constitucional a favor de don Carlos Alberto Flores Laurente, contra la sentencia de la Sala Penal Permanente de la Corte Superior de Justicia de Huaura que declaró infundada la demanda de hábeas corpus.

Los hechos comienzan el 6 de abril de 2009 cuando se interpone la demanda de hábeas corpus contra los vocales superiores Reyes Alvarado, Pestana Uribe y Fuentes Gonzales, denunciando la privación arbitraria del derecho a la libertad personal del favorecido. Esto fue debido a que el beneficio penitenciario que se le concedió en primera instancia judicial fue revocado de manera ilegal por los emplazados, según la demandante.

A este caso el Tribunal Constitucional fundamento que:

“En efecto, se aprecia que el órgano judicial demandado ha cumplido con la exigencia constitucional de la motivación de las resoluciones judiciales, adecuada a las condiciones legales de la materia, al expresar en los fundamentos de la resolución cuestionada (fojas 24) una suficiente justificación, descrita de manera objetiva, a efectos de revocar la resolución estimatoria de la libertad condicional y en su lugar declarar improcedente su concesión, sustentando su decisión en que el juez a quo del incidente de liberación condicional ha “concedido el beneficio [de manera] completamente irregular (...) por señalar que los informes psicológico y social se habrían pronunciado por la por la procedencia de la liberación condicional cuando en las conclusiones de dichos informes se consigna lo contrario”; motivación en cuanto al incumplimiento de los requisitos legales que faculta a la sala emplazada a revocar el pretendido beneficio de manera válida en términos constitucionales. Asimismo, se advierte de los fundamentos de la resolución cuestionada otros argumentos que no dejan de ser gravitantes a efectos de la cuestionada revocatoria del beneficio penitenciario, pues se sostiene que el actor fue pasible de una anterior concesión del beneficio de la liberación condicional, que le fue revocada por “encontrarse involucrado nuevamente [en la comisión del delito] de robo agravado”, y que, no obstante ello, el favorecido solicitó nuevamente su liberación condicional llegándose a elaborar los citados informes psicológico y social que se pronunciaron por la no procedencia de la petición del actor, documentos que el Juez del Primer Juzgado Penal Transitorio de Huaura consideró como favorables. Por consiguiente, ante estos hechos, presuntamente irregulares, la Sala Superior emplazada ordenó la remisión de copias certificadas de los actuados en el Incidente materia de cuestionamiento, a efectos de que Órgano de Control del Poder Judicial determine la presunta inconducta funcional del aludido Juez *a quo*”. (EXP. 04155-2009-HC).

En consecuencia, el Tribunal consideró que no se acredita la afectación a la motivación de las resoluciones judiciales en conexidad con el derecho a la libertad personal ni a los derechos reclamados en los hechos de la demanda. Por esta razón, resolvió INFUNDADA la demanda de autos.

- **Cuando la revocación se da como consecuencia de la comisión de un nuevo delito, no se computa el tiempo en el que se gozo del beneficio de la semilibertad (EXP. N.º 00213-2012-PHC/TC)**

Carlos Ezequiel Cárdenas Osorio interpuso recurso de agravio constitucional contra la resolución expedida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que declaró improcedente la demanda de hábeas corpus.

Los hechos se suscitaron el 5 de octubre de 2011 cuando el recurrente interpone demanda de hábeas corpus contra la Tercera Sala Penal de Arequipa y los vocales integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, señalando que la Resolución Suprema afecta sus

derechos al debido proceso, a la presunción de inocencia y a la motivación de las resoluciones judiciales, entre otros.

Afirmó, además que la Sala Superior demandada emitió sentencia en su contra sin considerar ni valorar su confesión sincera, lo que fue confirmado por la Sala Suprema emplazada. Refiere también a que se le revocó el beneficio penitenciario sin computar el tiempo que se encontraba en libertad, pues de acuerdo a un pleno jurisdiccional existente, en los casos de revocatoria del beneficio penitenciario el condenado debe cumplir únicamente el tiempo que resta de pena. Agrega que la Sala Suprema emplazada de manera inconstitucional agravó la pena, que era de 20 años, incrementándola a 35 años de privación de la libertad, ya que a la fecha de la comisión del ilícito no se encontraba vigente la modificación de la norma que impone 35 años como pena máxima para el delito.

En el extremo que nos interesa (la revocatoria) el tribunal delimita el petitorio a la pretensión de la nulidad de las citadas resoluciones condenatorias en que: “(...) iii) una vez revocado el beneficio penitenciario de semilibertad, y a efectos de fijar la pena que falta por cumplir, no se computó el tiempo que el actor estuvo gozando de la semilibertad”.

En el análisis de la controversia constitucional, el Tribunal, con respecto al tema de la revocatoria de semilibertad, consideró:

*“Finalmente, en relación al cuestionamiento respecto al indebido cómputo de la pena que presuntamente se habría configurado como consecuencia de la revocación de la semilibertad de la cual venía gozando el actor. Cabe advertir que el artículo 50° del Código de Ejecución Penal precisa que el beneficio será concedido en los casos en que la naturaleza del delito cometido, la personalidad del agente y su conducta dentro del establecimiento permitan suponer que no cometerá un nuevo delito; no obstante, el mismo cuerpo normativo ha establecido en su artículo 52° que la semilibertad se revoca si el beneficiado comete un nuevo delito doloso o incumple las reglas de conducta establecidas en el artículo 58° del Código Penal, en cuanto sean aplicables, precisando en el artículo 193° del Reglamento del Código de Ejecución Penal que “cuando la revocatoria de la semilibertad se da por la condena de un delito doloso, el beneficiario está obligado a cumplir el tiempo de la pena pendiente al momento de su concesión”. En cuanto al caso de autos, la sentencia condenatoria impone al actor el cumplimiento sucesivo de las penas, fundamentando que la revocación de la semilibertad concedida al encausado se presenta como consecuencia de la comisión de un nuevo delito doloso –que constituye el ilícito del caso penal sub materia–, sustentándose en el fundamento NOVENO y literal c) de la parte resolutive de la sentencia que la condena impuesta se ejecutará cuando se cumpla con la pena que resta del anterior caso penal en el que la semilibertad fue revocada. **En tal sentido corresponde que este extremo de la demanda también sea desestimado en la medida que resulta infundado alegar que se tiene que computar el tiempo que se encontraba el actor con semilibertad ya que la revocación se dio como consecuencia de la comisión de un nuevo delito**”. (EXP. N.º 00213-2012-PHC/TC).*

En consecuencia el Tribunal resolvió declarar INFUNDADA la demanda de autos por no haberse acreditado la afectación del derecho a la libertad individual.

#### **C.4. ACUERDOS PLENARIOS JURISDICCIONALES SOBRE LA REVOCATORIA DE BENEFICIOS DE SEMILIBERTAD Y LIBERACIÓN CONDICIONAL:**

- Acuerdo Plenario N° 9/97:

“PRIMERO. El Juez para conceder o denegar los beneficios penitenciarios de semi libertad y liberación condicional puede sustentar su decisión en todos los elementos técnico – penitenciarios, en los aportados por el peticionante y los referidos a las condiciones personales del interno, los que deben ser objeto de una apreciación lógico-critica e integral, en base a los principios rectores que orientan el sistema y tratamiento penitenciario”.

En base a este acuerdo plenario, podemos concluir que si es posible ampliar los informes psicológicos o sociales, ya que el juez penal no está obligado a resolver con los recaudos que se le acompañen, es decir, con informes que podrían resultar incompletos, ambiguos o contradictorios. Ciertamente, los informes psicológico y social inciden sobre la evaluación del grado de readaptación del solicitante, por lo mismo deben contener una opinión objetivamente fundamentada y clara que permita al juez adoptar una decisión ajustada a los principios contenidos en el Código de Ejecución Penal<sup>50</sup>.

- **IV Pleno Nacional Penal Iquitos – 1999, Tema 2:**

“SEGUNDO: Por aclamación. En los casos de revocatoria del beneficio penitenciario de semilibertad por violación de las reglas de conducta o la comisión de nuevo delito doloso, el condenado debe cumplir únicamente con el tiempo de la pena pendiente a la fecha de la revocatoria.

Por aclamación. Tratándose de la revocatoria del beneficio penitenciario de liberación condicional por la comisión de nuevo delito doloso el sentenciado debe cumplir el tiempo de la pena pendiente al momento de su concesión. Cuando se debe a violación de las reglas de conducta el beneficiado debe cumplir con el tiempo de la pena pendiente a la fecha de la revocación.

TERCERO: Por mayoría, que en caso de incumplimiento de las reglas de conducta la revocación la dicta el Juez que concedió el beneficio penitenciario. En el supuesto de comisión de nuevo delito doloso, la revocatoria del beneficio penitenciario la dicta el órgano jurisdiccional que expida la sentencia condenatoria por el nuevo delito.

QUINTO: Por mayoría de 33 votos contra 16. En caso de revocatoria de un beneficio penitenciario por la comisión de nuevo delito doloso las penas se aplican de manera sucesiva;

---

<sup>50</sup> Germán Small Arana, Situación Carcelaria en el Perú y Beneficios Penitenciarios, editorial Grijley, 2006, pág. 225.

por lo tanto el condenado debe cumplir sucesivamente la pena privativa de libertad que resta de la primera sentencia y la que le fuere impuesta por el nuevo delito, sin posibilidad de refundición o cumplimiento simultáneo”.

Relativo a lo anterior, sobre la refundición de penas, el Tribunal Constitucional lo ha definido así:

“La refundición de la pena es un instituto jurídico de naturaleza subsidiaria que tiene como función unificar sentencias recaídas en procesos distintos, que, referidas a hechos vinculados por algún factor de conexión, (...)” (EXP. N.º 1806-2005-PHC/TC).

Así, conforme a este pleno jurisdiccional, revocado el beneficio penitenciario por el nuevo delito, la pena del último delito se cumplirá de manera sucesiva sin “refundirse” con la primera.

Respecto al revocatoria, existe criterio unánime en cuanto a sus efectos, toda vez que no es factible la refundición por que el Código de Ejecución Penal, establece que la pena revocada obliga al cumplimiento de la misma, siendo esto así, en el caso de revocatoria de los beneficios de prelibertad como semilibertad y liberación condicional, establecen el cumplimiento sucesivo de la pena revocada y luego la nueva condena, quedando establecido también que la pena revocada no puede dar mérito a nueva solicitud de beneficio penitenciario, salvo el caso de la segunda condena, para cuyo efecto el Juzgador tendrá en cuenta las condiciones de rehabilitación favorables que le hagan suponer que no afectará nuevamente el beneficio concedido.

En el marco peruano la doctrina así como los acuerdos plenarios y la jurisprudenciales son coincidentes con el pronunciamiento del tribunal constitucional respecto de la revocatoria de los beneficios penitenciarios tal como se ha expuesto precedentemente.

#### **D. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN CUANTO A LA REFUNDICIÓN DE PENAS**

##### **EXP. N.º 804-2002-HC/TC:**

Santiago Granda Sotero interpuso acción de garantía contra los Vocales integrantes de la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, en razón a que fue condenado en dos procesos penales por el delito de tráfico ilícito de drogas: en el primer proceso fue condenado a quince años de pena privativa de la libertad, conforme al artículo 296º del Código Penal, en el segundo, a veinticinco años de pena privativa de la libertad, según el artículo 297º, inciso 4), del Código Penal.

El actor alega que las penas que le impusieron fueron refundidas el diez de mayo de dos mil uno, y que, posteriormente, habiendo solicitado el beneficio de semilibertad, el Juez del Octavo Juzgado Penal de Trujillo declaró improcedente su petición. Considera el actor que la resolución de la Sala Penal Superior resulta arbitraria y viola su derecho a la libertad individual, por cuanto no resuelve debidamente un conflicto de aplicación de leyes penales en el tiempo, habida cuenta de que una

de las condenas refundidas se refiere a hechos acaecidos en el año 1992, esto es, cuando se hallaba vigente la Ley de Despenalización N.º 24388, y que, no obstante esto, la Sala Penal solo funda su resolución en la segunda condena y aplica el artículo 4º de la Ley N.º 26320, que recién entró en vigencia en el año 1994, el mismo que prohíbe la concesión del beneficio de semilibertad para el tipo penal agravado del delito de tráfico ilícito de drogas.

El Cuarto Juzgado Penal de Trujillo, declara improcedente la acción de hábeas corpus del recurrente, estimando que la declaración de improcedencia de la solicitud de semilibertad presentada responde al criterio jurisdiccional de un órgano de justicia, lo que no es pertinente cuestionar por esta acción de garantía.

Posteriormente la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de La Libertad declara también improcedente la acción de hábeas. Finalmente, el recurrente interpone recurso extraordinario contra esta última sentencia.

De esta manera el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, pronuncia los siguientes fundamentos:

“1. En el caso de autos, en que se produjo la refundición de las penas que se le impusieron al actor, a efectos de fijar cuál es la ley más benigna, cabe precisar lo siguiente: a) en el Expediente N.º 523-93 se le impuso quince años de pena privativa de la libertad por los delitos previstos en los artículos 296º y 297º del Código Penal; b) en el Expediente N.º 1330-95, el actor fue condenado a veinticinco años de pena privativa de la libertad por la comisión del delito tipificado en el artículo 297º, inciso 4), del Código Penal; c) la primera sentencia estuvo referida a hechos acaecidos en el año de 1992, cuando se hallaba vigente la Ley de Despenalización N.º 24388 que no contemplaba la prohibición del beneficio penitenciario de semilibertad; y, d) cuando se expidió la segunda sentencia, regía la Ley N.º 26320, que expresamente estableció la prohibición del beneficio penitenciario de semilibertad para los sentenciados por el delito contemplado en el artículo 297.º del Código Penal.

E) 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.

F) Por consiguiente, el emplazado órgano judicial, a efectos de la aplicación temporal de las leyes materia de autos, debió tener en cuenta la aplicación de la Ley N.º 24388 para su aplicación ultractiva, por ser más benigna para resolver la petición de semilibertad planteada por el actor.

G) Siendo así, este Tribunal Constitucional declara estimable la presente acción constitucional, en aplicación del artículo 2º de la Ley N.º 23506” .

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, FALLA REVOCANDO la recurrida, que, confirmando la apelada, declaró improcedente la acción de hábeas corpus.<sup>51</sup>

---

<sup>51</sup> EXP. N.º 804-2002-HC/TC:

**EXP. N.º 739-2004-HC/TC**

El recurrente, con fecha 8 de agosto de 2003, interpone acción de hábeas corpus contra los Vocales integrantes de la Sala Corporativa Nacional de Bandas, alegando que los mencionados magistrados le acumularon aritméticamente las dos penas que pesan en su contra, vulnerando con ello el principio de legalidad y su derecho a la libertad personal. Manifiesta que mediante resolución de fecha 21 de setiembre de 1999, los emplazados le impusieron la condena de 12 años de pena privativa de libertad, por el delito de robo agravado (Exp. N.º 413-99), procediendo, en el mismo acto, a revocar el beneficio de semilibertad que se le había concedido en el Expediente N.º 581-96, sumando a la condena mencionada el tiempo de la pena que dejó de cumplir (diez años y ocho meses), por haber obtenido dicho beneficio; y que dicha sumatoria de penas resulta inconstitucional por ser violatoria del debido proceso, debiendo haberse aplicado el criterio de refundición de penas.

El tribunal en virtud al recurso de agravio constitucional interpuesto por el recurrente, concluyo que:

En cuanto a las condiciones previstas en la ley, el Tribunal se remite a la legislación penitenciaria. Al respecto, el Código de Ejecución Penal contempla la posibilidad del beneficio penitenciario de semilibertad en su artículo 50º, precisando que el beneficio será concedido en los casos en que la naturaleza del delito cometido, la personalidad del agente y su conducta dentro del establecimiento permitan suponer que no cometerá nuevo delito. De producirse este hecho, el mismo cuerpo normativo ha establecido, en su artículo 52º, que: “La semilibertad se revoca si el beneficiado comete un nuevo delito doloso o incumple las reglas de conducta establecidas en el artículo 58º del Código Penal, en cuanto sean aplicables”.

Por tanto, como se expresó en el caso Santos Walter o Juan Carlos Quispe Ramos (Exp. N.º 0871-2003-HC/TC): “(...) la pena que resta por cumplir respecto del primer delito resulta independiente respecto de la pena que deberá también cumplir por la comisión del segundo, toda vez que fue cometido con posterioridad a la sentencia dictada por el primer delito, cuando el recurrente se encontraba gozando del beneficio penitenciario de semilibertad, por lo que debe disponerse su cumplimiento en forma sucesiva”.

Finalmente el Tribunal declaro INFUNDADA la demanda autos.

**EXP. N.º 02780-2010-PHC/TC:**

Con fecha 16 de noviembre de 2009, don Edilberto Pando Román interpone demanda de hábeas corpus contra los vocales superiores integrantes de la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos de Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, señores Gerardo Alberca Pozo, Walter Peña Bernahola y María Teresa Ynoñan Villanueva, solicitando la nulidad de la Resolución N.º 1112, de fecha 2 de setiembre de 2009, expedida por el citado colegiado (Exp. de Beneficio Penitenciario N.º 81-07) que revocó la Resolución N.º 5 de fecha 22 de abril de 2009, expedida

por el Juzgado Mixto de Huaycán, en el proceso seguido en su contra por delito de tráfico ilícito de drogas-microcomercialización de drogas (Exp. N.º 2005-0115-95-1807-JM-PE-01), que declaró procedente el beneficio penitenciario de liberación condicional a favor de la favorecida, porque no se ha pronunciado sobre los argumentos expuestos tanto por el Fiscal Superior que opina para que se confirme el beneficio penitenciario ni por los expuestos por el a quo, además que no se ha fundamentado las razones del porqué ha revocado la resolución de primera instancia, limitándose a señalar que la favorecida ha sido sentenciada en tres oportunidades por el aludido delito, no habiéndose considerado la refundición de las penas en una sola condena, por lo que resulta errado hablar de reincidencia y que la favorecida ha proporcionado diversos nombres, por lo que la Resolución N.º 5 carece de debida motivación. Asimismo, solicita que se declare la nulidad de la resolución de fecha 31 de agosto de 2009 porque jamás se le notificó respecto a la vista de la causa, tampoco se le hizo conocer la posibilidad de efectuar un informe oral o para presentar alegatos respecto al citado beneficio, por lo que se han vulnerado los derechos constitucionales al debido proceso, de defensa y a la tutela procesal efectiva, por lo que solicita también se restablezca su situación jurídica lesionada.

El Tribunal en virtud al recurso de agravio constitucional interpuesto por el recurrente, concluyo que:

En el presente caso se advierte que la resolución cuestionada fue emitida en grado de apelación en el incidente sobre libertad condicional (Exp. N.º 2005-0115-95-1807-JM-PE-01), pues habiendo impugnado el representante del Ministerio Público la decisión estimatoria del pretendido beneficio penitenciario, la Sala Superior emplazada, encontrándose facultada para confirmarla o revocarla, lo desestimó la apelación expresando lo siguiente: “ ... CUARTO: Que si bien ... la recurrente reúne los requisitos formales establecidos por la ley ... también es cierto que ha sido sentenciada en tres oportunidades por la comisión del delito de Tráfico Ilícito de Drogas- Microcomercialización de Drogas, conforme se desprende de la Hoja Penalógica ... habiéndose concedido la refundición de las penas mediante resolución de fecha cinco de enero del dos mil nueve ... por lo que la reincidencia de la sentenciada evidencia que hizo de su accionar delictivo su “modus vivendi”, identificándose con diversos nombres, presumiblemente para eludir la acción de la justicia; siendo así la personalidad de la sentenciada hace prever que por el hecho de haber egresado del establecimiento penitenciario; ésta no cometerá nuevo delito, requisito exigido para otorgársele el beneficio penitenciario solicitado, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo cincuenta y cinco del Código de Ejecución Penal, por lo que debe continuar su tratamiento penitenciario en el interior del establecimiento penitenciario ... QUINTO: ... dicho beneficio penitenciario sólo puede ser otorgado a los sentenciados por tráfico ilícito de drogas, previsto en el artículo doscientos noventa y ocho del Código Penal, siempre que se trate de primera condena ... por lo que no se estaría ante el impedimento regulado por el artículo cuatro de la ley número veintiséis mil trescientos veinte ...”.

Por lo que el Tribunal declaró INFUNDADA la demanda de autos.

▫ **Comentarios sobre el particular:**

En cuanto corresponde a la revocatoria de la semilibertad y liberación condicional, el pronunciamiento del Tribunal Constitucional es acorde a lo establecido taxativamente al Código de Ejecución Penal cuando determina que la misma se puede dar cuando el interno incumple las reglas de conducta o comete un nuevo delito doloso en la vigencia del beneficio penitenciario. Sobre este particular, la doctrina así como la jurisprudencia nacional son coincidentes al sostener que la revocatoria de los mecanismos de prelibertad por incumplimiento de reglas de conducta trae como consecuencia el retorno al establecimiento penitenciario del beneficiario para seguir cumpliendo la condena pendiente desde a revocatoria, siendo asimismo, univoca la concepción de que a autoridad judicial que revoca en caso de incumplimiento de reglas es el mismo juez que concedió el beneficio, dado que es este quien controla el cumplimiento de las reglas impuestas en el auto concesorio; de igual manera en lo que concierne a la revocatoria por comisión de nuevo delito doloso existe unanimidad de criterio en lo resuelto por el Tribunal Constitucional así como por los acuerdos plenarios que orientan los jueces en su decisión sobre la materia en el sentido de que el respeto al principio constitucional y la presunción de inocencia la revocatoria en este segundo aspecto solo es procedente al momento de dictarse la sentencia por el segundo delito, siendo por lo tanto el juez competente para ello el que dicta la sentencia por el nuevo delito. Sin embargo, en cuanto a la revocatoria si bien es cierto, existe univoca concepción en cuanto a los efectos que ella tiene consideramos necesario, y no se opone al juez que concedió el beneficio penitenciario de prelibertad al tomar conocimiento del mandato de detención por el nuevo delito pueda suspender el beneficio penitenciario y en tanto el juez pudiera disponer la absolución por el nuevo delito no existiría incompatibilidad para que el juez que suspendió el beneficio pueda restituir el beneficio con el computo del tiempo de reclusión a su favor y seguir cumpliendo con el beneficio concedido, y en el supuesto de que se dictara sentencia tampoco esta se contrapone a la suspensión ordenada teniendo en cuenta que el juez por el segundo delito es quien realizará el computo del tiempo a revocarse y la imposición de nueva condena a cumplirse sucesivamente al vencimiento de la pena revocada.

En el caso concreto de la revocatoria los internos mediante acciones de hábeas corpus han cuestionado el cumplimiento sucesivo de la pena revocada y la nueva condena pero en ese marco no existe criterio discrepante ni en la doctrina ni en la jurisprudencia conforme a la norma de ejecución penal y al pronunciamiento del tribunal constitucional. También los internos pretenden mediante extracción de garantía solicitar la refundición de la pena revocada y la nueva condena situación que no es posible toda vez que el código de ejecución penal exige al indicar que la revocatoria “obliga” al cumplimiento de la pena revocada y en la cárcel también hemos encontrado que algunos internos que consideran que la pena revocada y la nueva condena debe sumarse, estas opiniones tampoco son válidas por el fundamento precedente teniendo en cuenta que los mecanismos de prelibertad son incentivos que permiten en la etapa de la prueba del sistema progresivo egresar del establecimiento penitenciario antes del vencimiento final de la condena lo que implica que no tiene la condición de libertad definitiva sino de libertad intermedia a la pena final sujetas a reglas de conducta cuya vulneración o incumplimiento traen como consecuencia la revocatoria, al que debemos agregar además que los mecanismos de prelibertad como formas de retorno anticipado a la comunidad social permiten tanto a la autoridad judicial como al campo penitenciario mantener vigilancia respecto del interno hasta el cumplimiento final de la pena impuesta.

### 7.2.3. EL BENEFICIO PENITENCIARIO DE VISITA ÍNTIMA.

#### A. Generalidades

Toda persona privada de la libertad goza de iguales derechos que cualquier otra, salvo los afectados por la ley y la sentencia. (Artículo 63° de las Reglas Mínimas de Naciones Unidas).

Si bien los derechos al libre tránsito y el derecho a la participación política quedan suspendidos para los internos (procesados y sentenciados), otros derechos solo quedan restringidos, es decir, demandan ciertos supuestos legales y la valoración de la autoridad competente para otorgarlas, como es el derecho al contacto con la familia<sup>52</sup>.

El contacto con la familia, y en particular la de los cónyuges, está respaldado por documentos internacionales, y entre ellas esta Las reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos que establece en su Regla 60 (1) que: “(...) los contactos sexuales entre reclusos y sus parejas deben permitirse, si esto es posible bajo condiciones relativamente normales. Si se permiten contactos sexuales, medidas anticonceptivas (por ejemplo, condones) deben estar a disposición de los presos y sus visitas”.

En este sentido, el beneficio penitenciario de visita íntima va acorde con las exigencias de organismos internacionales que promueven los derechos humanos. Este beneficio coadyuva a la consolidación de la familia, esto es, una de las obligaciones del Estado. En la Exposición de motivos del Código de Ejecución Penal se expresa así mismo que: “La visita íntima es un beneficio que tiene por objeto el mantenimiento de la relación del interno con su cónyuge ó concubino”.

#### B. Problema sexual (homosexualidad)

Los internos con opciones sexuales diferentes (gays, lesbianas, bisexuales, travestis y transexuales) enfrentan un problema aun más grave que va más allá del hecho de solo ser interno, sino que enfrentan además la discriminación y el abuso o maltrato sexual. Esto también lo comprueba el INPE estableciendo grupos vulnerables en los establecimientos penitenciarios, como los discapacitados, los internos con VID/Sida, homosexuales, internos con tuberculosis, entre otros. Según el INPE los homosexuales:

“(...) para su ubicación especial deberá tomarse en cuenta indicadores de vulnerabilidad a posibles agresiones por parte de los demás internos; deberá asegurarse su integridad y libertad sexual evitando espacios y pabellones proclives al acoso y al abuso.”<sup>53</sup> (Subrayado nuestro).

---

<sup>52</sup> “Los derechos de familia se ven limitados y depende de la administración penitenciaria la posibilidad de que estos no sean suspendidos completamente. Un ejemplo es que en algunos países no se permite la visita íntima y en otros, como en el Perú, es un beneficio con ciertos requisitos que se deben cumplir” en Manual de derechos humanos aplicados a la función penitenciaria, Instituto Nacional Penitenciario, Mayo, 2008, pág. 18.

<sup>53</sup> Instituto Penitenciario, Manual de derechos humanos aplicados a la función penitenciaria, 2008, pág. 92.

### C. Realidad de la visita íntima en el campo penitenciario.

En el artículo 42° del Código de Ejecución penal se establece que la visita íntima es un beneficio penitenciario que debe solicitar el interno, y su concesión corresponde a la administración penitenciaria. Pero el acceso a este beneficio muestra una clara diferencia, según se trate de la población femenina o masculina. En el caso de los varones existe una mayor permisividad para que la visita femenina pueda tener contacto sexual con los internos; en cambio, en el caso de las internas hay un control para que los visitantes varones no mantengan contacto sexual con ellas<sup>54</sup>.

“(…) por la carencia de control por parte de las autoridades a cargo de cada uno, y por la evidente falta de personal disponible, los internos masculinos pueden llegar a tener relaciones sexuales en sus propias celdas durante los días de visita, por más que no se respete la privacidad de la cual dispone el Reglamento del Código de Ejecución Penal en su artículo 202. En el caso de las mujeres, el trámite para que accedan al beneficio de la visita íntima es largo y engorroso, pues ellas deben cumplir efectivamente con los requisitos de los cuales dispone el Reglamento en su artículo 198, puesto que en los establecimientos penales de mujeres las autoridades ejercen un control efectivo del acceso a los pabellones durante los días de visita<sup>55</sup>”.

En ese sentido, un ejemplo totalmente vulneratorio contra el derecho a la libre personalidad de las mujeres internas es el establecimiento penal de Huaraz, en que no se les permite acceder al beneficio penitenciario de visita íntima, a diferencia de los varones que pueden acceder a la visita íntima en forma irrestricta. De este modo, se evidencia la ineficacia de las sentencias del Tribunal Constitucional relativas a visita íntima, lo cual vulnera también el principio de uniformidad en la aplicación de las normas, puesto que no es justificado que en algunos establecimientos penitenciarios sí puedan acceder las mujeres a la visita íntima (claro está, de manera muy restrictiva), mientras que en otros establecimientos, no.

Esta realidad contradice también la prescripción del Artículo V. del Código de Ejecución Penal, cuando indica: “El régimen penitenciario se desarrolla respetando los derechos del interno no afectados por la condena.

Está prohibida toda discriminación racial, social, política, religiosa, económica, cultural o de cualquier otra índole”. (Subrayado nuestro).

Por lo tanto, es vital que al momento de desarrollar las políticas penitenciarias, consideremos las necesidades o particularidades de la población femenina. En su defecto, el personal penitenciario debe orientar su actuación a respetar los derechos particulares de las internas y atender sus necesidades en el interior de los penales, de modo tal que no se encuentren en desventaja frente a los internos para acceder a este beneficio penitenciario de visita íntima.

---

<sup>54</sup> CHLOÉ, Constant y ROJAS POMAR, Héctor, La visita íntima homosexual femenina: perspectivas sociológica y jurídica, en Análisis jurídico Constitucional y Procesal Constitucional, Tomo 129, noviembre, 2011, pág. 19.

<sup>55</sup> CHLOÉ, Constant y ROJAS POMAR, Héctor, La visita íntima homosexual femenina: perspectivas sociológica y jurídica, en Análisis jurídico Constitucional y Procesal Constitucional, Tomo 129, noviembre, 2011, pág. 51.

#### **D. Concepto y finalidad**

La visita íntima tiene dos finalidades: una inmediata y otra mediata o ulterior. Como finalidad inmediata busca materializar las relaciones maritales y el fortalecimiento de la familia, mientras como fin mediato busca garantizar el libre desarrollo de la personalidad del interno, ya que la no abstinencia sexual es una forma de mantener el equilibrio emocional del interno, y por lo tanto, contribuir con su proceso de resocialización y reincorporación a la sociedad.

El Artículo 58 del Código de Ejecución Penal expresa que “La visita íntima tiene por objeto el mantenimiento de la relación del interno con su cónyuge o concubino, bajo las recomendaciones de higiene y planificación familiar y profilaxia médica. Es concedido por el Director del Establecimiento Penitenciario, conforme al Reglamento”. Actualmente esta norma se encuentra modificada, en virtud, al artículo único de la Ley N° 29881, publicada el 07 junio de 2012, cuyo texto es el siguiente:

“La Visita íntima tiene por objeto el mantenimiento de la relación del interno con su cónyuge o concubino acreditado, bajo las recomendaciones de higiene y planificación familiar y profilaxia médica. Es concedido por el Director del Establecimiento Penitenciario, conforme al Reglamento, bajo responsabilidad.” (Subrayado nuestro).

Esto quiere decir, que la relación de pareja debe ser acreditada a través de algún documento que de fe de la relación marital, y que en caso sea otorgada o denegada por la autoridad competente, esta misma asumirá la responsabilidad de las consecuencias de su decisión.

#### **E. Características<sup>56</sup>**

- Responde ante un problema carcelario como la abstinencia sexual forzada.
- Se otorga a todos sin distinción de situación jurídica ni categoría delictiva.
- Mantiene el vínculo familiar como elemento indispensable para el tratamiento resocializador del interno.
- Evita desviaciones sexuales.
- Alivia tensiones y ansiedades de los reclusos.

#### **F. Requisitos, renovación y periodicidad**

Nuestra legislación, con la puesta en vigencia del Reglamento del Código de Ejecución (en adelante RCEP) ha establecido los requisitos para el acceso a la visita íntima. El artículo 198° señala que es el director del establecimiento penitenciario quien concede el beneficio al interno que cumpla los siguientes requisitos:

1. Solicitud al director del establecimiento penitenciario indicando los datos de identidad de su pareja;

---

<sup>56</sup> Germán Small Arana, Situación carcelaria en el Perú y beneficios penitenciarios, editorial Grijley, 2006, pág. 289.

2. Copia simple de la partida del matrimonio civil o religioso o cualquier otro documento que acredite la relación de convivencia;
3. Informe médico que certifique que el interno no adolece de enfermedades de transmisión sexual; y,
4. Certificado médico de fecha reciente, expedido por el área de salud en el que se indique que él o la cónyuge o conviviente no adolece de enfermedades de transmisión sexual.

Al respecto, cabe indicar que el artículo 201 del Reglamento señala que el informe y el certificado médico que se presentan para la concesión de la visita íntima, se renuevan cada seis meses, esto para contrarrestar cualquier enfermedad que se pueda generar no solo como consecuencia de la práctica sexual, sino de higiene personal.

Según el Manual de Procedimientos del Instituto Nacional Penitenciario – INPE (2008), los requisitos para el beneficio de visita íntima son:

- Solicitud con carácter de declaración jurada (figura a)
- Copia simple de la partida de matrimonio o cualquier otro documento que acredite la relación de convivencia.
- Certificado médico con fecha reciente expedido por el área de salud pública, indicando que la (el) cónyuge o conviviente no adolece de enfermedad de transmisión sexual.
- Tres (3) fotografías tamaño carné actual y a colores de la pareja.
- Formato de compromiso de la pareja.

Etapas del procedimiento:

- Interno

El interno presenta la solicitud con carácter de declaración jurada adjuntando los requisitos antes mencionados, dirigida al Director del establecimiento penitenciario correspondiente.

- Dirección

El director toma conocimiento y expide certificado de conducta del interno solicitante el cual será adjuntado a los demás documentos formando un expediente; dicho expediente lo deriva a la Jefatura del Órgano Técnico de Tratamiento para la evaluación respectiva.

Recibe la evaluación del Órgano Técnico de Tratamiento y resuelve en un plazo no mayor de tres (3 días) hábiles sobre la procedencia o improcedencia del beneficio solicitado, comunicando al interno(a). De ser procedente elabora el Carné de visita íntima y lo entrega al Jefe del Órgano Técnico de Tratamiento.

- Jefatura del Órgano Técnico de Tratamiento:

Solicita a las áreas de salud, social, psicología un informe evaluativo respecto a la solicitud del interno(a), los cuales elevará a la Dirección para el otorgamiento del beneficio.

- Área de Salud

El profesional médico evalúa al interno(a) procediendo luego a expedir el informe y lo deriva al Jefe de Órgano Técnico; además programara charlas sobre planificación familiar, paternidad responsable, prevención de enfermedades de transmisión sexual para ejecutarlas en coordinación con las áreas de psicología y social a las personas calificadas para este beneficio.

- Área social:

Los profesionales de esta rea evalúan al interno(a), procediendo luego a expedir el informe correspondiente.

- Área de Psicología:

Los profesionales de esta área evalúan a interno(a), procediendo luego a expedir el informe correspondiente.

Instrucciones:

- La Jefatura de la División de Tratamiento una vez que ha solicitado los informes correspondientes, recibe los informes áreas de salud, social, psicología los cuales lo adjunta al expediente y eleva todo lo actuado al Director del establecimiento penitenciario correspondiente dentro del plazo de los diez días (10 días).
- Para la entrega de los Carné, una vez aprobado y firmado por la Dirección del establecimiento penitenciario, la División de Tratamiento citará a las personas calificadas para este beneficio, el cual será entregado durante la primera charla llevada a cabo por las áreas de salud, social, psicología donde deben participar obligatoriamente tanto el interno(a) con su cónyuge o conviviente. Establece rol de visitas.
- El director del establecimiento penitenciario resuelve en primera instancia el recurso de reconsideración y el Consejo Técnico Penitenciario en segunda instancia el recurso de apelación, el cual será resuelto en el plazo no mayor de 05 días hábiles.
- La ejecución del beneficio de visita íntima entre internos deberá realizarse en el establecimiento penitenciario de mayor seguridad.
- En caso de encontrarse ambos internos en establecimientos penitenciarios de máxima seguridad, el beneficio se ejecutará en el establecimiento penitenciario de varones.
- Para la renovación del beneficio de la visita íntima, se llevara a cabo cada seis (6) meses siguiendo el mismo procedimiento anteriormente detallado, siendo la duración del procedimiento en esta vez de diez (10) días.

El artículo 204° del RCEP menciona que la periodicidad con que pueda concederse la visita íntima, será establecida por el Consejo Técnico Penitenciario, teniendo en cuenta el número de beneficiario y la infraestructura disponible.

Asimismo, es preciso señalar que en la práctica las visitas íntimas se llevan a cabo en las mismas celdas de los internos, a excepción de algunos pocos establecimientos penales que cuentan con la infraestructura requerida.

También se regula en el artículo 205°<sup>57</sup>, que en el caso de que la pareja del interno estuviera también recluida en un establecimiento penitenciario, la administración penitenciaria autorizará la visita íntima, claro está, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 198° del reglamento.

En el caso de la pareja de internos que se encuentran recluidos en un mismo establecimiento penitenciario, será el Consejo Técnico Penitenciario, mas no el Director, quien autorizará la visita íntima y establecerá su frecuencia sobre la base de la conducta de los internos y las condiciones del establecimiento penitenciario. Por otro lado, para el caso de internos recluidos en establecimientos penitenciarios adyacentes o establecimientos penitenciarios dentro de una misma localidad o provincia cercana, el beneficio será concedido por el Consejo Nacional Penitenciario, quien establecerá su frecuencia, teniendo en cuenta el grado de peligrosidad, conducta de los internos, así como las condiciones de los establecimientos penitenciarios y la capacidad operativa que implica su ejecución y los riesgos que pudiesen atentar contra la seguridad penitenciaria y/o ciudadana.

## **G. Tramitación**

Consideramos pertinente incluir la tramitación en función de la poca literatura existente sobre el particular y como un medio de informar adecuadamente sobre el tema.

Es un beneficio que corresponde, en su concesión, al campo penitenciario, por esta razón quien la otorga es el director como máxima autoridad del establecimiento penal, bajo su responsabilidad; luego de los informes y análisis de la documentación, resolverá declarando procedente o improcedente el pedido.

El artículo 58° del Código de Ejecución Penal textualmente señala que la visita íntima es concedida por el director del establecimiento penitenciario, conforme al reglamento y bajo su responsabilidad<sup>58</sup>.

El reglamento establece que una vez reunidos los requisitos (artículo 198° del reglamento), el interno solicitará al director del establecimiento penal la concesión del beneficio, quien remite el expediente y los anexos al Órgano Técnico de Tratamiento para evaluación y verificación en un plazo no mayor de diez días. Con su opinión, el director resolverá lo solicitado en un plazo no mayor de tres días hábiles.

---

<sup>57</sup> Modificado por el Artículo 1° del Decreto Supremo N° 015-2010-JUS, publicado el 7 de setiembre de 2010.

<sup>58</sup> "Artículo 58.- Visita íntima

La visita íntima tiene por objeto el mantenimiento de la relación del interno con su cónyuge o concubino acreditado, bajo las recomendaciones de higiene y planificación familiar y profilaxia médica. Es concedido por el Director del Establecimiento Penitenciario, conforme al Reglamento, bajo responsabilidad". (subrayado nuestro).

Si la solicitud fuera declarada improcedente el interno podrá interponer recurso de apelación que será resuelto por el Concejo Técnico Penitenciario en un plazo no mayor de cinco días hábiles.

Finalmente contra la decisión del Concejo Técnico Penitenciario procede un recurso de revisión, que se interpone ante la misma autoridad, pero que deberá ser resuelto por el Director Regional correspondiente. Con la decisión de esta última autoridad, se agota la instancia administrativa<sup>59</sup>.

## H. Suspensión

Así como todo derecho fundamental no es absoluto y es susceptible de restricciones (como el derecho a la libertad), los beneficios penitenciarios al no ser derechos subjetivos, sino verdaderos incentivos, concebidos como derechos espectaculosos del interno<sup>60</sup>, son más aun pasibles de restricciones o incluso de suspensión, en virtud a políticas de salud y seguridad, en los distintos establecimientos penitenciarios.

En ese sentido, el artículo 203° del Reglamento del Código de Ejecución Penal es claro al señalar que: “La visita íntima será suspendida temporalmente en los siguientes casos:

1. Por haber adquirido una enfermedad de transmisión sexual, hasta que el interno o la interna o su pareja se recupere;
2. Por seis meses, cuando se compruebe que la pareja ejerce la prostitución dentro del establecimiento penitenciario; del mismo modo, se prohibirá el ingreso de la pareja por treinta días.
3. Cuando el interno haya sido objeto de la sanción de aislamiento, mientras dure esta medida; y,
4. Por inobservancia de las disposiciones de disciplina y seguridad que regulan la visita íntima hasta por treinta días”.

La instancia competente para suspender temporal o definitivamente este beneficio, es el Concejo Técnico Penitenciario, además podrá suspenderlo en los siguientes casos<sup>61</sup> :

- En caso de bigamia detectada y comprobada.
- Cuando se detecta irregularidades y/o falsedad del documento que dio trámite al beneficio.

## I. LA VISITA ÍNTIMA EN LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- **La concesión del beneficio penitenciario de visita íntima no está solo sujeto al cumplimiento de determinados requisitos legales, sino también a la valoración de la autoridad competente que la otorga.**

**(EXP. N.º 2700-2006-PHC/TC)**

---

<sup>59</sup> En caso se deniegue e beneficio, el interno podrá recurrir a la autoridad judicial en la vía contenciosa administrativa, o (lo que es recomendable) optar por subsanar el error u omisión de algún requisito y volver a presentar la solicitud. Es importante advertir, que las denegatorias sucesivas en la vía administrativa no generan cosa juzgada, por lo tanto se tiene el derecho a volver a solicitar el beneficio.

<sup>60</sup>

<sup>61</sup> R. PIN. N°001-2000-INPE-P

Víctor Alfredo Polay Campos, interpone el 17 de setiembre de 2004 interpone demanda de hábeas corpus contra el Ministro de Justicia, el Ministro de Defensa, el Presidente del Comité Técnico del Centro de Reclusión Especial de la Base Naval del Callao y el Jefe del Centro de Reclusión de máxima seguridad de la Base Naval del Callao, por la presunta vulneración de sus derechos a la vida, a la dignidad, a la integridad física y psicológica; y a la resocialización, reeducación y rehabilitación como fines de la pena. En consecuencia, solicita que se disponga su traslado a un penal de máxima seguridad para civiles, que se encuentre a cargo del Instituto Nacional Penitenciario (en adelante INPE).

En la resolución de primer grado, el Cuadragésimo Sexto Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró infundada la demanda en el extremo en que alega la vulneración de los derechos a la vida, a la dignidad, a la integridad física y psicológica, a la socialización y a la rehabilitación. Asimismo, declaró fundada la demanda en el extremo relativo al INPE, disponiendo que una vez culminado el proceso judicial se efectúe una clasificación y se traslade al demandante, de ser el caso, a otro establecimiento penitenciario de máxima seguridad.

Posteriormente, en apelación, la resolución de segundo grado emitida por la Primera Sala Especializada en lo Penal para Procesos de Reos en Cárcel, declaró infundada la demanda por considerar que no se ha acreditado al existencia de una efectiva vulneración a los derechos fundamentales invocados en la demanda, más aún si las actuaciones de los demandados se han ajustado a las normas reglamentarias que regulan la materia.

Finalmente el recurrente interpone recurso de agravio constitucional contra la sentencia de la Primera Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 352, que declaró infundada su demanda de hábeas corpus.

Elevado el caso a la sede del Tribunal Constitucional, el actor en el extremo de la demanda que nos interesa (visita íntima), expresó que:

“(…) lleva trece años recluso, sin condena, siendo privado de sus derechos a la libertad de culto, a ser asistido por un consejero espiritual, a la educación, a la libertad de creación intelectual, a la información, a la libertad de expresión y a los beneficios penitenciarios”<sup>62</sup>.  
(Subrayado nuestro).

Al respecto, el Tribunal Constitucional se pronunció sobre el beneficio penitenciario de visita íntima:

“(…) el actor cuestiona el hecho de que no se le haya otorgado el beneficio penitenciario de la visita íntima. Sobre esta cuestión se ha de señalar que el Tribunal Constitucional ha afirmado (STC 0842-2003-HC/TC, FJ 3) que en estricto, los beneficios penitenciarios no son derechos fundamentales, sino garantías previstas por el Derecho de Ejecución Penal, a fin

---

<sup>62</sup> EXP. N. ° 2700-2006-PHC/TC.

de concretizar el principio constitucional de resocialización y reeducación del interno. (...) En efecto, a diferencia de los derechos fundamentales, las garantías no engendran derechos subjetivos, de ahí que puedan ser limitadas. Las garantías persiguen el aseguramiento de determinadas instituciones jurídicas y no engendran derechos fundamentales a favor de las personas. (...) Por otro lado, no cabe duda que aun cuando los beneficios penitenciarios no constituyen derechos, su denegación, revocación o restricción del acceso a los mismos, debe obedecer a motivos objetivos y razonables.

En ese sentido, la visita íntima en nuestro ordenamiento jurídico-penitenciario y tal como dispone el artículo 58° del Código de Ejecución Penal es un beneficio penitenciario que “tiene por objeto el mantenimiento de la relación del interno con su cónyuge o concubino”. Su concesión, como todo beneficio penitenciario, está sujeto no sólo al cumplimiento de determinados requisitos previstos en el artículo 195° *in fine* del Reglamento del Código de Ejecución Penal, sino también a la valoración positiva que en este caso le corresponde analizar y resolver al Comité Técnico, tal como dispone el artículo 22° del Decreto Supremo N.º 024-2001-JUS y no al Tribunal Constitucional”<sup>63</sup>.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, resolvió declarar **INFUNDADA** la demanda en lo referido al traslado del demandante a otro establecimiento penitenciario y declarar **FUNDADA** la demanda en el extremo referido al derecho a la libertad religiosa.

- **La visita íntima como forma de protección a la familia y manifestación del derecho al libre desarrollo de la personalidad.**  
(EXP. 01575-2007-PHC/TC)

Marisol Elizabeth Venturo Ríos se encuentra reclusa desde el 8 de setiembre de 1993 en el Establecimiento Penitenciario de Máxima Seguridad de Chorrillos por el delito de terrorismo. Durante el cumplimiento de su condena, la interna solicitó el beneficio penitenciario de visita íntima, la cual se le fue concedida el año 2002.

Sin embargo, a partir de la fecha de entrada en vigencia del Decreto Legislativo N.º 927 el Establecimiento Penitenciario en que se encuentra reclusa mediante el Oficio N.º 276-2006-INPE-07 le suspendió y negó la concesión del beneficio penitenciario de visita íntima fundamentando que las reclusas condenas por el delito de terrorismo no tienen derecho a acceder a dicho beneficio penitenciario.

Por esta razón, el 26 de julio de 2006 la interna interpone demanda de hábeas corpus contra el Director Regional y el Director General de Tratamiento del Instituto Nacional Penitenciario (INPE) solicitando que se le conceda el derecho al beneficio penitenciario de visita íntima, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la integridad personal y a la no discriminación por razón de género. Contrario a su petitorio, el Director Regional y la Directora General manifestaron que el beneficio penitenciario de visita íntima se encuentra prohibido para las reclusas por el delito de

---

<sup>63</sup> EXP. N.º 2700-2006-PHC/TC.

terrorismo en mérito a lo dispuesto por el artículo 19.º del Decreto Ley N.º 25475 y el artículo 2.º del Decreto Legislativo N.º 927.

La interna interpone su demanda ante el Decimocuarto Juzgado Penal de Lima, con fecha 10 de octubre de 2006, que declaró fundada en parte su demanda, por considerar que la suspensión del beneficio penitenciario de visita íntima dispuesta por el artículo 2.º del Decreto Legislativo N.º 927 vulnera el principio de igualdad, pues establece una diferencia de trato entre las internas que han sido condenadas por el delito de terrorismo y las internas que han sido condenadas por otros delitos, diferencia carente de una justificación objetiva.

Sin embargo, la Sala Superior competente, revocando la apelada, declaró improcedente la demanda, por considerar que el artículo 19.º del Decreto Ley N.º 25475 y el artículo 2.º del Decreto Legislativo N.º 927 prohíben expresamente que a los condenados por el delito de terrorismo se les conceda el beneficio penitenciario de visita íntima. Finalmente, la recurrente interpone recurso de agravio constitucional contra la sentencia en mención, fundamentando que “La relación íntima entre hombre y mujer es un derecho natural inherente a la naturaleza humana (...) que tiene relación directa con la libertad del hombre individual y socialmente, en el primer caso, está íntimamente relacionado con su normal desarrollo psicofísico y su bienestar espiritual, y en el segundo caso con su desenvolvimiento familiar y social”<sup>64</sup>.

Fundamentos del Tribunal Constitucional para el caso en cuestión:

El Tribunal consideró, en reiterada jurisprudencia, que de acuerdo con el inciso 22), del artículo 139º de la Constitución, entre los fines que cumple el régimen penitenciario se encuentra la reinserción social del interno. Esto quiere decir, que el tratamiento penitenciario mediante la reeducación y rehabilitación tiene por finalidad readaptar al interno para su reincorporación a la vida en libertad.

Que conforme al principio-derecho de dignidad de la persona humana se impide que los internos puedan ser tratados como cosas o instrumentos, y, se les garantice la efectividad real de aquellos derechos fundamentales que pueden ser ejercidos aun bajo condiciones de reclusión.

Por ello, el Tribunal estima que las visitas de familiares y amigos a los internos, particularmente la visita íntima, constituyen un importante instrumento para garantizar la función resocializadora de la pena y la finalidad rehabilitadora del tratamiento penitenciario, por otro lado, permitir la visita íntima cumple los fines constitucionales del Estado, ya que:

“El Estado, al permitir y garantizar la visita íntima a los internos, coadyuva decisivamente en la consolidación de la familia en el proceso de resocialización del reo, pues las condiciones de hacinamiento e higiene de los establecimientos penitenciarios generan en éste un deterioro de su integridad física, psíquica y moral que frecuentemente sólo pueden ser compensados con el amor que brinda la familia.

---

<sup>64</sup> EXP. N.º 01575-2007-PHC/TC.

Asimismo, el Estado al permitir la visita íntima está cumpliendo con su deber de especial protección a la familia como institución fundamental de la sociedad reconocido en el artículo 4° de la Constitución. Si bien no es el único mecanismo para cautelar a la familia, el espacio compartido en la visita íntima sí es propicio y necesario para fortalecer los vínculos de la pareja; pues una vez fortalecida la relación de pareja, se facilita la relación armónica con los hijos”<sup>65</sup>.

Por otro lado, y no menos importante, el Tribunal sostiene que la visita íntima permite el adecuado desenvolvimiento del derecho al libre desarrollo de la personalidad:

“La relación sexual entre el interno y su pareja es uno de los ámbitos del libre desarrollo de la personalidad que continúa protegido aún en prisión, a pesar de las restricciones legítimas conexas a la privación de la libertad. Y es que, tratándose de personas privadas de la libertad, se hace esencial para los internos y su pareja el poder relacionarse en el ámbito sexual ya que este tipo de encuentros, además de tener como sustrato un aspecto físico, trasciende al psicológico y al ser positivo repercute en el estado de bienestar de la pareja”<sup>66</sup>.

Y con respecto al texto del artículo 2° del Decreto Legislativo N.° 927, que supuestamente prevé una limitación normativa para el goce y ejercicio a la visita íntima, el Tribunal interpretó que:

“(…) normativamente el beneficio penitenciario de la visita íntima no se encuentra restringido, limitado o prohibido de manera general y precisa para los internos o internas por el delito de terrorismo; por el contrario puede advertirse que la limitación del beneficio penitenciario referido es consecuencia de una interpretación arbitraria de la normativa citada de parte de la autoridad penitenciaria”<sup>67</sup>.

Finalmente, el Tribunal Constitucional concluye:

“En conclusión los internos en virtud de su derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, tienen derecho a la visita íntima bajo condiciones de periodicidad, intimidad, salubridad y seguridad, en la medida en que lo permitan las limitaciones mismas que se derivan de la reclusión y las normas que regulan la materia”<sup>68</sup>.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, resolvió declarar **FUNDADA** la demanda, porque se ha acreditado que el Director Regional y el Director General de Tratamiento del Instituto Nacional Penitenciario han violado los derechos a la integridad personal y al libre desarrollo de la personalidad de Marisol Elizabeth Venturo Ríos.

▫ Comentarios sobre el particular:

---

<sup>65</sup> EXP. N.° 01575-2007-PHC/TC.

<sup>66</sup> EXP. N.° 01575-2007-PHC/TC.

<sup>67</sup> *Ibidem*.

<sup>68</sup> *Ibidem*.

Estas resoluciones referida a la visita íntima determinan que este beneficio está en el marco de los derechos de la persona y creo como lo hemos expresado en un trabajo anterior que es un derecho connatural al ser humano cuya concesión solo puede restringirse temporalmente por razones de salud o disciplina mas no en función al tipo penal materia del proceso o sentencia teniendo en cuenta que esta vincula al interno con la familia y propende en el caso de una relación real incluso la procreación. Por efecto de la reclusión no puede impedirse, en este sentido nuestra legislación aun en delitos graves no hace referencia a su prohibición sino que los órganos administrativos competentes deben de hacer que la misma se realice en condiciones donde se respeten la privacidad y dentro del respeto al libre desarrollo de la personalidad, por cuanto, este beneficio contribuye a la unidad familiar y al equilibrio emocional del interno que hace posible su participación activa en los diferentes programas rehabilitadores que diseña la administración penitenciaria.

Independientemente, corresponde a la Administración penitenciaria, realizar los esfuerzos necesarios para que este beneficio se desarrolle en condiciones de higiene tal como prevé el Código de Ejecución, es decir debe llevarse a cabo en un ambiente de profilaxia que permita el mantenimiento de la salud no solo del interno sino de la pareja que visita, en este contexto es importante destacar que la arquitectura penitenciaria ha diseñado desde hace mucho tiempo que para este menester es importante el ambiente adecuado dentro de la infraestructura penitenciaria, a los efectos de que la misma se produzca en un marco de respeto a la dignidad y privacidad de las personas, esto no está ocurriendo en el país donde contrariamente a las normas mínimas de las Naciones Unidas y a las que rigen en nuestra legislación, la misma se realiza en los mismos ambientes que utiliza como dormitorio esto es en la celda, sin control médico alguno y contraviniéndose al mismo tiempo lo resuelto por el Tribunal Constitucional, que recomienda que este beneficio complementa el desarrollo de la personalidad del interno y el derecho al mantenimiento de la relación familiar por eso debe determinarse en ambientes adecuados. Es conveniente destacar que actualmente en el país la visita íntima es una liberalidad para el interno, al no operar control médico ni programa para su ejecución, y donde puede presentarse actos de proxenetismo o relaciones con personas distintas a la esposa o concubina, desconociendo que este beneficio puede ser también un mecanismo de control, pero la liberalidad existente para el caso de los internos varones no ocurre con las internas, sector en la que existe de alguna forma mayor control, debido fundamentalmente al poco número de las mismas y se maneja como un programa que cumple las exigencias del Código de Ejecución Penal.

En este campo, si bien las resoluciones del Tribunal Constitucional expresan no solo las razones por las que es viable la concesión de este beneficio, indica también los fundamentos que motivan la misma, por ello conforme hemos indicado en párrafos precedentes, dista mucho su efectivización en la práctica, por lo que podemos considerar que esta decisión es declarativa y de buena intención, pero que no opera bajo las determinaciones de la profilaxia médica que preserve la salud del interno y la familia y la planificación familiar que sin impedir la relación propenda a la orientación a la pareja para que en los casos de tener muchos hijos no puedan concebir mientras tengan estancia en prisión, considerando que el interno no es económicamente contribuyente al sostenimiento de

la familia. De otro lado es conveniente indicar como ya los hemos expresado en trabajos anteriores sobre este tema, que tampoco la privación de la libertad puede impedir a una pareja realmente constituida tener prole, en este marco repetimos, que no es la ley que pueda impedir algo que por naturaleza corresponde al ser humano en una etapa del desarrollo de su vida y al que podemos añadir, que la visita íntima cumple un papel importante en la vida del recluso permitiendo el equilibrio emocional para participar activamente en los programas de tratamiento rehabilitador, sin embargo es conveniente, que este beneficio tenga el tratamiento como programa, capaz de reconocer sus bondades y al mismo tiempo su concepción y naturaleza, conforme también a normas internacionales.

Finalmente, es de indicar que su no prohibición expresa en leyes especiales dictadas aun para reprimir delitos graves como los de crimen organizado, demuestra la importancia de este beneficio donde se hace necesario que la administración penitenciaria ponga mayor énfasis en el tema a fin de orientar conveniente y adecuadamente su ejecución, estableciendo en todo caso que en los nuevos penales para la visita íntima se implemente como un programa que permita desarrollar la personalidad del interno y que promueva una real y efectiva relación familiar en ambientes adecuados donde se respete la privacidad y la intimidad<sup>69</sup>.

## **J. La visita íntima en la legislación comparada:**

### **1. LEGISLACIÓN BRASILEÑA.**

En la “Lei de Execução Penal” (ley de ejecución penal) de Brasil, se regulan los derechos del interno, mas no los beneficios:

“Art. 41.- Constituyen derechos del preso:

(...)

X. La visita del cónyuge, de la compañera, de los parientes y amigos en días determinados, (...)”<sup>70</sup>.

### **2. LEGISLACIÓN CHILENA.**

El artículo 51 del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios de Chile se establece que: “Los alcaides podrán autorizar visitas familiares e íntimas, si las condiciones del establecimiento lo permiten, a los que no gocen de permisos de salida y que lo hayan solicitado previamente.

El interno deberá acreditar en su solicitud, la relación de parentesco, conyugal o afectiva, que lo liga

---

<sup>69</sup> “Existe una muy difícil disociación entre la humanización de las penas, divisa del tratamiento penitenciario moderno, y el necesario respeto de un derecho que, como la intimidad, está vinculado de manera directa con la dignidad de la persona, que, no olvidemos, es en nuestro ordenamiento fundamento del orden político y de la paz social” REVIRIEGO PICON, Fernando, España: centros penitenciarios y derechos fundamentales, en Teoría y práctica de los derechos fundamentales en las prisiones, editorial IB de F, Montevideo- Buenos Aires, 2010, pág. 211.

<sup>70</sup> En el texto original dice: “Art. 41 -Constituem direitos do preso:

(...)

X -visita do cónjuge, da companheira, de parentes e amigos em días determinados; (...)”.

con la o las personas que desea que lo visiten.

Las visitas íntimas se concederán una vez al mes y su duración no será inferior a una ni superior a tres horas cada vez (...).”

### 3. LEGISLACIÓN COSTARRICENSE.

El Reglamento para la Visita Intima de Costa Rica, define esta institución como el ejercicio del derecho de la persona privada de libertad, al contacto íntimo con otra persona de su elección, que sea de distinto sexo al suyo, dentro de las restricciones que impone la prisionalización y el ordenamiento jurídico, en un marco de dignidad, respeto y crecimiento afectivo mutuo.

### 4. LEGISLACIÓN BOLIVIANA.

En la Ley de Ejecución Penal y Supervisión de Bolivia, el artículo 106. (Visitas Conyugales), establece que: “Además de las visitas establecidas en el artículo 103 todo interno tendrá derecho de recibir visitas conyugales dos veces al mes. Cuando ambos cónyuges o convivientes se hallen detenidos en el mismo Distrito, la Dirección Departamental determinará el cronograma de visitas conyugales. A tal efecto, el Director dispondrá el personal de seguridad necesario para el traslado.

Además, el artículo 107. establece los requisitos: “El personal de seguridad, tendrá la obligación de exigir al visitante su identificación y proceder a su requisa. La requisa deberá efectuarse por personal del mismo sexo y sin afectar la dignidad y el pudor de la visita”.

## 7.2.4. PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL RESPECTO A LA SITUACIÓN CARCELARIA DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE CHALLAPALCA

Ficha técnica de Challapalca	
Ubicación:	Tacna
Director:	Sr. Sergio A. Haro Huapaya
Dirección:	Fuerte Inclán, Ejército Peruano, Tarata,
Teléfono:	052- Radio 7700

### A. Antecedentes:

El Establecimiento penitenciario de Challapalca se encuentra ubicado sobre la Cordillera de los Andes, en la provincia de Tarata, región Tacna, a 4 mil 800 metros sobre el nivel del mar, cerca del fuerte militar Inclán de la Caballería, a 211 kilómetros de la ciudad de Puno.

Este penal, según el resultado de las visitas de la Defensoría de pueblo, ocuparía 1.5 hectáreas, con un área construida de 3,480 metros cuadrados. La infraestructura penitenciaria consta de tres pabellones, con un total de 122 celdas: 120 bipersonales y 2 unipersonales y capacidad para albergar a 242. Internos. Cuenta además, con un ambiente para una pequeña clínica, otro destinado a cocina y un ambiente para las actividades administrativas. Asimismo, anexo al establecimiento existe una villa donde se aloja el personal penitenciario.

La temperatura desciende en la mayor parte de año a 8 y 9 grados centígrados en el día, mientras en la tarde desciende aun más llegando hasta menos de 20 grados centígrados<sup>71</sup>.

La construcción de esta cárcel se inició el 8 de agosto de 1996, durante la época del gobierno de Alberto Fujimori, y tuvo como finalidad recluir a presos de alta peligrosidad, entre ellos terroristas que fueron trasladados desde el penal de Yanamayo (Puno). Se abrió en 1997, hecho que provocó las críticas de la Defensoría del Pueblo y organismos internacionales que pidieron la clausura debido a las difíciles condiciones de habitabilidad.

Antes de su funcionamiento, la Defensoría del Pueblo (mayo de 1997) realizó una primera supervisión al establecimiento penitenciario. Declaró su inhabilitación, aduciendo que esta política penitenciaria contradice los fines de readaptación y resocialización del interno, y, además representa un gran costo económico y social para el Estado:

*“(…) no habilitar, implementar, ejecutar el traslado de internos y personal penitenciario al establecimiento penitenciario de Challapalca, por los costos humanos, sociales, materiales y económicos que podría generar y porque atentaría contra el proceso de readaptación y resocialización del interno que es el objetivo de la pena y del régimen penitenciario propugnado por el Sector Justicia”<sup>72</sup>.*

## **B. Situación de la infraestructura y servicios básicos.**

La Corte Interamericana de Derechos humanos en su Informe Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos en la Cárcel de Challapalca, constató las condiciones de detención y efectuó una descripción general de la cárcel:

*“(…) no cuenta con los servicios básicos de agua, energía y comunicaciones en forma permanente. La cárcel ocupa un área de terreno de 12.000 metros cuadrados, de los cuales 4.500 están construidos. Consta de cinco bloques de edificios, uno para la dirección del penal, los dormitorios de los vigilantes y de un sector habilitado donde se encuentran cuatro celdas de aislamiento o “ambientes de reflexión” como se les llama. En otro bloque están ubicados la cocina del penal y el ambiente de la enfermería, que está compuesto por el consultorio del*

---

<sup>71</sup> “La CIDH observó que algunas cárceles, como las de Challapalca y Yanamayo, se encuentran en sitios totalmente inhóspitos, tanto por el frío como por el aislamiento geográfico de tales cárceles”, en el Segundo informe sobre la situación de los derechos humanos en el Perú, OEA/Ser.L/V/II.106. Doc. 59 rev., de 2 de Junio de 2000.

<sup>72</sup> DOCUMENTO DP -DA-97-098 del 30 de mayo de 1997 remitido al Presidente del Instituto Nacional Penitenciario.

médico, la farmacia y dos salas más para laboratorios y quirófano.

24. *Existen, tres bloques o pabellones de dos pisos independientes entre sí, con paredes recubiertas por rejas, techos de calamina y encerrados en malla dura. Están divididos en cuatro sectores o corredores con celdas, dos salones en cada pabellón que se indicaron estaban destinados a biblioteca o talleres y un patio interior. En total son 122 celdas con capacidad para 242 internos.*

25. *No hay servicios regulares de luz y agua. El penal posee una planta de luz eléctrica que funciona desde las 5.00 p.m. hasta las 5.00 a.m. para los lugares externos y hasta las 9.00 p.m. para las celdas. El agua para el consumo humano en el penal es tomada de un pozo ubicado aproximadamente a un kilómetro de distancia.*

26. *Las temperaturas registradas en la mayor parte del año son entre 8 y 9 grados centígrados en el día con fuertes descensos hacia la tarde y en la noche, llegando a menos 20 grados centígrados, con permanente viento helado que agudiza y empeora los efectos de la altura, sobre todo a partir del mes de junio en que se inicia el invierno*. (Subrayado nuestro).

### C. Régimen de Seguridad

En la visita que realizó la CIDH al Perú el 2002, destacó que la seguridad del penal está garantizada por 51 vigilantes del INPE que permanecen por un tiempo de tres meses, al igual que el director, que luego son trasladados a otras penitenciarías. Se indicó que este personal debía recibir un incentivo económico adicional para que aceptaran cumplir tareas en el penal debido a las malas condiciones y la lejanía del lugar. Se informó también que desde un tiempo para acá no se les pagaba tal incentivo por falta de recursos<sup>73</sup>.

Como consecuencia de la falta de incentivos al personal de seguridad surge inevitablemente los actos de corrupción, y con esto la fuga de internos. Muestra de ello, es la madrugada de 19 de febrero del presente año más de 15 reos, sentenciados de robo agravado, extorsión, violencia sexual, secuestro y falsificación, se fugaron del penal de Challapalca en dos vehículos. Uno de los 17 reos, José Luis Torres Saavedra, sin embargo, había ya realizado una similar fuga el año 2010. Otro hecho similar había ocurrido el 6 de agosto de 2011, en la cual tres presos fugaron de Challapalca escalando una de las paredes del reclusorio aprovechando el descuido de los custodios.

### D. Tratamiento penitenciario

En ese sentido, la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, relativa a una demanda contra el Estado peruano por las supuestas violaciones a los derechos humanos cometidas en perjuicio de los señores Wilson García Asto y Urcesino Ramírez Rojas, ha constatado el tratamiento que reciben los internos del penal Challapalca:

---

<sup>73</sup> Informe especial sobre la situación de los derechos humanos en la cárcel de Challapalca, Departamento de Tacna, República del Perú.

*“En este penal no había vías de comunicación y el acceso era difícil. Había un lugar en la base militar donde normalmente se hospedan los familiares de los presos, pero ahí no se hospeda a los familiares de acusados de terrorismo. Además, las familias del pueblo que también hospedan a los familiares de los internos no querían hospedar a los familiares de un acusado de terrorista. (...)*

*Al ingresar el penal de Challapalca, los policías lo desnudaron y lo golpearon. No le permitieron comer ni ir a los servicios higiénicos. No tenía una cuchara, un cepillo de dientes, ni un par de medias. Le dejaron en una celda solo, sin colchón ni frazada. Tenía que dormir en el cemento liso aunque la temperatura llegaba a menos de 24 grados centígrados en el invierno. Pasó cinco meses sin salir al patio. A pesar de que su estado de salud se había agravado, no recibió atención médica hasta la llegada de los representantes de la comisión Interamericana. No se le proporcionó ropa ni frazada adecuada; solamente se le dieron dos frazadas, aunque se necesitaba por lo menos ocho frazadas para soportar el clima. Cuando vino la Cruz Roja le repartió una frazada, y entonces el director del penal les dijo que devolvieran las dos frazadas que se les habían dado anteriormente”. (Caso García Asto y Ramírez Rojas vs. Perú, de 25 de noviembre de 2005).*

## **E. Legislación nacional**

La Constitución peruana establece en su primer artículo que:

*“Artículo 1°. La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.*

Y así mismo la norma fundamental prescribe lo siguiente:

*“Artículo 139°. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:*

*(...)*

- 21. El derecho de los reclusos y sentenciados de ocupar establecimientos adecuados.*
- 22. El principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad”.*

## **F. Los derechos humanos del interno**

### **F.1. El derecho a la salud y a la sana alimentación**

En lo que se refiere a la salud, en el penal de Challapalca se denuncia que hay serios problemas de abastecimiento de medicamentos, que es muy bajo el promedio de profesionales destinados a cubrir el servicio de salud, y que las enfermedades más comunes son las digestivas, pulmonares, venéreas y últimamente el sida, que se señala ha venido creciendo en proporciones preocupantes<sup>74</sup>.

---

<sup>74</sup> Segundo informe sobre la situación de los derechos humanos en el Perú, OEA/Ser.L/V/II.106. Doc.. 59 rev., de 2 de Junio de 2000.

No obstante el Código de Ejecución Penal de Perú señala:

*“Artículo 76. El interno tiene derecho a alcanzar, mantener o recuperar el bienestar físico y mental. La Administración Penitenciaria proveerá lo necesario para el desarrollo de las acciones de prevención, promoción y recuperación de la salud”.*

Frente a esta realidad, también las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos establecen que:

*“Todo establecimiento penitenciario dispondrá por lo menos de los servicios de un médico calificado (...) El médico estará encargado de velar por la salud física y mental de los reclusos. (...) Se dispondrá el traslado de los enfermos cuyo estado requiera cuidados especiales, a establecimientos penitenciarios especializados o a hospitales civiles. Cuando el establecimiento disponga de los servicios internos de hospital, éstos estarán provistos del material, del instrumental y de los productos farmacéuticos necesarios para proporcionar a los reclusos enfermos los cuidados y el tratamiento adecuados. Además, el personal deberá poseer suficiente preparación profesional”.*

## **F.2. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL RELATIVO A LOS DERECHOS DEL INTERNO**

Por su parte el Tribunal Constitucional, nos explica que comprendería el derecho a la salud de los internos como un derecho que se vincula inevitablemente al derecho a la vida, a la integridad física y al propio principio de dignidad, y las obligaciones del Estado peruano para garantizar el derecho en mención:

*“Así las cosas, el derecho a la salud se proyecta como la conservación y el restablecimiento de ese estado. Implica, por consiguiente, el deber de que nadie, ni el Estado ni un particular, lo afecte o menoscabe. Hay, desde tal perspectiva, la proyección de la salud como un típico derecho reaccional o de abstención, de incidir en su esfera. Pero también, como en la mayoría de derechos constitucionales, el de la salud presenta una dimensión positiva que lo configura como un típico derecho “prestacional”, vale decir, un derecho cuya satisfacción requiere acciones prestacionales. Esta dimensión del derecho se manifiesta con especial énfasis en el artículo 12° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.*

*14. Si bien el derecho a la salud no está contenido en el capítulo de derechos fundamentales, su inescindible conexión con el derecho a la vida (art. 2°), a la integridad (art. 2°) y el principio de dignidad (art. 1° y 3°), lo configuran como un derecho fundamental indiscutible, pues, constituye “condición indispensable del desarrollo humano y medio fundamental para alcanzar el bienestar individual y colectivo” (art. I, Título Preliminar de la Ley N.° 26842, General de Salud). Por ello, deviene en condición necesaria del propio ejercicio del*

*derecho a la vida y, en particular, a la vida digna. De otra parte, siempre que el derecho a la integridad resulte lesionado o amenazado, lo estará también el derecho a la salud, en alguna medida. Sin embargo, son también posibles supuestos en que se afecte de manera directa y grave el mínimo vital necesario para el desempeño físico y social en condiciones normales. La salud resulta un estado variable, susceptible de afectaciones múltiples, que incide en mayor o menor medida en la vida del individuo, dependiendo de sus condiciones de adaptación. Teniendo como base esta apreciación gradual de la salud, la protección del derecho a la salud importa la tutela de un mínimo vital, fuera del cual el deterioro orgánico impide una vida normal o un grave deterioro de ésta.*

*Debe tenerse presente que la vida no es un concepto circunscrito a la idea restrictiva de peligro de muerte, sino que se consolida como un concepto más amplio que la simple y limitada posibilidad de existir o no, extendiéndose al objetivo de garantizar también una existencia en condiciones dignas. Por esta razón, es indispensable la consideración de la vida en dignidad que, en este caso, se manifiesta como vida saludable.*

15. *Se trata, ahora, de abordar el derecho a la salud, en particular de las personas que se hallan privadas de su libertad. El derecho a la salud constituye uno de los derechos constitucionales de mayor importancia, ya que se vincula estrechamente a otros derechos constitucionales como el derecho a la vida, a la integridad física y al propio principio de dignidad. Desde luego, la privación de la libertad no implica, en absoluto, la suspensión o restricción de otros derechos, en particular del derecho a la salud. En cuanto derecho constitucional, la salud de las personas reclusas es también una facultad vinculante al Estado. Por esta razón, el artículo 76° del Código de Ejecución Penal (Decreto Legislativo N.° 654) ha establecido que El interno tiene derecho a alcanzar, mantener o recuperar el bienestar físico y mental. La Administración Penitenciaria proveerá lo necesario para el desarrollo de las acciones de prevención, promoción y recuperación de la salud.*

16. *Por lo tanto, los reclusos, como en el caso de los demandantes, tienen un derecho constitucional a la salud al igual que cualquier persona. Pero, en este caso, es el Estado el que asume la responsabilidad por la salud de los internos; hay, pues, un deber de no exponerlos a situaciones que pudieran comprometer o afectar su salud. Por esta razón, el Instituto Nacional Penitenciario, como sector de la administración competente de la dirección y administración del sistema penitenciario y, en particular la Dirección Regional de Puno, son responsables de todo acto que pudiera poner en riesgo la salud de los demandantes y debe, en consecuencia, proporcionar una adecuada y oportuna atención médica. (...)<sup>75</sup>. (Subrayado nuestro).*

Por otro lado, no podemos hablar solo del derecho la salud, sino se garantiza la mínima alimentación de los internos, ya que producto de ello, imperan enfermedades como la tuberculosis u otros:

*“El presupuesto diario por interno es de s/. 2.50, a excepción del penal de Challapalca que tiene*

---

<sup>75</sup> Exp. N° 1429-2002-HC/TC.

asignado s/. 3.50 debido a las difíciles condiciones de vida a causa de su distante ubicación y el clima. En, general, se puede afirmar que el presupuesto resulta insuficiente para una adecuada alimentación de los internos”<sup>76</sup>.

El Código de Ejecución Penal de Perú sigue la misma directriz y señala:

“Artículo 17. La Administración Penitenciaria proporciona al interno la alimentación preparada que cumpla con las normas dietéticas y de higiene establecidas por la autoridad de salud”.

Así mismo las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos mencionadas contemplan que:

“20.1) Todo recluso recibirá de la administración, a las horas acostumbradas, una alimentación de buena calidad, bien preparada y servida, cuyo valor nutritivo sea suficiente para el mantenimiento de su salud y de sus fuerzas.

20.2) Todo recluso deberá tener la posibilidad de proveerse de agua potable cuando la necesite”. (Subrayado nuestro).

Por otro lado, como resultado de la visita in loco realizado por la CIDH en nuestro país, se efectuaron Recomendación al Estado peruano al Estado Peruano, de las cuales citamos solo las siguientes:

“(…)

(2) Que adopte todas las medidas necesarias para mejorar la situación del sistema penitenciario y el tratamiento a los reclusos, y para cumplir plenamente con lo establecido en los tratados y demás instrumentos internacionales sobre la materia que se mencionan supra, y en la Constitución peruana.

(…)

(4) Que asegure la existencia de condiciones adecuadas de reclusión, alimentación, higiene, trabajo, educación y recreación, de conformidad con los mencionados instrumentos internacionales sobre la materia.

(…)

(8) Que se eleve la cuota diaria para alimentación de los internos.

(9) Que se mejoren los servicios relacionados con el derecho a la salud de los internos.

(…)”<sup>77</sup>. (Subrayado nuestro).

## **G. Medidas ante la grave situación de riesgo en el penal de Challapalca**

Por su parte la CIDH, en razón de su visita a nuestro País en 1998, efectuó la siguiente recomendación:

“(…)

(12) Que se inhabiliten los establecimientos penales de Challapalca y Yanamayo, y se traslade

<sup>76</sup> Defensoría del Pueblo, “Derechos Humanos y Sistema penitenciario” Supervisión de Derechos Humanos de Personas Privadas de Libertad 1998-1999.

<sup>77</sup> Segundo informe sobre la situación de los derechos humanos en el Perú, OEA/Ser.L/V/II.106. Doc. 59 rev., de 2 de Junio de 2000.

*a las personas allí detenidas a otros establecimientos penitenciarios”.*

Más tarde, ante el incumplimiento en inhabilitar este establecimiento penitenciario e informaciones recibidas por presuntas violaciones a los derechos humanos, en el marco de una visita al país efectuada por la licenciada Marta Altolaguirre, Segunda Vicepresidenta de la CIDH y Relatora para Perú, los días 19 a 23 de agosto de 2002, con la anuencia y colaboración del Estado peruano, se efectuó una visita a la Penitenciaría de Challapalca durante los días 22 y 23 de agosto de 2002. Se enviaron a los Dres. Ignacio J. Alvarez y Pedro E. Díaz, especialistas de la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, para que realicen dicha visita y reportarán sobre ella al pleno de la Comisión. Se sostuvieron reuniones con el doctor Fausto Alvarado, Ministro de Justicia del Perú, el Viceministro de Justicia, doctor Alfredo Solf Monsalve y otros funcionarios de esa cartera, en las que se abordó lo relativo a las condiciones de detención en la cárcel de Challapalca, especialmente sobre el cumplimiento de la recomendación de la CIDH de “inhabilitar” dicho establecimiento penitenciario. En esta reunión el señor Ministro de Justicia manifestó que el Estado peruano procedería a cumplir con la recomendación de la CIDH mediante la clausura de este centro carcelario.

Finalmente como resultado de su visita la CIDH en su Informe especial sobre la situación de los derechos humanos en la cárcel de Challapalca, efectúa las siguientes recomendaciones:

*“115. La Comisión ha podido constatar in situ las inadecuadas condiciones del centro carcelario, y que el Estado peruano no ha dado cumplimiento a la recomendación formulada por la CIDH en su Segundo Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Perú del año 2000 respecto a la inhabilitación del referido penal, por las vulneraciones a los derechos humanos de las personas allí reclusas y que por el contrario éstas se siguen presentando no obstante las denuncias de los internos, de sus familiares y de las instituciones de control como la Defensoría del Pueblo.*

*116. La Comisión ha verificado que por el contrario desde que se realizara en el año de 1998 la visita a ese penal, fue aumentado paulatinamente el número de personas reclusas en este centro carcelario, no obstante las difíciles condiciones de aislamiento por la distancia geográfica, la altura y el clima a que están sometidas las personas allí reclusas, reconociendo que para la fecha de aprobación de este informe, el Estado reportó que sólo permanecían allí cuarenta personas. Asimismo que a algunos detenidos se les ha infligido maltratos físicos y psicológicos que están prohibidos por la Convención Americana, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, la Constitución y la legislación interna, que deben ser investigados y sancionados por las autoridades peruanas.*

*117. Que las condiciones de detención de las personas allí reclusas, originadas por la situación geográfica donde se encuentra ubicado el Penal de Challapalca, se convierten en un castigo adicional para ellos, sus familiares y para el personal del Instituto Penitenciario allí destacado, poniendo en peligro el derecho a la vida, violando la obligación de protección a la integridad personal y al derecho de una privación de la libertad en condiciones dignas y seguras, derechos consagrados en la Convención Americana y en los instrumentos internacionales que el Estado*

peruano se ha comprometido a cumplir y respetar.

118. Que tales condiciones se han hecho extensivas a los familiares de los reclusos de la Cárcel de Challapalca, a quienes no sólo se les dificulta su visita sino se les pone en riesgo en su salud. Que estas circunstancias impiden dar cumplimiento a los principios de resocialización y de tratamiento integral de la persona sujeta a detención, según los estándares internacionales aprobados por las Organización de los Estados Americanos, las Naciones Unidas, y adoptados por la legislación interna del Perú.

119. Por lo anterior, siendo aprobada la versión final del presente informe con fecha 9 de octubre de 2003, **la Comisión ha dispuesto su publicación y exhorta el Estado peruano a dar cumplimiento a la recomendación formulada desde el año 2000 por la CIDH de inhabilitar de inmediato la Cárcel de Challapalca en forma definitiva**, haciendo traslado de los reclusos allí detenidos a centros penitenciarios cercanos a sus entornos familiares e informar al respecto en un período de tiempo que no exceda los treinta días a partir de la publicación del presente informe.

120. Entre tanto, la Comisión solicita al Estado peruano proteger en debida forma los derechos a la vida, la integridad personal y a la resocialización de las personas que continúan allí recluidas hasta que se clausure en forma definitiva este penal, informándose a la Comisión sobre su situación.

121. En igual forma, recomienda realizar una investigación seria y objetiva a efectos de verificar las diferentes denuncias presentadas por los internos y por sus familiares sobre presuntas torturas físicas y psicológicas que señalan han sido objeto por la guardia del penal y con la permisibilidad de sus directivas<sup>78</sup>. (Subrayado nuestro).

En el mismo sentido, la Defensoría del Pueblo, en su Informe Defensorial, efectuó la recomendación de clausurar el penal de Challapalca, en virtud a que se vulneran los derechos humanos de los internos (la vida, integridad física y psicológica, salud y la reincorporación a la sociedad):

“1° **RECOMENDAR** al Ministro de Justicia para que, de conformidad con el artículo 44° de la Constitución Política , artículo 8° del Decreto Ley N° 25993 - Ley Organice del Sector Justicia y el artículo 3°, literal l) del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Justicia, **SUSPENDA** el ingreso de internos al Establecimiento Penitenciario de Régimen Cerrado Especial de Challapalca; **EJECUTE** el traslado progresivo de los internos (40) a otros penales de máxima seguridad existentes en el país, atendiendo a su condición de internos de difícil readaptación y priorizando a aquellos que tengan la situación jurídica de procesados; y, **DISPONGA** la clausura del Establecimiento Penitenciario de Régimen Cerrado Especial de Challapalca, por cuanto las condiciones de su ubicación , funcionamiento y régimen penitenciario, vulneran los derechos a la vida, integridad personal, salud , derecho a contar con establecimientos adecuados, los principios de resocialización y reintegración del penado a

---

<sup>78</sup> Informe especial sobre la situación de los derechos humanos en la cárcel de Challapalca, Departamento de Tacna, República del Perú.

*la sociedad, el derecho de visita y el principio constitucional - democrático del control*<sup>79</sup>.

Además, establece la necesidad de modificar el Código de Ejecución penal, a fin de establecer que en la construcción y habilitación de nuevos establecimientos penitenciarios, deba tener en cuenta los servicios previstos en el artículo 105° del mismo Código y demás condiciones de infraestructura y ubicación que garanticen el pleno respeto de los derechos humanos.

Finalmente, el Tribunal también se pronunció sobre la situación carcelaria de Challapalca, en la Sentencia relativa al recurso extraordinario interpuesto a favor de don Juan Islas Trinidad y otros, contra la sentencia que declaró infundada la acción de hábeas corpus:

“Asimismo, ante esta situación, el Estado debe tomar las acciones apropiadas para el cese de la situación peligrosa, la que exige, en principio, el traslado inmediato de los internos cuyo precario estado de salud, clínicamente comprobado, no permita que continúen en el centro penitenciario en el que se encuentran reclusos”.

En razón a los fundamentos expuestos en la sentencia el Tribunal Constitucional falló a favor de los demandantes, toda vez que se constataron las adversas condiciones de vida en el penal Challapalca, sin embargo no toma posición sobre las recomendaciones de organismos internacionales y nacionales sobre el cierre y clausura del penal:

“Ordena, en consecuencia, que el Instituto Nacional Penitenciario traslade a los reclusos cuyo precario estado de salud, clínicamente comprobado por la entidad oficial pertinente, no permita que continúen en el Centro Penitenciario de Challapalca, a cualquier otro establecimiento penal del Estado, con intervención del representante del Ministerio Público; y que al resto de población penal se le proporcione adecuada atención médica y facilite el transporte de los familiares, cuando menos con periodicidad quincenal”<sup>80</sup>.

## **H. Comentarios sobre el particular**

No hay duda de que el establecimiento penitenciario de Challapalca, constituye un penal de máxima seguridad, que conforme se ha indicado precedentemente ha sido cuestionado en su funcionamiento y habitabilidad por organismos internacionales como se ha glosado en las partes pertinentes así como por la propia Defensoría del Pueblo, que indican su cierre y traslado de los internos a otros establecimiento que permitan mejores condiciones de alojamiento y salud, sin embargo, en lo concerniente a este mismo tema y conforme se ha explicitado en lo atinente a nuestra investigación, encontramos que el Tribunal Constitucional en su resolución no se pronuncia por el cierre sino por el traslado de aquellos internos que pudieran tener la salud afectada.

---

<sup>79</sup> Defensoría del Pueblo, Informe sobre el Establecimiento Penitenciario de Régimen Cerrado Especial de Challapalca, Lima, MARZO DE 2003, Informe Defensorial N° 073.

<sup>80</sup> Exp. N° 1429-2002-HC/TC.

Conforme al tema de nuestro estudio, podemos advertir que el impacto que pueda tener la Resolución del Tribunal Constitucional sobre el caso específico, es de precisar, que el Instituto Nacional Penitenciario, si bien se ha preocupado por mejorar la situación de habitabilidad, no es menor cierto, que tampoco por el momento está planificado su cierre, hecho que se demuestra con los últimos traslados de internos de alta peligrosidad de distintos penales, debido fundamentalmente a la falta de infraestructura que en la actualidad pueda albergar a cierto grupo de internos, que no hacen posible la normal convivencia en el establecimiento penal que permita el orden y la disciplina indispensables para el tratamiento del interno, por lo que, frente a escasa infraestructura se seguirá utilizando este penal, aun cuando la permanencia de los internos en estos centros no puede ser muy prolongado pues ello afecta a su salud y por la lejanía se hace difícil el acceso de la familia, que es indispensable como soporte básico no solo desde el punto de vista psicológico sino social, porque la desvinculación del núcleo familiar puede conllevar a la ruptura que dificulta el logro de la finalidad asignada al campo penitenciario que es el cambio de conducta y enmienda, para provocar el retorno en condiciones mejores a su ingreso a la comunidad social. Sabemos desde el punto de vista presupuestario se han asignado mayores recursos para alimentación y salud del interno, sin embargo, necesita una mejora en las condiciones asistenciales, para cumplir con las observaciones de los organismos internacionales así de la propia Defensoría del Pueblo de nuestro país. En este marco, el pronunciamiento del Tribunal Constitucional, no ha surtido el efecto deseado por lo costoso que significa la construcción de un nuevo penal y por que el traslado que se indica implicaría recluirllos a los actuales en los penales que están totalmente hacinados y por que el crecimiento poblacional es explosivo, considerando que en los últimos meses el índice es de 800 a 1000 internos por mes, lo que permitirá tener al finalizar este año posiblemente una poblacional nacional mayor a 60,000 con los problemas y riesgos que conlleva.

Frente a esta realidad, el artículo 5° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, declara “Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”. Asimismo, de conformidad con el artículo 7° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos “ (...) Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes (...)”. Enunciado análogo hallamos en el artículo 5°, inciso 2), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que precisa, además, que “Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”. Finalmente, la Constitución Política del Estado establece en el artículo 2°, inciso 24), literal “f”, ab initio, que “Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a tortura o a tratos inhumanos o humillantes (...)”. Por eso, aun cuando la libertad individual ya se encuentre coaptada por un mandato judicial, el interno no pierde o restringe su derecho a la vida, a la salud, a la integridad física, y, de manera muy significativa, el derecho al trato digno y a no ser objeto de penas o tratos inhumanos o degradantes.

Nosotros no recomendamos el cierre definitivo del establecimiento del penal de Challapalca, ya que el problema no se resuelve cerrando penales, sino estableciendo un reforzado presupuesto para la remodelación en infraestructura, servicios básicos (alimentación, salud y vestimenta) y pago del personal de custodia, ya que justamente estas son las causas que motivan las denuncias ante organismos nacionales e internacionales: invocando maltratos, torturas, falta de indumentaria,

frazadas y una precaria e insalubre alimentación, así como la falta de personal de salud y equipamiento mínimo para atender los casos urgentes y medicamentos necesarios para contrarrestar y curar las enfermedades que puedan afectar al interno durante su reclusión..

Recordemos que es un establecimiento penal de máxima seguridad, y tampoco en la práctica cumple con su cometido, ya que en meses recientes se han producido la fuga de reclusos con la complicidad de los custodios, lo que nos lleva a confirmar, que respecto de la infraestructura penitencia es necesaria una decisión política importante para aliviar casos como el de Challapalca, que el Instituto Nacional Penitenciario lo considera por ahora de necesidad para afrontar la reclusión de internos de máxima seguridad..

## **7.2.5. LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ Y SU RELACIÓN CON LA SITUACIÓN CARCELARIA**

### **A. Establecimiento penitenciarios**

Son edificios destinados a la ejecución penitenciaria, lugares en los que se desarrolla la vida de los internos e internas, y las diversas actividades de tratamiento orientadas a la reinserción social de los presos.

La Oficina de Infraestructura Penitenciaria del INPE señala que el Sistema Penitenciario cuenta con dos tipos de establecimientos: a) Establecimientos Penitenciarios (intramuros) para la población privada de libertad, los mismos que al mes de Abril ascendían a 66 establecimientos penitenciarios habilitados; y b) Establecimientos de Penas Limitativas de Derechos y Asistencia Post Penitenciaria (extramuros), que controlan a la población de liberados con beneficio penitenciario y sentenciados a penas limitativas de derechos, los cuáles hacen un total de 63 establecimientos.

### **B. Precariedad de los establecimientos penitenciarios**

En muchos países, los establecimientos penitenciarios necesitan reparación o renovación. No están en condiciones de acoger adecuadamente a la población penitenciaria ya existente o a un número creciente de reclusos. En numerosas sociedades que se encuentran en transición o que salen de conflictos, el sistema penitenciario está destruido o gravemente deteriorado. La falta de inversiones en la construcción de cárceles o en su renovación y las demoras en la edificación de nuevos establecimientos contribuyen al hacinamiento en las cárceles y agravan sus efectos. La construcción de cárceles, cuando se realiza, debe formar parte de un plan estratégico amplio encaminado a poner remedio al hacinamiento en las cárceles, entre otras cosas mediante medidas que reduzcan el número de personas encarceladas<sup>81</sup>.

---

<sup>81</sup> 12º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal, Seminario sobre estrategias y mejores prácticas para prevenir el hacinamiento en los establecimientos penitenciarios, Salvador (Brasil), abril, 2010, pág.10

En ese sentido Vicenta Cervelló Donderis señaló que en España la precaria situación de varios departamentos de mujeres de ciertos centros penitenciarios hizo que en 1990 se suprimieran algunos de ellos (Huelva, Teruel, Huesca, Toledo, Soria, Salamanca...) por sus reducidas dimensiones y falta de condiciones idóneas<sup>82</sup>.

Asimismo Matías Muñoz Gajate expresa que: Desde hace más de una década los diversos gobiernos de la Nación se han planteado el objetivo de modernizar los centros penitenciarios. Ha sido una tarea permanente, costosa y no exenta de intensas preocupaciones. La apertura de cualquier centro penitenciario supone inmensas dificultades que van desde la operatividad de los sistemas, iniciación de un abanico completo de programas de tratamiento, conformación de todos los equipos de personal para que el centro satisfaga las demandas legales y de los internos y en definitiva que toda una colectividad de reclusos reciba las prestaciones que la ley y reglamentos les otorgan, no quedando ninguno de los múltiples actos que cada día se ejecutan sin una organización que nos conduzca a los fines y objetivos establecidos<sup>83</sup>.

### **C. El hacinamiento carcelario**

El galopante crecimiento de la población carcelaria constituye uno de los problemas más arduos que aquejan a los sistemas de justicia penal en todo el mundo. Tal es el caso, del sistema penitenciario peruano que se encuentra en una situación de sobrepoblación crítica.

El hacinamiento es adjetivo que debe reservarse para el número elevado de reclusos por celda, que a su vez condiciona el calificativo para el establecimiento<sup>84</sup>, es decir la expresión cárceles hacinadas. En otras palabras, este término “hacinamiento” refleja en realidad un contraste entre un denso número de personas con una unidad de superficie o área física.

Al respecto Elías Carranza considera útil hacer algunas definiciones de términos que se utilizan relativos al hacinamiento:

“Densidad penitenciaria: Es la relación numérica entre la capacidad de una prisión o de un sistema penitenciario y el número de personas alojadas en el, que resulta de la formula: Número de personas alojadas/ número de cupos disponibles x 100;

Sobrepoblación penitenciaria: Es la situación en que la densidad penitenciaria es mayor que 100, porque hay más personas presas que la capacidad establecida para una prisión o para la totalidad del sistema;

Sobrepoblación crítica: Es la situación en que la densidad penitenciaria es igual a 120 o más. Adoptamos esta definición utilizada por el Comité Europeo para los problemas Criminales como un criterio útil también para América Latina (Comité, 1999: 50);

---

<sup>82</sup> CERVELLÓ DONDERIS, VICENTA, Las prisiones de mujeres desde una perspectiva de género, en Revista de Estudios Penitenciarios, Ministerio del Interior, extra 2006, pág. 137.

<sup>83</sup> MUÑOZ GAJATE, Matías, La administración penitenciaria: objetivos y su problemática, en Derecho Penitenciario II, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004, pág. 420.

<sup>84</sup> GARCÍA VALDÉS, Carlos, Del presidio a la prisión modular, editorial Opera Prima, Madrid, marzo, 2009, pág. 57.

Hacinamiento: Utilizamos este vocablo como sinónimo de Sobrepoblación crítica<sup>85</sup>.

En establecimientos hacinados, no es posible realizar un adecuado tratamiento penitenciario, contrastando la capacidad de aforo y el número de ocupados en los establecimientos.

El actual Reglamento de Organización y Funciones del Instituto Nacional Penitenciario aprobado por Decreto Supremo N° 009-2007-JUS señala en sus artículos 65° y 66°<sup>86</sup> la clasificación de los penales en los tipos A, B, C y D, considerando los volúmenes de su población penal actual. Así tenemos que hasta el mes de abril de 2012 hay un 24% de penales con más de 1,200 internos a los que podríamos llamar “establecimientos penitenciarios grandes”; sin embargo, al contrastarlos con su capacidad de albergue podemos afirmar que en realidad no son grandes en capacidad de albergar sino en ocupación, es decir los que ya se encuentran recludos, lo que significa que se encuentran con un problema de sobrepoblación.

---

<sup>85</sup> CARRANZA, Elías, “Cárcel y Justicia Penal: El modelo de Derechos y Obligaciones de las Naciones Unidas, y una Política Integral de seguridad de los habitantes frente al delito”. Criminalidad, Cárcel y Justicia Penal en América Latina y el Caribe: Cómo implementar el modelo de derechos y obligaciones de las Naciones Unidas. Primera Edición. ILANUD. 2009. Pág. 63.

<sup>86</sup> Artículo 65°.- Los Establecimientos Penitenciarios, son las unidades orgánicas encargadas de dar cumplimiento a la ejecución de las penas privativas de libertad. Dependen del Director Regional de la Oficina Regional respectiva.

Artículo 66°.- Los establecimientos penitenciarios según su población penitenciaria, tienen la siguiente clasificación:

- Tipo A, Aquellos que tienen una población mayor a 1,200 internos
- Tipo B, Aquellos que tienen una población entre 900 y 1,199 internos
- Tipo C, Aquellos que tienen una población entre 200 y 899 internos
- Tipo D, Aquellos que tienen una población menor a 199 internos.

La estructura orgánica de los tipos de establecimientos penitenciarios, están definidas en los Anexos correspondientes que forman parte del presente Reglamento. El Presidente del INPE, por acuerdo del Consejo Nacional determinará los regímenes y el nivel de seguridad de los establecimientos penitenciarios que correspondan según los tipos de clasificación antes señalada.

CUADRO N° 1

**TIPOS DE ESTABLECIMIENTOS SEGÚN POBLACION PENAL  
POR OFICINAS REGIONALES**

DIRECCIONES REGIONALES	TIPOS DE ESTABLECIMIENTOS SEGÚN ROF				CANTIDAD DE EE.PP.
	D 1 A 199	C 200 A 899	B 900 A 1199	A MAS DE 1200	
<b>TOTAL EE.PP.</b>	<b>27</b>	<b>18</b>	<b>5</b>	<b>16</b>	<b>66</b>
	<b>41%</b>	<b>27%</b>	<b>8%</b>	<b>24%</b>	<b>100%</b>
O.R.NORTE - CHICLAYO	5	3	0	3	11
O.R.LIMA - LIMA	3	4	3	8	18
O.R.SUR - AREQUIPA	4	1	1	0	6
O.R.CENTRO - HUANCAYO	5	2	0	2	9
O.R.ORIENTE - HUANUCO	2	0	0	2	4
O.R.SUR ORIENTE - CUSCO	4	2	0	1	7
O.R.NOR ORIENTE - SAN MARTIN	2	4	1	0	7
O.R.ALTIPLANO - PUNO	2	2	0	0	4

Fuente: Unidades de Registro Penitenciario

Elaboración: INPE/Unidad de Estadística

Según la capacidad de albergue de los establecimientos penitenciarios existentes, solo al 6% de los penales se les puede considerar “establecimientos penitenciarios grandes”, es decir, con capacidad de albergue para más de 1,200 internos. La mayor parte de establecimientos son de tipo D que representan el 47% y solo pueden albergar hasta 200 internos y el tipo C que representa el 39%, y que puede albergar solo hasta 899 internos.

CUADRO N° 2

<b>TIPOS DE ESTABLECIMIENTOS POR CAPACIDAD DE ALBERGUE SEGÚN OFICINAS REGIONALES</b>					
DIRECCIONES REGIONALES	TIPOS DE ESTABLECIMIENTOS POR UNIDADES DE ALBERGUE				CANTIDAD DE EE.PP.
	D 1 A 199	C 200 A 899	B 900 A 1199	A MAS DE 1200	
<b>TOTAL EE.PP.</b>	<b>31</b>	<b>26</b>	<b>5</b>	<b>4</b>	<b>66</b>
	<b>47%</b>	<b>39%</b>	<b>8%</b>	<b>6%</b>	<b>100%</b>
O.R.NORTE - CHICLAYO	6	2	2	1	11
O.R.LIMA - LIMA	3	10	2	3	18
O.R.SUR - AREQUIPA	5	1	0	0	6
O.R.CENTRO - HUANCAYO	7	2	0	0	9
O.R.ORIENTE - HUANUCO	2	1	1	0	4
O.R.SUR ORIENTE - CUSCO	4	3	0	0	7
O.R.NOR ORIENTE - SAN MARTIN	3	4	0	0	7
O.R.ALTIPLANO - PUNO	1	3	0	0	4

Fuente: Unidades de Registro Penitenciario  
Elaboración: INPE/Unidad de Estadística

Es menester, explicar que la capacidad de albergue se refiere al aforo máximo que tiene el sistema penitenciario para recibir a los internos. Por lo tanto, se dice que hay sobrepoblación cuando se excede el aforo máximo. Cuando la sobrepoblación excede al 120% de la capacidad de albergue, se llama sobrepoblación crítica, lo que el Comité Europeo para los Problemas Criminales ha entendido como hacinamiento<sup>87</sup>.

<sup>87</sup> CARRANZA, Elías, "Cárcel y Justicia Penal: El modelo de Derechos y Obligaciones de las Naciones Unidas, y una Política Integral de seguridad de los habitantes frente al delito". Criminalidad, Cárcel y Justicia Penal en América Latina y el Caribe: Cómo implementar el modelo de derechos y obligaciones de las Naciones Unidas. Primera Edición. ILANUD. 2009. Pág. 63. Sin embargo, existen otros criterios como en "(...) las situaciones en que la tasa de ocupación de las cárceles es superior al 100% de su capacidad de acoger reclusos. En ese sentido, la forma en que se mide la capacidad de la prisión varía de un país a otro, según el espacio asignado a cada recluso con arreglo a la legislación nacional y las normas administrativas. Por consiguiente, las comparaciones de los niveles de hacinamiento pueden ser engañosas. El impacto del hacinamiento depende no sólo de la cantidad de espacio asignada a cada recluso, sino también de la cantidad de tiempo que cada recluso puede dedicar a actividades realizadas fuera de su celda" en 12° Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal, Seminario sobre estrategias y mejores prácticas para prevenir el hacinamiento en los establecimientos penitenciarios, Salvador (Brasil), abril, 2010.

En el presente cuadro del mes de abril la diferencia entre la capacidad de albergue y la población penal fue de 27,927 internos que representan el 97% de la población, esto quiere decir que esta cantidad de internos no tendría cupo para un adecuado tratamiento penitenciario.

CUADRO N° 3

<b>SITUACION ACTUAL DE LA CAPACIDAD DE ALBERGUE, SOBREPoblACION Y HACINAMIENTO SEGUN OFICINAS REGIONALES</b>							
N°	Oficinas Regionales	Capacidad de Albergue (C)	Población Penal (P)	% Ocupacion	Sobre Población (S=P-C)	% Sobre Población (%S)	Hacinamiento (%S > 20%)
<b>TOTALES</b>		<b>28,659</b>	<b>56,586</b>	<b>15</b>	<b>27,927</b>	<b>97%</b>	<b>SI</b>
1	O.R.NORTE - CHICLAYO	5,008	7,970	159%	2,962	59%	SI
2	O.R.LIMA - LIMA	14,335	30,195	211%	15,860	111%	SI
3	O.R.SUR - AREQUIPA	1,077	2,236	208%	1,159	108%	SI
4	O.R.CENTRO - HUANCAYO	1,763	4,823	274%	3,060	174%	SI
5	O.R.ORIENTE - HUANUCO	1,734	3,640	210%	1,906	110%	SI
6	O.R.SUR ORIENTE - CUSCO	1,702	2,824	166%	1,122	66%	SI
7	O.R.NOR ORIENTE - TARAPOTO	2,010	3,482	173%	1,472	73%	SI
8	O.R.ALTIPLANO - PUNO	1,030	1,416	137%	386	37%	SI

Fuente: Oficina General de Infraestructura  
Elaboración: INPE/Unidad de Estadística

Según el informe estadístico del INPE<sup>88</sup> el establecimiento penitenciario de Chanchamayo resulta ser el más hacinado, teniendo un porcentaje de sobrepoblación de 397%, constatándose en un incremento en relación al mes anterior que mostraba una sobrepoblación de 394%. En conclusión, la capacidad de albergue en este penal ha sido sobrepasada en 476 internos. Por otro lado, el establecimiento penal de San Ignacio (Cajamarca) se constituye como el penal menos hacinado al tener una capacidad de albergue de 150 internos. En la actualidad solo está ocupado por 26 privados de libertad, por lo que se entiende que existen 124 unidades de albergue desocupadas.

En el caso del establecimiento penitenciario de Lurigancho, el más popular en el habla cotidiana, se ha ido incrementado su población y por ello ahora se encuentra en el puesto 17 de los más hacinados. Aparentemente, se creía que era el más hacinado del Perú debido a la cantidad de internos que alberga, pero no es así porque su capacidad de albergue es la mayor a nivel nacional (3,204 unidades de albergue).

<sup>88</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, Informe estadístico abril-2012, Oficina de planeamiento y Presupuesto del INPE y la Unidad de Estadística.

- **SENTENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS RELATIVA A HACINAMIENTO CARCELARIO**  
**(Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros vs. Trinidad y Tobago)**

En el presente caso la Corte Interamericana considero que el objeto era esencialmente idéntico en los tres casos, por eso dispuso su acumulación. Los fundamentos por las cuales los demandantes alegaban una vulneración a sus derechos se relacionaban con las garantías del debido proceso en supuestos de imposición de “pena de muerte obligatoria” a todas las personas condenadas por el delito de homicidio intencional en Trinidad y Tobago, siendo las únicas diferencias las circunstancias individuales de cada caso.

En el extremo que nos interesa, la Corte en la sentencia citó el *Caso Cantoral Benavides*, donde expreso que “la incomunicación durante la detención, [...] el aislamiento en celda reducida, sin ventilación ni luz natural, [...] las restricciones al régimen de visitas [...], constituyen formas de tratos crueles, inhumanos o degradantes en el sentido del artículo 5.2 de la Convención Americana”. Asimismo, “la Corte Interamericana ha manifestado que toda persona privada de libertad tiene derecho a ser tratada con dignidad y que el Estado tiene la responsabilidad y el deber de garantizarle la integridad personal mientras se encuentra en reclusión. En consecuencia, el Estado, como responsable de los establecimientos de detención, es el garante de estos derechos de los detenidos”<sup>89</sup>.

- **Sentencias del Tribunal Constitucional respecto al hacinamiento**

El Tribunal Constitucional Peruano en su jurisprudencia relativa al hacinamiento carcelario ha expresado que: “En el ámbito penitenciario, los derechos a la vida digna y a no ser objeto de tratos inhumanos garantizan al procesado o sentenciado que la restricción de su libertad individual, así como la de otros derechos constitucionales, no se practique en condiciones de hacinamiento o postración en ambientes pequeños, donde se carezca de las mínimas e indispensables estructuras de higiene, instalaciones sanitarias, entre otros aspectos”, asimismo señalo incluso que el derecho a no ser objeto de tratos inhumanos no solo tiene una vertiente negativa , propia de un derecho reaccional que se opone al Estado, sino también una faz positiva , que “(...) exige de las autoridades estatales competentes fijar y realizar las medidas necesarias destinadas a remover los obstáculos que de hecho impiden el ejercicio irrestricto de los derechos de los reclusos” (STC EXP. N° 726-2002-HC/TC). A continuación vemos las sentencias del Tribunal en esta materia:

- **SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL RELATIVAS A CASOS DE TRASLADO POR MOTIVO DE HACINAMIENTO CARCELARIO**

**EXP. N.º 04860-2007-PHC/TC:**

El Tribunal Constitucional resolvió en sede constitucional el recurso de agravio constitucional

<sup>89</sup>Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros vs. Trinidad y Tobago. Sentencia de 21 de Junio de 2002.

interpuesto por José Luis Rodríguez Blanco, cuya pretensión era dejar sin efecto su traslado al Penal de Challapalca en Puno y se le regrese al Penal de Lurigancho.

Entre sus fundamentos, señalamos la relativa al hacinamiento:

“A juicio del Tribunal Constitucional, el traslado del demandante obedece a criterios técnicos y objetivos, como el de hacinamiento y seguridad, previstos en las leyes correspondientes. En efecto, de acuerdo con el Informe N.º 058-2007-DIRSEPEN-PNP-EPL/JASI-SEC (folio 34) y el Informe N.º 23-2007-INPE-16.233.OTT (folio 37), se aprecia que lo que ha determinado su traslado es, de un lado, el hacinamiento del establecimiento Penitenciario de Lurigancho y de otro, por medidas de seguridad, tanto para el propio actor como el establecimiento penitenciario respectivamente.

En dichos Informes se precisa que “en la actualidad el establecimiento Penitenciario-Lurigancho cuenta con una población de ocho mil trescientos cincuenta y nueve (8,359) internos, encontrándose superpoblado y hacinado, lo cual viene generando un aumento alarmante de la comisión de delitos y hechos de sangre que obliga a solicitar y realizar permanentes traslados de internos de manera individual y colectiva hacia otros Establecimientos Penitenciarios de la República, por medidas de seguridad personal y penitenciaria”. Más aún si el propio demandante ha sido considerado partícipe de reyertas, como de la que se da cuenta en el Parte N.º 10-07-DIRSEPEN-PNP-DIVSPMS-AG-CIA”B” SL, de fecha 10 de mayo de 2007 (folio 29).

Por lo demás es del caso señalar que estos criterios técnicos y objetivos como el hacinamiento, y la seguridad de los propios internos, así como los del establecimiento penitenciario son criterios razonables a -juicio del Tribunal Constitucional- a fin de que se garantice el respeto de los derechos fundamentales de los internos y se cumplan los fines –reeducación, resocialización y reincorporación a la sociedad– del régimen penitenciario, tal como dispone el artículo 139º, inciso 22, de la Constitución. Más aún si estos criterios han sido recogidos en el artículo 159º del Reglamento del Código de Ejecución Penal”<sup>90</sup>.

Finalmente, el Tribunal declaró INFUNDADA la demanda.

#### **EXP. N.º 01930-2008-PHC/TC:**

Se interpuso recurso de agravio constitucional ante el Tribunal Constitucional a favor de Ernesto Corral Sánchez o David Barraza Sánchez condenado por el delito de tráfico ilícito de drogas, cuya pretensión era dejar sin efecto su traslado al establecimiento penitenciario *Piedras Gordas*, alegando que el régimen del penal es distinto al de origen, lo que afecta sus derechos a la salud, integridad y a no ser objeto de tratos inhumanos y degradantes.

Frente a este caso, el Tribunal fundamentó que:

“El Código de Ejecución Penal señala en su artículo 2.º que el interno “es ubicado en el Establecimiento

---

<sup>90</sup> EXP. N.º 04860-2007-PHC/TC

que determina la Administración Penitenciaria”. Asimismo, el Reglamento del Código de Ejecución Penal señala en su artículo 159.º que “el traslado de internos de un establecimiento penitenciario a otro se ejecutará por los siguientes motivos: “5. Por hacinamiento (...)”, agregándose en el párrafo final que “se encuentra prohibido el traslado de los internos procesados” salvo las excepciones legales previstas.

En el presente caso se acredita de los actuados que mediante Resolución Directoral N.º 01470-2007-INPE/16 (fojas 7), de fecha 7 de agosto de 2007, emitida por el Director General de Dirección Regional de Lima del Instituto Nacional Penitenciario, se ha dispuesto el traslado del beneficiario debido a las causal de reordenamiento en la modalidad de hacinamiento, no constituyendo dicha medida adoptada violación de los derechos del beneficiario, más aún cuando es deber de la autoridad penitenciaria salvaguardar la vida e integridad física de los internos, y velar por la disciplina, el orden y la convivencia pacífica de la población penal. Asimismo, se aprecia que la citada resolución fue emitida por la autoridad penitenciaria competente, señalándose los fundamentos del traslado (esto es la sobrepoblación del Establecimiento Penitenciario de Huacho), el nombre del interno, el establecimiento penitenciario de destino y sustentándose en la correspondiente acta emitida por el Concejo Técnico Penitenciario (fojas 36), que informa respecto de la sobrepoblación penitenciaria, que existen internos considerados de alta peligrosidad, entre los que se encuentra el favorecido quien es de nacionalidad mexicana y miembro de una banda organizada dedicada al tráfico ilícito de drogas; todo ello de conformidad con lo establecido en el artículo 163º del Reglamento del Código de Ejecución Penal”<sup>91</sup>.

Finalmente el Tribunal declaró INFUNDADA la demanda de autos.

#### **EXP. N.º 04920-2011-PHC/TC:**

David Elmer Siesquén Nima interpone recurso de agravio constitucional demanda de hábeas corpus contra la sentencia de la Sala Especializada en Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque. Su petitorio era que se le disponga el traslado del Establecimiento Penitenciario de Puno, lugar donde se encuentra, al Establecimiento Penitenciario del Callao, lugar donde se encontraba cumpliendo condena por el delito de violación sexual de menores de edad, o de ser el caso, se le traslade al establecimiento Penitenciario de Chiclayo.

Para tal propósito alegó la afectación del derecho del recluso a no ser objeto de un tratamiento carente de razonabilidad y proporcionalidad respecto a la forma y condición en que cumple la privación de su libertad y del derecho a la motivación de las resoluciones.

El Tribunal Constitucional, en el extremo vinculo al hacinamiento carcelario expreso que: “El Código de Ejecución Penal señala en su artículo 2.º que el interno “es ubicado en el Establecimiento que determina la Administración Penitenciaria”. Asimismo, el Reglamento del Código de Ejecución Penal señala en su artículo 159.º que “el traslado de internos de un establecimiento penitenciario a

---

<sup>91</sup> EXP. N.º 01930-2008-PHC/TC

otro se ejecutará por los siguientes motivos: “5. Por hacinamiento (...)”, agregándose en el párrafo final que “se encuentra prohibido el traslado de los internos procesados” salvo las excepciones legales previstas”.

En el presente caso se advierte que el traslado del favorecido no comporta una afectación arbitraria del derecho a no ser objeto de un tratamiento carente de razonabilidad y proporcionalidad respecto a la forma y condición en que cumple la privación de su libertad, así como tampoco resulta vulneratorio del derecho a la motivación de la resolución administrativa que lo dispuso. En efecto, de las instrumentales que corren en el cuaderno del Tribunal Constitucional se aprecia que la Dirección de Tratamiento Penitenciario del Instituto Nacional Penitenciario, por Resolución Directoral N.º 24-2008-INPE/12, de fecha 28 de agosto de 2008, dispuso el traslado del favorecido del Establecimiento Penitenciario del Callao al Establecimiento Penitenciario de Puno por la causal de hacinamiento, apreciándose de la misma que fue emitida por la autoridad penitenciaria competente, señalándose el nombre del interno, el del establecimiento penitenciario de destino y el sustento que constituye el Acta de Consejo Técnico Penitenciario N.º 057-08, de fecha 19 de agosto de 2008, y los informes N.º 034 – 2008 – INPE / 18 – 221 – OTT - J y 144 – 2008 – INPE / 18 – 221 - JDS, argumentándose al respecto que “(...) *ante la falta de infraestructura muchos internos viene pernoctando en zonas o espacios no habilitados para tal fin, tales como pasadizos, lavandería y talleres, lo cual constituye un malestar generalizado para los internos ya sea por su salud o integridad física (...), [pues] dicho recinto penitenciario ha rebasado significativamente su real capacidad de albergue que fue construido para quinientos setenta y dos internos y en la actualidad existen dos mil setecientos nueve internos (...). Con la finalidad de descongestionar en parte el hacinamiento existente (...) como medida alternativa de solución propone el traslado de los internos sentenciados a quince (15) años a más de pena privativa de la libertad con destino a otros penales de las Oficinas Regionales con bajo índice de población penal*”, todo ello de conformidad con lo establecido en el artículo 163º del Reglamento del Código de Ejecución Penal, *argumentación que resulta suficientemente válida para sustentar el traslado de establecimiento penitenciario del actor*”<sup>92</sup>.

Finalmente el Tribunal declaró la presente demanda INFUNDADA, al no haberse acreditado la afectación de los derechos reclamados.

#### **D. Hacinamiento y derechos humanos**

De esta manera podemos afirmar que el hacinamiento “(...) es uno de los factores que contribuyen a la violación de todos los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad”<sup>93</sup>.

Este factor del problema penitenciario tiene un doble aspecto “(...) es efecto y causa al mismo tiempo. Efecto, por cuanto su existencia se deriva de las variables ya mencionadas (el incremento de las conductas delictivas con privación de la libertad, el aumento del quantum de la pena de prisión, el abuso de la privación de la libertad como medida de aseguramiento, etc.). Causa, porque como

---

<sup>92</sup> EXP. N.º 04920-2011-PHC/TC

<sup>93</sup> DEFENSORÍA DE PUEBLO. “Análisis sobre el actual hacinamiento carcelario y penitenciario en Colombia” en [http://www.defensoria.org.com/pdf/informes/informe\\_101.pdf](http://www.defensoria.org.com/pdf/informes/informe_101.pdf), pág. 1.

ya se anotó, en sí mismo considerado, el hacinamiento constituye una de las principales fuentes de las violaciones a la dignidad y a los derechos humanos en las cárceles colombianas. Él origina condiciones inhumanas para vivir, corrupción y violencia por la consecución de un espacio mínimo en donde pernoctar, factores que a su vez entorpecen el cumplimiento del tratamiento penitenciario para la reinserción social del interno y disminuyen ostensiblemente las oportunidades de trabajo, educación y recreación para los internos dificultan la capacidad de control y la gobernabilidad por parte de las autoridades carcelarias y, consecuentemente, comprometen la obligación del Estado de garantizar la vida e integridad física de las personas privadas de la libertad.

En síntesis, el hacinamiento representa para la población reclusa una pena adicional a la judicialmente impuesta, en cuanto genera una situación de tratos crueles, inhumanos y degradantes<sup>94</sup>.

Supuestamente la pena privativa de la libertad está orientada hacia la resocialización para la reinserción a la sociedad, por ello se busca la recuperación social del sentenciado. Por ello los establecimientos penitenciarios deben ofrecer al condenado esta opción de cambio, ya que al estado le corresponde la rehabilitación del preso. No obstante, en la practica el hacinamiento representaría una pena adicional a la ya judicialmente impuesta, en cuento genera una situación de vulnerabilidad a tratos inhumanos.

Si el hacinamiento y la promiscuidad carcelaria fueran controlados, este problema disminuiría sustancialmente. Si en nuestras cárceles los internos primarios no fueran mezclados indiscriminadamente con una gama heterogénea de personalidades criminales, no ocurrirían vejaciones sexuales de las a veces son víctimas los menos peligrosos y primarios. Si el ocio dentro de la cárcel se evitara por una actividad laboral continua, se contribuiría a prevenir significativamente estas desviaciones sexuales<sup>95</sup>.

El hacinamiento es un problema que aqueja a todos los países del mundo<sup>96</sup>. Es un tema que incumbe a toda la población, ya que los presos finalmente son las mismas personas que han convivido en la sociedad y muchos volverán a convivir con nosotros.

#### **E. Causas que ocasionan el acelerado crecimiento de la población penitenciaria**

Las causas del aumento de la población carcelaria en todo el mundo son numerosas y varían de región en región y de un país a otro. Una serie de factores político- sociales y económicos, la existencia o ausencia de redes de apoyo social y servicios de atención de salud en la comunidad, las medidas de prevención del delito, el desarrollo del sistema de justicia penal, las percepciones sociales del

---

<sup>94</sup> DEFENSORIA DE PUEBLO. "Análisis sobre el actual hacinamiento carcelario y penitenciario en Colombia" en [http://www.defensoria.org.co/pdf/informes/informe\\_101.pdf](http://www.defensoria.org.co/pdf/informes/informe_101.pdf), pág. 7.

<sup>95</sup> SOLIS ESPINOZA, Alejandro. "Ciencia Penitenciaria", editores B y B, Lima, 1999, pág. 211.

<sup>96</sup> "(...) el problema carcelario en Colombia es estructural y está atravesado por variables complejas, tales como el conflicto interno que azota al país, la crisis institucional y económica, etc., por lo tanto exige estrategias claras y mancomunadas de los poderes públicos, que se materialicen a través de acciones concretas que perduren en el tiempo y ataquen de fondo las causas del mismo, garantizando el respeto de los derechos fundamentales de la población reclusa y los objetivos de reinserción social del infractor penal que deben estar implícitos en un sistema penitenciario propio de un Estado social y democrático de derecho". DEFENSORIA DE PUEBLO. "Análisis sobre el actual hacinamiento carcelario y penitenciario en Colombia", pág. 8

delito y la función del encarcelamiento en la lucha contra la delincuencia son factores que influyen en el tamaño de esa población. Otros factores como la excesiva aplicación de la medida cautelar de carácter personal o prisión preventiva, el gran porcentaje de presos sindicados (su libertad se encuentra suspendida sin tener una condena recaída en una sentencia firme), la conservación de expectativas estériles en torno a los efectos que proporciona un régimen penitenciario, además de la deficiencia del tratamiento penitenciario, la corrupción, las políticas sociales severas y la pobreza<sup>97</sup> también pueden tener un impacto considerable en el tamaño de la población penitenciaria. En la mayoría de los países, esos factores tienen un efecto acumulativo. Por lo tanto, se requiere una estrategia multidisciplinaria y amplia para hacerles frente de forma eficaz.

“(…) las causas principales del hacinamiento pueden resumirse como sigue: a) la ineficiencia del proceso de justicia penal; b) las políticas punitivas de la justicia penal y el uso excesivo de la detención y el encarcelamiento, particularmente en la etapa previa al juicio; c) la inadecuada previsión legislativa de medidas y sanciones no privativas de la libertad, y la falta de políticas y directrices claras de imposición de penas que estimulen la aplicación de esas medidas y sanciones; d) los problemas que tienen grandes sectores de la sociedad, especialmente las personas pobres y vulnerables, para acceder a la justicia; e) la ineficiencia de las medidas para prevenir la reincidencia; f) la falta o la utilización insuficiente de programas de puesta en libertad; y g) la falta o insuficiencia de establecimientos y recursos carcelarios”<sup>98</sup>.

Para Elías Carranza la respuesta sobre que ocasiona un actual crecimiento acelerado de las poblaciones penitenciarias y el deterioro de los sistemas se puede resumir a dos explicaciones antagónicas que responden a la misma pregunta: Una dice “Hay más personas presas porque hay más delito”. En este caso se toman las tasas penitenciarias como indicadores de criminalidad. La otra dice “Hay más personas presas porque hay políticas criminológicas centradas en la pena de prisión”<sup>99</sup>. Finalmente el autor adopta una posición: Nuestra interpretación desde el ILANUD, basada en la información que constantemente recogemos y recibimos de los países es que en el caso de América Latina y el Caribe ambas explicaciones son válidas y se retroalimentan entre sí<sup>100</sup>.

---

97 “Los delincuentes conforman otro colectivo que entra por derecho en las fronteras de la marginación. Su conexión con el mundo de la pobreza, sobre todo la extrema o marginal, ha sido siempre muy estrecha. Obviamente, no se trata de un nexo exclusivo, pues se cometen delitos de todo tipo y en todos los grupos sociales. Pero no cabe duda de que, detrás de la delincuencia, hay problemas socioeconómicos de fondo. No en vano, las regiones más atrasadas y depauperadas, con niveles más altos de paro y subempleo, han sido históricamente las más proclives al bandidaje. Andalucía entre ellas. Y la provincia de Cádiz entre las primeras”, LOZANO SALADO, Lola, *A la sombra de la libertad. Pobres, delincuentes, esclavos y otros excluidos de la sociedad*, en *Marginalidad, cárcel, las “otras” creencias: primeros desarrollos jurídicos de “La Pepa”*, Diputación de Cádiz, 2008, pág. 21.

98 12º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal, Seminario sobre estrategias y mejores prácticas para prevenir el hacinamiento en los establecimientos penitenciarios, Salvador (Brasil), abril, 2010, pág.6.

99 CARRANZA, Elías, “Cárcel y Justicia Penal: El modelo de Derechos y Obligaciones de las Naciones Unidas, y una Política Integral de seguridad de los habitantes frente al delito”. *Criminalidad, Cárcel y Justicia Penal en América Latina y el Caribe: Cómo implementar el modelo de derechos y obligaciones de las Naciones Unidas*. Primera Edición. ILANUD. 2009. Pág. 66.

100 CARRANZA, Elías, “Cárcel y Justicia Penal: El modelo de Derechos y Obligaciones de las Naciones Unidas, y una Política Integral de seguridad de los habitantes frente al delito”. *Criminalidad, Cárcel y Justicia Penal en América Latina y el Caribe: Cómo implementar el modelo de derechos y obligaciones de las Naciones Unidas*. Primera Edición. ILANUD. 2009. Pág. 66.

## F. Consecuencias del hacinamiento

Las condiciones de hacinamiento en las cárceles vulneran los derechos humanos de los reclusos, socavan la seguridad del personal penitenciario y del público en general, reducen la capacidad del sistema penitenciario de ofrecer un óptimo tratamiento penitenciario que permita satisfacer las necesidades de atención básica de salud, alimentación y alojamiento de los reclusos y de ofrecer programas de rehabilitación, educación, capacitación y actividades recreativas. El hacinamiento impide también a las autoridades penitenciarias administrar las cárceles con eficacia, atender a las necesidades de reinserción social de los presos y velar por que el trato que se les dé corresponda a los requisitos establecidos en las normativas de las Naciones Unidas<sup>101</sup>, nos referimos a las reglas y normas más antiguas de las Naciones Unidas, las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, contienen disposiciones relativas a los derechos de los reclusos y a los requisitos mínimos, en cuanto a las condiciones de detención, que pueden verse comprometidos por el hacinamiento en los establecimientos penitenciarios. El Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión (resolución 43/173 de la Asamblea General) y los Principios básicos para el tratamiento de los reclusos (resolución 45/111 de la Asamblea). Otros instrumentos de las Naciones Unidas ponen de relieve la importancia de las sanciones no privativas de libertad previas al juicio como último recurso para ayudar a reducir el número de personas que se envían a la cárcel. Entre los instrumentos de las Naciones Unidas que se ocupan específicamente de las detenciones previas al juicio que son innecesarias o que se prolongan innecesariamente, lo que con frecuencia contribuye al hacinamiento en las cárceles, figuran la Declaración Universal de Derechos Humanos (resolución 217 A (III) de la Asamblea) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (resolución 2200 A (XXI) de la Asamblea). Instrumentos tales como los Principios básicos sobre la utilización de programas de justicia reformativa en materia penal (resolución 2002/12 del Consejo Económico y Social) alientan a que se utilice la justicia reformativa, que facilita el empleo de medidas sustitutivas de la detención previa al juicio (la intervención previa al juicio) y del encarcelamiento. Las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing) (resolución 40/33 de la Asamblea) y las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (resolución 45/113 de la Asamblea) se ocupan exclusivamente de los niños y jóvenes en conflicto con la ley y establecen directrices para la administración de la justicia de menores y las instituciones en que se los recluye<sup>102</sup>.

El hacinamiento como se ha indicado es el germen de una serie de problemas que se presentan al interior del establecimiento penitenciario que afectan la seguridad no sólo del interno sino del propio recinto carcelario, cuando la población penal por falta de control, convierte el penal en una tierra de nadie donde campea el tráfico de drogas, tenencia de celulares, armas punzo cortantes y últimamente armas de fuego como los encontrados en Lurigancho con lo que inclusive se producen asaltos en pabellones y como consecuencia también se ha detectado el fallecimiento de internos por proyectil que constituye una amenaza también al personal penitenciario y a la seguridad misma del establecimiento penal.

<sup>101</sup> 12º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal, Seminario sobre estrategias y mejores prácticas para prevenir el hacinamiento en los establecimientos penitenciarios, Salvador (Brasil), abril, 2010, pág. 5.

<sup>102</sup> 12º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal, Seminario sobre estrategias y mejores prácticas para prevenir el hacinamiento en los establecimientos penitenciarios, Salvador (Brasil), abril, 2010, pág. 5.

## G. PROPUESTAS DEL INPE CONTRA EL HACINAMIENTO

El 30 de setiembre de 2004, el entonces Presidente del INPE, mediante oficio N° 671-2004-INPE/01, reconoció que “(...) las limitaciones presupuestarias organizacionales y logísticas de la institución, no permiten la observancia plena del derecho a gozar de un ambiente adecuado, debido al hacinamiento existente en muchos establecimientos penitenciarios del país”. Es por ello que actualmente un considerable número de internas tiene que dormir literalmente en el suelo, sobre un colchón delgado que debe compartir con otras internas”.

Asimismo el Ministerio de Justicia y Derechos Humano señala que: “El INPE presenta un serio problema de corrupción propiciado por el hacinamiento, falta de personal, clima laboral negativo y adverso, así como por los magros sueldos de sus servidores. Los circuitos de corrupción existentes son alimentados por lo que se conoce como “corrupción por contaminación”, que es la convivencia de los servidores con la delincuencia, lo que genera que sean tentados o intimidados a hacer lo indebido. Este problema está ampliamente extendido en nuestro sistema penitenciario, lo que requiere ser enfrentado de forma urgente”<sup>103</sup>.

Ante las expresas aceptaciones de las autoridades competentes en reconocer este problema como una situación de grave riesgo para la población penitenciaria y para la sociedad en conjunto, se ha venido investigando y debatiendo esta problemática, teniendo como resultado las primeras propuestas institucionales.

El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, para estos efectos, está creando el Grupo Especial Anticorrupción (GEA), quienes realizarán inspecciones inopinadas a todos los establecimientos penitenciarios, tendrán autoridad suficiente para separar inmediatamente a los funcionarios que incurren en actos de corrupción y reportarán directamente al Concejo Nacional Penitenciario entre otras funciones. Asimismo el Ministerio y el INPE han propuesto acciones inmediatas para reducir el hacinamiento en materia de infraestructura como: “a) Ampliación y puesta en funcionamiento de los penales de Virgen de Fátima en Lima y el de Pampas de Sananguillo en Tarapoto, b) A diciembre de 2012, se culminará la construcción de los nuevos penales de Satipo, Juanjui, Yurimaguas, y la ampliación del penal de Iquitos, con lo que, los penales del oriente del país estarán operativos y listos, solucionando en estas regiones el problema de sobrepoblación, c) En el 2012 se dará inicio a la Construcción de la ampliación los penales de Chiclayo, Pucallpa, Tambopata, Chimbote, Trujillo y Tacna, d) la Elaboración de los estudios de preinversión para la construcción de nuevos penales en Sicuani, Quencoro, Moquegua, Tarma, Bagua y Abancay en terrenos donados por los gobiernos locales, y e) la Construcción de 2 penales por año en la zonas de mayor población penal: costa centro, costa norte y sierra sur<sup>104</sup>.

---

<sup>103</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, 10 Medidas de Reforma del Sistema Penitenciario, 13 de abril de 2012.

<sup>104</sup> *Ibidem*.

## **H. Consideraciones finales**

El hacinamiento, es el germen de una serie de problemas que se presentan al interior del establecimiento penitenciario que afectan no solo la seguridad e integridad del propio interno sino también del recinto carcelario y del personal penitenciario.

Este problema de sobrepoblación crítica en un determinado espacio geográfico que cada vez va en ascenso según los datos estadísticos mostrados anteriormente, no permite, sin duda, la materialización de los fines de la pena, esto es, la resocialización y reincorporación a la sociedad del interno, ya que el hacinamiento promueve un círculo vicioso desde el ingreso al recinto carcelario donde no se recibe el tratamiento penitenciario adecuado por el contrario sufre carencias en la satisfacción de necesidades básicas y/o tratos inhumanos, por lo que después de salir del mismo sufre los estigmas y rechazo de la sociedad provocando el mismo sistema un ambiente encaminado a la reincidencia de delitos, y por ende su retorno al establecimiento carcelario.

En los casos concretos de establecimientos penitenciarios hacinados, la realidad es diferente a la que se cree, puesto que no debemos confundir el alto número de reclusos con el grado de hacinamiento. Este es el caso del establecimiento penitenciario de Lurigancho, el más popular en el habla cotidiana, cuya población va en aumento; sin embargo a pesar de ser el que más internos alberga, no es el más hacinado. Por el contrario, según los cuadros estadísticos mostrados, Chanchamayo resultaría ser el más hacinado, teniendo un porcentaje de sobrepoblación que excede su capacidad de albergue.

Asimismo indicamos que el Tribunal constitucional señaló en reiterada jurisprudencia, los derechos de los internos y sobre todo la dignidad humana que estos no pierden sea cual fuere su situación jurídica, por lo que el hacinamiento es el principal vulnerador de los derechos humanos de los internos, esto es, el derecho a la vida y la integridad física y moral.

### **7.2.6. EL TRABAJO Y LA EDUCACIÓN COMO TRATAMIENTO PENITENCIARIO**

Por otro lado, en cuanto al trabajo, antiguamente la incipiente forma de producción capitalista aconsejó la utilización de la mano de obra potencial que constituyen los delincuentes, insertando de esta manera en el campo penitenciario, el trabajo, que posteriormente se concibe como el objeto de que a través del trabajo y la capacitación profesional, se le devuelva a la libertad en condiciones de asumir su papel en la sociedad productiva. Es decir, sin lugar a dudas, es el medio más eficaz de tratamiento del recluso, por eso junto a la educación y disciplina penitenciaria consideramos en nuestra obra “Situación Carcelaria en el Perú y Beneficios Penitenciarios”, junio de 2006, como el trípode que sirve de soporte al sistema penitenciario, no sólo del Perú sino de todos los países del hemisferio.

El trabajo, vista desde el ángulo práctico, constituye una de las mejores formas de superación personal, donde el individuo se siente útil a si mismo y a la sociedad. Por eso, en la legislación de ejecución penal se constituye como obligatoria su aplicación, claro está de acuerdo a la actitud

física y mental de cada interno, con la finalidad de resocializar al interno y ayudar al sostenimiento familiar, evitando el ocio y el desorden.

Otras características esenciales es el de capacitar a los internos y enseñarles un oficio, además de ser remunerado, al menos en nuestro medio y valorando de esta manera la mano de obra y haciéndolo útil en beneficio familiar y de la sociedad.

Ahora, respecto a la educación, la doctrina mayoritaria considera que la educación no tiene otra finalidad que garantizarle al educando preso sus propias capacidades y ayudarle de manera que pueda desarrollar lo que posee como valores y posibilidades personales: es orientación hacia la libertad.

Dentro de esa línea de pensamiento, se encuentran los precursores de la corriente correccionalista, quienes consideran a la educación como medio resocializador y ello, porque asumen que el delincuente lo es porque carece de ella, o sufrió un proceso trunco o equivocado o alterado de educación, razón por la que, habrá que reeducar al preso condenado para lograr su resocialización. Posteriormente, el correccionalismo clásico derivó en una escuela que pretendió encontrar el proceso de resocialización en el sistema educativo, sustentado la tesis de que la función de la cárcel no se diferencia de la escuela, el instituto o la academia, donde el penado deberá aprender no sólo el error y la forma de subsanar el hecho delictual, sino la forma del normal proceso completo de educación.

En suma podemos decir que la educación y el trabajo, como elementos de tratamiento (trabajo - educación), son medios de control social por una parte y formas de mantener el control interno de las unidades penitenciarias, por el otro, en el mejor de los casos, en la prisión se engendran internos que pretenden adherir a los valores, actitudes del sistema, ello sólo con el objeto de disfrutar de los privilegios del mismo, aún sin compartirlos.

La concepción resocializadora de la pena, de la que nuestro sistema penitenciario desarrolla, pretende que el trabajo y la educación sean las herramientas concretas para lograr la transformación moral y la reinserción social de los disconformes.

De lo expuesto, se puede pensar que el tratamiento penitenciario sólo está compuesto por el trabajo y la educación, sin embargo, en el marco del análisis de la problemática carcelaria, el tratamiento penitenciario juega un papel muy importante para efectos de cumplir con el fin de la pena, por lo que abarca otras instituciones penitenciarias, que tengan por finalidad buscar la recuperación del hombre delincuente al seno de la sociedad, en ese contexto, cabe formularse si es posible el tratamiento y si existen condiciones para su aplicación coherente dentro del sistema penitenciario nacional.

Al parecer, diversos son los aspectos que se inclinan por una respuesta negativa, así por ejemplo, ya hemos señalado la problemática carcelaria, que se caracteriza por tres problemas principales,

el primero que es la superpoblación, el segundo la deficiente infraestructura y el último el escaso recurso económico, que inciden en las acciones de tratamiento.

Al respecto, en la sentencia N° 010-2002-AI/TC, el Tribunal Constitucional ha sostenido que los conceptos de reeducación y rehabilitación del penado “[...] suponen, intrínsecamente, la posibilidad de que el legislador pueda autorizar que los penados, antes de la culminación de las penas que les fueron impuestas, puedan recobrar su libertad si los propósitos de la pena hubieran sido atendidos.”, es decir, de que con el tratamiento que se le ha brindado al interno, está resocializado.

Otro aspecto, que ha tenido eco en la población carcelaria, ha sido la Ley N° 27770, generándose la polémica, donde el problema suscitado se resumía en la pregunta de ¿Cuál es el momento aplicable de la ley [en materia de ejecución penal] en el tiempo para resolver un determinado acto procedimental, como el de los beneficios penitenciarios?, toda vez que el Tribunal Constitucional al analizar la -aplicación temporal de la Ley N° 27770, en el sentido, de que si ésta es aplicable a los hechos cometidos antes de su promulgación, es decir retroactivamente- considera que el otorgamiento de beneficios penitenciarios a aquellos que cometen delitos graves, por ejemplo, señala que por no tratarse de una ley penal material, sus disposiciones deben considerarse como normas procedimentales, por cuanto a través de ellas se establecen los presupuestos que fijan su ámbito de aplicación, la prohibición de beneficios penales y la recepción de beneficios penitenciarios aplicables a los condenados.

Considerando que la ley aplicable en el tiempo como la Ley N° 27770, ha de resolverse bajo los alcances del principio *tempus regis actum*, pero morigerado por la garantía normativa que proscribe el sometimiento a un proceso distinto de los previamente establecidos en la ley, [inciso 3) del artículo 139° de la Constitución], que vela porque la norma con la que se inició un determinado procedimiento no sea alterada o modificada con posterioridad por otra, de manera que cualquier modificación realizada con posterioridad al inicio de un procedimiento, como la de solicitar un beneficio penitenciario, no debe aplicarse, es decir que ha de resolverse, *prima facie*, a la luz del principio de eficacia inmediata de las leyes, con las modulaciones que éste pueda tener como consecuencia del contenido constitucionalmente protegido del derecho “a no ser sometido a un procedimiento distinto de los previamente establecidos”.

Por lo tanto, la cuestión en debate es ¿cuál ha de ser el momento aplicable de la ley [en materia de ejecución penal] en el tiempo para resolver un determinado acto procedimental, como el de los beneficios penitenciarios? El Tribunal Constitucional considera que ese día a quo es la fecha en la cual se inicia el procedimiento destinado a obtener el beneficio de semilibertad o liberación condicional, es decir la fecha en la que se presenta la solicitud para acogerse a los beneficios penitenciarios.

Sin embargo analizado, el contenido de los criterios adoptados por el Tribunal Constitucional, resulta evidente que no existe un criterio uniforme en la doctrina ni en las resoluciones judiciales respecto a la aplicación de las normas de derecho de ejecución penal, sin embargo, el Tribunal

Constitucional ha interpretado los alcances y vigencia del principio de legalidad en materia de beneficios penitenciarios, por lo que consideramos que esta no es correcta, razón que nos convoca a un estudio más profundo con la finalidad de establecer criterios claros producto de una interpretación adecuada, de modo que el impacto de la interpretación del Tribunal Constitucional, sea en beneficio no sólo de los internos sino de la población en su conjunto, ya de mantenerse el actual criterio, por ejemplo frente a la creciente ola criminal en los delitos de robo agravado, secuestro y tráfico ilícito de drogas que constituye un porcentaje igual o mayor al 50% de la población penal, en cuanto merezcan las modificatorias que la sociedad lo está exigiendo como garantía frente al flagelo de estos delitos, entendemos que las restricciones de beneficios penitenciarios retroactivamente aplicadas, significarán también a no dudar la manifestación de protesta inmediata de los penados afectados con esta decisión.

## **8. LEGISLACIÓN COMPARADA SOBRE INSTITUTOS DEL CÓDIGO DE EJECUCIÓN PENAL**

### **8.1. LEGISLACIÓN COLOMBIANA**

El Código Penitenciario y Carcelario, puesto en vigencia en Colombia mediante Ley 65 de 1993, siendo el objetivo del tratamiento penitenciario preparar al condenado, mediante su resocialización para la vida en libertad<sup>105</sup>.

El tratamiento penitenciario debe realizarse conforme a la dignidad humana y a las necesidades particulares de la personalidad de cada sujeto. Se verifica a través de la educación, la instrucción, el trabajo, la actividad cultural, recreativa y deportiva y las relaciones de familia. Se basará en el estudio científico de la personalidad del interno, será progresivo y programado e individualizado hasta donde sea posible<sup>106</sup>.

#### **8.1.2. Educación y enseñanza.-**

La Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, determinará los estudios que deban organizarse en cada centro de reclusión que sean válidos para la redención de la pena<sup>107</sup>.

El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad concederá la redención de pena por estudio a los condenados a pena privativa de la libertad.

A los detenidos y a los condenados se les abonará un día de reclusión por dos días de estudio.

Se computará como un día de estudio la dedicación a esta actividad durante seis horas, así sea en días diferentes. Para esos efectos, no se podrán computar más de seis horas diarias de estudio<sup>108</sup>.

---

<sup>105</sup> Código Penitenciario y Carcelario de Colombia, Art. 142°.

<sup>106</sup> Código Penitenciario y Carcelario de Colombia, Art. 143°.

<sup>107</sup> Código Penitenciario y Carcelario de Colombia, Art. 95°.

<sup>108</sup> Código Penitenciario y Carcelario de Colombia Ley 65 de 1993, Art. 97°.

De la revisión de la legislación colombiana, se advierte que se consigna la redención de la pena por la “educación y enseñanza” del artículo 94° al 103°, inclusive brindando las facilidades para que el interno pueda acceder a él, señalando la obligatoriedad de la alfabetización. Hay dos aspectos importantes que resaltar:

La redención de la pena por estudio se establece a través de convenios con los centros penitenciarios y entidades educativas.

También señala la redención de la pena por la enseñanza, actividades literarias, deportivas, artísticas y en comités de internos, que se otorgarán bajo la forma de redención por el estudio, facilidad que no establece el Código de Ejecución Penal Peruano<sup>109</sup>.

El trabajo, estudio o la enseñanza no se llevará a cabo los días domingos y festivos. En casos especiales, debidamente autorizados por el director del establecimiento con la debida justificación, las horas trabajadas, estudiadas o enseñadas, durante tales días, se computarán como ordinarias. Los domingos y días festivos en que no haya habido actividad de estudio, trabajo o enseñanza, no se tendrán en cuenta para la redención de la pena<sup>110</sup>.

En el Código de Penitenciario Colombiano, a diferencia del peruano, no se observa la regulación de otras modalidades de redención cuando se trate de delitos de mayor gravedad.

### **8.1.2. Trabajo:**

El trabajo en los establecimientos de reclusión es obligatorio para los condenados como medio terapéutico adecuado a los fines de la resocialización. No tendrá carácter afflictivo ni podrá ser aplicado como sanción disciplinaria. Se organizará atendiendo las aptitudes y capacidades de los internos, permitiéndoles dentro de lo posible escoger entre las diferentes opciones existentes en el centro de reclusión. Debe estar previamente reglamentado por la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. Sus productos serán comercializados<sup>111</sup>.

En cambio en el Código de Ejecución Penal Peruano el trabajo es un derecho y deber del interno, puesto que contribuye a su rehabilitación, sin embargo, para los internos procesados tiene el carácter de voluntario.

La Dirección General del INPEC determinará los trabajos que deban organizarse en cada centro de reclusión, los cuales serán los únicos válidos para redimir la pena. Fijará los planes y trazará los programas de los trabajos por realizarse. El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario procurará los medios necesarios para crear en los centros de reclusión, fuentes de trabajo, industriales, agropecuarios o artesanales, según las circunstancias y disponibilidad presupuestal<sup>112</sup>.

---

<sup>109</sup> SMALL ARANA, GERMAN. Situación Carcelaria en el Perú y Beneficios Penitenciarios. Editorial Jurídica Grijley. Lima, 2006. Pág. 321.

<sup>110</sup> Código Penitenciario y Carcelario de Colombia Ley 65 de 1993, Art. 100°.

<sup>111</sup> Código Penitenciario y Carcelario de Colombia Ley 65 de 1993, Art. 79°.

<sup>112</sup> Código Penitenciario y Carcelario de Colombia Ley 65 de 1993, Art. 80°.

El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad concederá la redención de pena por trabajo a los condenados a pena privativa de libertad. A los detenidos y a los condenados se les abonará un día de reclusión por dos días de trabajo. Para estos efectos no se podrán computar más de ocho horas diarias de trabajo. El juez de ejecución de penas y medidas de seguridad constatará en cualquier momento, el trabajo, la educación y la enseñanza que se estén llevando a cabo en los centros de reclusión de su jurisdicción y lo pondrá en conocimiento del director respectivo<sup>113</sup>.

Se aprecia que en el Código Peruano se ha establecido de manera general que el trabajo en los centros penitenciarios se realizará de conformidad con el reglamento y la legislación del Trabajo.

Los internos no podrán contratar trabajos con particulares. Estos deberán hacerlo con la administración de cada centro de reclusión o con la Sociedad “Renacimiento”. En este contrato se pactará la clase de trabajo que será ejecutado, término de duración, la remuneración que se le pagará al interno, la participación a la caja especial y las causas de terminación del mismo. Igualmente el trabajo en los centros de reclusión podrá realizarse por orden del director del establecimiento impartida a los internos, de acuerdo con las pautas fijadas por el INPEC<sup>114</sup>.

A diferencia que en el Perú, en el Código Penitenciario y Carcelario de Colombia, se da la posibilidad de que lo internos accedan a un contrato de trabajo pero a través de una sociedad llamada de “Renacimiento”.

El trabajo de los reclusos se remunerará de una manera equitativa. Se llevará a cabo dentro de un ambiente adecuado y observando las normas de seguridad industrial. La protección laboral y social de los reclusos se precisará en el reglamento general e interno de cada centro de reclusión. En caso de accidente de trabajo los internos tendrán derecho a las indemnizaciones de ley. Los detenidos podrán trabajar individualmente o en grupos de labores públicas, agrícolas o industriales en las mismas condiciones que los condenados, siempre que el director del respectivo establecimiento penal conceda esta gracia, según las consideraciones de conducta del interno, calificación del delito y de seguridad. Los trabajadores sindicados o condenados, solo podrán ser contratados con el establecimiento respectivo y serán estrictamente controlados en su comportamiento y seguridad<sup>115</sup>.

Apreciamos que en el Código Penitenciario Colombiano se promueve el ahorro del dinero obtenido de la jornada laboral del interno, a fin de que pueda atender sus necesidades en prisión, las de su familia y asumir sus gastos cuando se encuentre en libertad, figura que no se da en nuestro país. (corroborar con el reglamento de Perú).

### **8.1.3. Permisos excepcionales:**

En el artículo 139° del Código Colombiano, habla de Permisos excepcionales”, y determina que el director del centro penal, pueda conceder permiso al interno sentenciado, tomando las medidas

---

<sup>113</sup> Código Penitenciario y Carcelario de Colombia Ley 65 de 1993, Art. 81°.

<sup>114</sup> Código Penitenciario y Carcelario de Colombia Ley 65 de 1993, Art. 84°.

<sup>115</sup> Código Penitenciario y Carcelario de Colombia Ley 65 de 1993, Art. 86°.

de seguridad adecuadas hasta por 24 horas, comunicando de inmediato al Director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. Tratándose de internos procesados, corresponde su concesión al funcionario judicial, sin que exceda de 24 horas por cada vez que se otorgue; debemos indicar, también, que el Código Peruano no hace distinción entre la clase de beneficiarios, pues no toma en cuenta si el interno registra antecedentes, como sí lo hace el Código Colombiano, cuando expresamente señala que no serán pasibles del otorgamiento de dicho beneficio los internos que registren antecedentes de fuga de presos ni los que se encuentran con un régimen de extrema vigilancia. Cabe mencionar, además, casos en que se concederá permiso de salida a los internos; en cambio, en el Código Colombiano en su artículo 139°, se deja la posibilidad abierta, mediante la fórmula “(...) o siempre que se produzca un acontecimiento de particular importancia en la vida del interno”, situación que no ocurre en nuestra legislación; a lo que se debe agregar que la legislación colombiana determina la concesión teniendo en cuenta la situación jurídica, hecho que no ocurre en el caso peruano, donde el director del establecimiento penal concede este beneficio tanto a procesados como a sentenciados<sup>116</sup>.

Artículo 139° del Código Penitenciario y Carcelario de Colombia (Permisos Excepcionales):

*“En caso de comprobarse enfermedad grave, fallecimiento de un familiar cercano o siempre que se produzca un acontecimiento de particular importancia en la vida del interno, el director del respectivo establecimiento de reclusión, procederá de la siguiente forma:*

- 1. Si se trata de condenado, podrá conceder permiso de salida bajo su responsabilidad, por un término no mayor de veinticuatro horas, más el tiempo de la distancia si la hubiere, tomando las medidas de seguridad adecuadas y comunicando de inmediato al Director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario.*
- 2. Cuando se trate de sindicado, el permiso lo concederá el funcionario judicial de conocimiento, especificando la duración del mismo sin que exceda de veinticuatro horas, por cada vez que se conceda, más el tiempo de la distancia si la hubiere. El director lo cumplirá siempre y cuando pueda garantizar la debida vigilancia y seguridad del interno. En caso negativo, lo hará saber a la autoridad que dio el permiso y las razones de su determinación”.*

#### **8.1.4. Visita Íntima**

La visita íntima en Colombia, conforme al artículo 112° “Régimen de visitas”, es para todos los internos y está basada en los principios de higiene, seguridad y moral.

Determinándose en dicho país que la visita íntima que va más allá de ser un beneficio, puesto que es considerado como un derecho del interno.

En la legislación penitenciaria peruana, la visita íntima se concibe como un beneficio penitenciario

---

<sup>116</sup> Código Penitenciario y Carcelario de Colombia Ley 65 de 1993

basado en dos aspectos fundamentales: a) profilaxis médica y b) planificación familiar; que constituyen dos elementos fundamentales para la concesión de este beneficio<sup>117</sup>.

#### **8.1.5. Beneficios Administrativos:**

En Colombia los Beneficios Penitenciarios son llamados Beneficios Administrativos, y se encuentran regulados en el Título XIII, referido al tratamiento penitenciario. Siendo los siguientes: Permiso de hasta 72 horas, Permiso de Salida, Libertad Preparatoria, Franquicia Preparatoria, Trabajo Extramuros y Penitenciería Abierta.

##### **a. Permiso de Hasta 72 horas.-**

La Dirección del Instituto Penitenciario y Carcelario podrá conceder permisos con la regularidad que se establecerá al respecto, hasta de setenta y dos horas, para salir del establecimiento, sin vigilancia, a los condenados que reúnan los siguientes requisitos:

- i. Estar en la fase de mediana seguridad.
- ii. Haber descontado una tercera parte de la pena impuesta.
- iii. No tener requerimientos de ninguna autoridad judicial.
- iv. No registrar fuga ni tentativa de ella, durante el desarrollo del proceso ni la ejecución de la sentencia condenatoria.
- v. Haber descontado el setenta por ciento (70%) de la pena impuesta, tratándose de condenados por los delitos de competencia de los Jueces Penales de Circuito Especializados.
- vi. Haber trabajado, estudiado o enseñado durante la reclusión y observado buena conducta, certificada por el Consejo de Disciplina.
- vii. Quien observare mala conducta durante uno de esos permisos o retardare su presentación al establecimiento sin justificación, se hará acreedor a la suspensión de dichos permisos hasta por seis meses; pero si reincide, cometiere un delito o una contravención especial de policía, se le cancelarán definitivamente los permisos de este género.

##### **b. Permiso de Salida.-**

El Director Regional del Inpec podrá conceder permisos de salida sin vigilancia durante quince (15) días continuos y sin que exceda de sesenta (60) días al año, al condenado que le sea negado el beneficio de libertad condicional, siempre que estén dados los siguientes requisitos:

- i. Haber observado buena conducta en el centro de reclusión de acuerdo con la certificación que para el efecto expida el Consejo de Disciplina respectivo, o quien haga sus veces.

---

<sup>117</sup> SMALL ARANA, GERMAN. Situación Carcelaria en el Perú y Beneficios Penitenciarios. Editorial Jurídica Grijley. Lima, 2006. Pág. 258.

- ii. Haber cumplido al menos las cuatro quintas partes (4/5) de la condena.
- iii. No tener orden de captura vigente. Sin perjuicio de la responsabilidad penal o disciplinaria que le asista al funcionario judicial, se entenderá que el condenado carece de órdenes de captura, únicamente para efectos de este beneficio, si transcurridos 30 días de haberse radicado la solicitud de información ante las autoridades competentes, no se ha obtenido su respuesta.
- iv. No registrar fuga ni intento de ella durante el desarrollo del proceso o la ejecución de la sentencia.
- v. Haber trabajado, estudiado o enseñado durante el período que lleva de reclusión.

El condenado que observare mala conducta en uso del permiso a que se refiere la presente disposición o retardare su presentación al establecimiento carcelario sin justa causa, no podrá hacerse merecedor a este beneficio durante los seis (6) meses siguientes, o definitivamente si incurre en otro delito o contravención especial de Policía<sup>118</sup>.

*Artículo 147-B.- Con el fin de afianzar la unidad familiar y procurar la readaptación social, el Director Regional del Inpec podrá conceder permisos de salida por los fines de semana, incluyendo lunes festivos, al condenado que le fuere negado el beneficio de la libertad condicional y haya cumplido las cuatro quintas partes (4/5) de la condena, siempre que se reúnan los requisitos señalados en el artículo anterior.*

*Estos permisos se otorgarán cada dos (2) semanas y por el período que reste de la condena.*

En los beneficios administrativos de Permiso de 72 horas y Permiso de Salida antes mencionados, observamos que el interno para su obtención tiene que cumplir una serie de requisitos, tales como haber cumplido gran parte de la condena, haber realizado actividades de trabajo y estudio, gozar de buena conducta, concedido por la Dirección del Instituto Penitenciario y Carcelario, además se lleva a cabo sin vigilancia; en Perú en el artículo 43° del Código de Ejecución Penal nos refiere que el permiso se concederá en situaciones excepcionales y no deberá exceder de 72 horas y es concedido por el Director del Establecimiento Penitenciario.

### **c. Libertad Preparatoria.-**

En el tratamiento penitenciario, el condenado que no goce de libertad condicional, de acuerdo con las exigencias del sistema progresivo y quien haya descontado las cuatro quintas partes de la pena efectiva, se le podrá conceder la libertad preparatoria para trabajar en fábricas, empresas o con personas de reconocida seriedad y siempre que éstas colaboren con las normas de control establecidas para el efecto.

En los mismos términos se concederá a los condenados que puedan continuar sus estudios profesionales en universidades oficialmente reconocidas.

---

<sup>118</sup> Código Penitenciario y Carcelario de Colombia, Art. 147-A°.

El trabajo y el estudio solo podrán realizarse durante el día, debiendo el condenado regresar al centro de reclusión para pernoctar en él. Los días sábados, domingos y festivos, permanecerá en el centro de reclusión.

Antes de concederse la libertad preparatoria el Consejo de Disciplina estudiará cuidadosamente al condenado, cerciorándose de su buena conducta anterior por lo menos en un lapso apreciable, de su consagración al trabajo y al estudio y de su claro mejoramiento y del proceso de su readaptación social.

La autorización de que trata este artículo, la hará el Consejo de Disciplina, mediante resolución motivada, la cual se enviará al Director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario para su aprobación.

La dirección del respectivo centro de reclusión instituirá un control permanente sobre los condenados que disfruten de este beneficio, bien a través de un oficial de prisiones o del asistente social quien rendirá informes quincenales al respecto<sup>119</sup>.

**d. Franquicia preparatoria.-**

Superada la libertad preparatoria, el Consejo de Disciplina mediante resolución y aprobación del director regional, el interno entrará a disfrutar de la franquicia preparatoria, la cual consiste en que el condenado trabaje o estudie o enseñe fuera del establecimiento, teniendo la obligación de presentarse periódicamente ante el director del establecimiento respectivo. El director regional mantendrá informada a la Dirección del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario sobre estas novedades<sup>120</sup>.

**e. Trabajo extramuros y Penitenciería Abierta.-**

Aquella labor que el condenado realiza en horas del día por fuera del establecimiento carcelario, y se aplica para la libertad y franquicia preparatoria. No aportando el Código mayores referencias de estos beneficios administrativos.

**f. Libertad Condicional.-**

Está regulada en el Código Penal Colombiano, en el artículo 64°, como un mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad.

Es aplicable para los condenados a pena privativa de la libertad mayor de tres años, siempre que de su buena conducta en el establecimiento carcelario pueda el Juez deducir, motivadamente, que no existe necesidad para continuar con la ejecución de la pena. No

---

<sup>119</sup> Código Penitenciario y Carcelario de Colombia, Art. 148°.

<sup>120</sup> Código Penitenciario y Carcelario de Colombia, Art. 149°.

podrá negarse el beneficio de la libertad condicional atendiendo a las circunstancias y antecedentes tenidos en cuenta para la dosificación de la pena. El período de prueba será el que falte para el cumplimiento total de la condena<sup>121</sup>.

La libertad condicional comporta las siguientes obligaciones para el beneficiario:

- Informar todo cambio de residencia.
- Observar buena conducta.
- Reparar los daños ocasionados con el delito, a menos que se demuestre que está en imposibilidad económica de hacerlo.
- Comparecer personalmente ante la autoridad judicial que vigile el cumplimiento de la sentencia, cuando fuere requerido para ello.
- No salir del país sin previa autorización del funcionario que vigile la ejecución de la pena.

Estas obligaciones se garantizarán mediante caución<sup>122</sup>.

En el Perú se conoce como liberación condicional, en cuanto al tiempo para su concesión, opera en Colombia cuando se ha cumplido las tres quintas partes de la pena; en cambio, en la legislación peruana opera con dos mecanismos, uno al cumplir la mitad de la pena para la generalidad de delitos, y otro, al cumplir las tres cuartas partes para delitos de extrema gravedad, según establece en el artículo 46° del Código de Ejecución Penal. Mantienen similitud ambas legislaciones en casos de delitos graves, en lo concerniente al pago de una parte de la reparación civil y una caución que garantice el cumplimiento de las obligaciones para el interno beneficiado.

## **8.2. LEGISLACIÓN BOLIVIANA.-**

Los beneficios penitenciarios están regulados en la Ley de Ejecución Penal y de Supervisión Ley N° 2298, del 20 de diciembre de 2011.

El tratamiento penitenciario tendrá como finalidad la readaptación social del condenado, a través de un Programa Progresivo, individualizado y de grupo, cuyos componentes principales son la psicoterapia, educación, trabajo, actividades culturales, recreativas, deportivas y el fortalecimiento de las relaciones familiares. Se realizará respetando la dignidad humana y atendiendo a las circunstancias personales del condenado<sup>123</sup>.

La individualización y formulación del plan de tratamiento, serán determinadas por el Consejo Penitenciario, en coordinación con las Juntas de Trabajo y Educación. Para el tratamiento grupal, el condenado será clasificado en grupos homogéneos diferenciados<sup>124</sup>.

---

<sup>121</sup> Código Penal Colombiano, Art. 64°.

<sup>122</sup> Código Penal Colombiano, Art. 65°.

<sup>123</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 178°.

<sup>124</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 179°.

Se fomentará la participación del condenado en la planificación de su tratamiento; sin embargo, el condenado podrá rehusarse, sin que ello tenga consecuencias disciplinarias. La ejecución del Programa de Tratamiento, será de cumplimiento obligatorio por el condenado<sup>125</sup>.

### **8.2.1. Periodos del Sistema Progresivo:**

#### **A. Periodo de Observación y Clasificación Iniciales.-**

El período de observación y clasificación iniciales, se cumplirá en régimen cerrado y tendrá una duración de dos meses, desde el ingreso del condenado. Vencido el término, el Consejo Penitenciario establecerá el régimen que el condenado deberá cumplir en el segundo período del Sistema Progresivo<sup>126</sup>.

#### **B. Periodo de Readaptación Social en un Ambiente de Confianza.-**

El período de readaptación social en un ambiente de confianza, tendrá por finalidad, promover y alentar las habilidades y aptitudes del condenado que le permitan ingresar o reintegrarse a la sociedad, mediante la aplicación intensiva de técnicas individuales y grupales de trabajo y estudio, dispuestas por el Consejo Penitenciario. Este período podrá cumplirse en régimen abierto o cerrado<sup>127</sup>.

#### **C. Periodo de Prueba.-**

El periodo de prueba, tendrá por finalidad la preparación del condenado para su libertad, fomentando la autodisciplina, tanto durante su permanencia en el establecimiento como en sus salidas. Este período debe cumplirse en establecimientos abiertos<sup>128</sup>.

#### **D. Salidas Prolongadas.-**

Los condenados clasificados en el período de prueba, podrán solicitar al Juez su salida prolongada, por el plazo máximo de quince días, cumpliendo los siguientes requisitos:

- No estar condenado por delito que no permita indulto;
- Haber cumplido por lo menos dos quintas partes de la pena impuesta;
- No haber sido sancionado por faltas graves o muy graves en el último año; y,
- Ofrecer dos garantes de presentación.

Las salidas prolongadas sólo podrán concederse una vez por año<sup>129</sup>.

---

<sup>125</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 180°.

<sup>126</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 164°.

<sup>127</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 165°.

<sup>128</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 166°.

<sup>129</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 167°.

### **E. Extramuro.-**

Los condenados clasificados en el período de prueba podrán solicitar al Juez de Ejecución, trabajar o estudiar fuera del establecimiento bajo la modalidad de Extramuro, debiendo retornar al Centro Penitenciario al final de la jornada de trabajo o estudio.

Para acogerse al Extramuro, deberá cumplirse con los siguientes requisitos:

- No estar condenado por delito que no permita indulto;
- Haber cumplido al menos la mitad de la condena impuesta, o aquella que derive del nuevo cómputo;
- Tener asegurada ocupación laboral regular que conste por escrito o matrícula de estudio;
- No haber sido sancionado por faltas graves o muy graves en el último año;
- Haber realizado regularmente actividades de trabajo o estudio durante la permanencia en el establecimiento penitenciario;
- No estar condenado por delito de violación a menores de edad;
- No estar condenado por delito de terrorismo;
- No estar condenado, a pena privativa de libertad superior a quince años, por delitos tipificados en la Ley 1008 Régimen de la Coca y Sustancias Controladas; y,
- Ofrecer dos garantes de presentación<sup>130</sup>.

Solicitado el Extramuro, el Juez de Ejecución Penal, conminará al Director del establecimiento, para que en el plazo de diez días calendario, remita los informes correspondientes. Cuando el condenado esté procesado por otro delito, el Juez de Ejecución antes de resolver, pondrá la solicitud en conocimiento del Fiscal de la causa o del acusador particular, a objeto de que éste se pronuncie en el término de cinco días calendario de notificado. Remitidos los informes o agotado el plazo previsto en el párrafo anterior, el Juez de Ejecución Penal dictará Resolución, en el plazo de cinco días. El Juez de Ejecución Penal podrá rechazar la solicitud sin trámite cuando sea manifiestamente improcedente<sup>131</sup>.

### **F. Libertad Condicional.-**

La Libertad Condicional, es el último período del Sistema Progresivo, consiste en el cumplimiento del resto de la condena en libertad.

El Juez de Ejecución Penal, mediante Resolución motivada, previo informe de la Dirección del establecimiento penitenciario, podrá conceder Libertad Condicional por una sola vez al condenado a pena privativa de libertad, conforme a los siguientes requisitos:

- Haber cumplido las dos terceras partes de la pena impuesta, o aquella que derive del nuevo cómputo;

---

<sup>130</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 169°.

<sup>131</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 170°.

- Haber observado buena conducta en el establecimiento penitenciario, no habiendo sido sancionado por faltas graves o muy graves en el último año; y,
- Haber demostrado vocación para el trabajo.

La Resolución que disponga la Libertad Condicional, indicará el domicilio señalado por el liberado y las condiciones e instrucciones que debe cumplir, de acuerdo con lo establecido en el artículo 24° de la Ley 1970.

El Juez de Ejecución, vigilará el cumplimiento de las condiciones impuestas, las que podrán ser reformadas de oficio o a petición del Fiscal o del condenado<sup>132</sup>.

El incidente de Libertad Condicional, deberá ser formulado ante el Juez de Ejecución Penal. Podrá ser promovido a petición de parte o de oficio. El Juez de Ejecución Penal, conminará al Director del establecimiento para que en el plazo de diez días, remita los informes correspondientes. El juez podrá rechazar la solicitud sin más trámite, cuando sea manifiestamente improcedente<sup>133</sup>.

El Juez de Ejecución Penal en audiencia pública, podrá revocar las salidas prolongadas, el Extramuro y la Libertad Condicional, por incumplimiento de las condiciones impuestas. El incidente de revocatoria será promovido de oficio o a pedido de la Fiscalía. Para la tramitación del incidente, deberá estar presente el condenado, pudiendo el Juez de Ejecución Penal ordenar su detención si no se presenta, no obstante su citación legal. Cuando el incidente se desarrolle en presencia del condenado, el Juez podrá disponer que se lo mantenga detenido, hasta que se resuelva el incidente. La Resolución que revoque los beneficios señalados es apelable. La revocatoria de las salidas prolongadas o del Extramuro, impedirá que el condenado pueda acogerse a estos derechos nuevamente. La revocatoria de la Libertad Condicional obligará al condenado al cumplimiento del resto de la pena en prisión<sup>134</sup>.

De lo antes mencionado se aprecia que en Bolivia, los beneficios penitenciarios están regidos por el Sistema Progresivo, es decir, el interno tiene que avanzar gradualmente en los periodos de tratamiento, y se da bajo las modalidades de disciplina, estudio y trabajo.

Del mismo modo se aprecia que en dicho país si existen Jueces de Ejecución Penal, a diferencia del nuestro.

### **8.2.2. Trabajo:**

El trabajo penitenciario, tendrá como finalidad crear en el condenado, hábitos regulares de trabajo, promover su capacitación y creatividad con el fin de obtener un oficio o perfeccionar el que tuviere, para cubrir sus necesidades y las de su familia<sup>135</sup>.

---

<sup>132</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 174°.

<sup>133</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 175°.

<sup>134</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 176°.

<sup>135</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 181°.

El trabajo no será denigrante. Se programará teniendo en cuenta las tecnologías y demandas del mercado laboral. El condenado no podrá ser obligado a trabajar sin justa remuneración y no más de ocho horas diarias<sup>136</sup>.

El trabajo podrá realizarse de acuerdo a las siguientes modalidades:

- Centralizado por la administración penitenciaria;
- Bajo relación de dependencia;
- Por cuenta propia del condenado;
- Mediante el sistema cooperativo;
- Mediante el sistema societario; y
- Otras establecidas por Ley.

La Administración, supervisará y controlará permanentemente el trabajo, en cualquiera de sus modalidades.

### **8.2.3. Educación, cultura y deporte:**

La educación del condenado, será promovida para su capacitación así como para su formación profesional. Cada establecimiento penitenciario, contará mínimamente con cursos de alfabetización y enseñanza básica, y tres ramas de capacitación técnica de funcionamiento permanente, a disposición de los condenados. La alfabetización y la enseñanza básica, serán obligatorias para los condenados que no la tuvieren. El personal encargado de la alfabetización y la enseñanza básica dependerá administrativamente del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte<sup>137</sup>.

En los casos en que el condenado no pueda seguir sus estudios, bajo el sistema de enseñanza presencial, la Administración otorgará las facilidades del caso, para la implementación de cursos de enseñanza a distancia<sup>138</sup>. Los programas de educación, serán complementados con actividades culturales, deportivas y de recreación, y artísticas, incentivadas y fomentadas por la Administración Penitenciaria<sup>139</sup>.

Es importante señalar que en Bolivia, la redención de Pena por el trabajo y estudio se encuentra regulada en el régimen disciplinario y en el capítulo concerniente a recompensas y redención de pena, estableciendo que el interno redime un día de pena por dos días de trabajo o estudio, no está permitida en casos de violación sexual de menor, terrorismo, condena mayores de 15 año por delitos tipificados en la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas; en el Perú en cambio se dan otras modalidades respecto de delitos más graves o en casos de reincidencia y habitualidad, permitiéndose el cinco por uno, seis por uno e incluso el siete por uno.

---

<sup>136</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 182°.

<sup>137</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 188°.

<sup>138</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 192°.

<sup>139</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 194°.

#### **8.2.4. Visita conyugal:**

Además de las visitas establecidas en el artículo 103º todo interno tendrá derecho de recibir visitas conyugales dos veces al mes. Cuando ambos cónyuges se encuentren detenidos en el mismo distrito, la Dirección Departamental determinará el cronograma de visitas conyugales<sup>140</sup>.

En el Perú la visita íntima se encuentra regulada como un beneficio penitenciario, en Bolivia, es considerada como un derecho del interno y serán tratadas con el debido respeto y consideración.

#### **8.3. LEGISLACIÓN CHILENA.-**

En la legislación Chilena los beneficios penitenciarios, se encuentran regulados en el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, son llamados Beneficios Intrapenitenciarios o Permisos o Salidas, y forman parte de las actividades de reinserción social y confieren a quienes se les otorgan gradualmente, mayores espacios de libertad. Su concesión depende de:

- Necesidades de reinserción social del interno.
- Evaluación de su participación en actividades de reinserción.
- Presunción que respetará las normas que lo rigen.
- No continuará su actividad delictiva<sup>141</sup>.

##### **8.3.1. Permisos de Salida:**

Los Permisos de Salida son los siguientes:

- a. La salida esporádica.-** En caso de enfermedad, accidente grave o muerte de parientes o situaciones de importancia o trascendencia de la vida familiar, la autoridad del establecimiento penitenciario en que se encuentre en condenado, podrá autorizar, con la respectiva vigilancia, la salida esporádica de los internos condenados con el objeto de que éstos visiten a sus parientes próximos o a las personas íntimamente ligadas con ellos, En estos casos, la salida esporádica no podrá ser superior a diez horas, y se tomarán en consideración los antecedentes respecto a la conducta del interno y las medidas de seguridad que se requieran<sup>142</sup>.

Igualmente podrá otorgarse la salida esporádica, con custodia, para la realización de diligencias urgentes que requieren de la comparecencia personal del condenado y se extenderá por el tiempo estrictamente necesario para ello, no pudiendo exceder de seis horas la duración total de la salida<sup>143</sup>. Por último la autoridad del Establecimiento podrá autorizar la salida, con vigilancia, una vez al año y por un máximo de diez horas, de los internos que habiendo cumplido un tercio de su pena

---

<sup>140</sup> Ley de Ejecución Penal y Supervisión, Ley N° 2298 de Bolivia (20 de diciembre de 2000), Art. 106°.

<sup>141</sup> Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, Decreto Supremo N° 518 de 1998, Arts. 96°.

<sup>142</sup> Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, Decreto Supremo N° 518 de 1998, Arts. 100°.

<sup>143</sup> Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, Decreto Supremo N° 518 de 1998, Arts. 101°.

privativa de libertad sean merecedores de este permiso como estímulo especial o premio siendo propuestos por el Consejo Técnico<sup>144</sup>.

- b. La salida dominical.-** Con un informe favorable del Consejo Técnico del respectivo establecimiento penitenciario y a partir de los doce meses anteriores al día en que cumplan el tiempo mínimo para optar a la libertad condicional, los internos condenados podrán solicitar autorización al Alcaide para salir del establecimiento los días domingo, sin custodia, por un período de hasta quince horas por cada día<sup>145</sup>.
- c. La salida del fin de semana.-** Los internos que durante tres meses seguidos, han dado cumplimiento satisfactorio a la totalidad de las obligaciones que implica la salida dominical, con el informe favorable del respectivo Consejo Técnico del Establecimiento Penitenciario, podrán solicitar al Alcalde respectivo este beneficio, que consiste en la autorización para salir del establecimiento penitenciario desde las dieciocho horas del viernes hasta las veintidós horas del día domingo como máximo<sup>146</sup>.
- d. La salida controlada a medio libre.-** Con el objeto de concurrir a establecimientos de capacitación laboral o educacional, a instituciones de rehabilitación social o de orientación personal, con el fin de buscar o desempeñar trabajos, los condenados podrán optar a solicitar la salida diaria del establecimiento hasta por un máximo de 15 horas, con el objeto preciso y determinado para el cumplimiento de tal labor, la cual será por el período y plazo estrictamente necesario. Los requisitos para postular a este beneficio son un informe favorable del Consejo Técnico del respectivo establecimiento penitenciario y sólo a partir de los seis meses anteriores al día en que cumplan el tiempo mínimo para optar a la libertad condicional.

Los internos a quienes se haya concedido este permiso para salir todos los días de la semana podrán ser autorizados para gozar de la salida de fin de semana<sup>147</sup>.

#### **A. Requisitos para optar los Permisos de Salida<sup>148</sup>:**

Haber observado muy buena conducta en los tres bimestres (seis meses) anteriores a su postulación. No obstante a ello, se examinará la conducta del postulante durante toda su vida intrapenitenciaria a fin de constatar si, con anterioridad a los tres bimestres referidos, registra infracciones disciplinarias graves a considerar antes de conceder el beneficio.

- Haber asistido regularmente y con provecho a la escuela del establecimiento, salvo que el postulante acredite dificultades de aprendizaje o estudios superiores a los que brinda el establecimiento.

---

<sup>144</sup> Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, Decreto Supremo N° 518 de 1998, Arts. 102°.

<sup>145</sup> Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, Decreto Supremo N° 518 de 1998, Arts. 103°.

<sup>146</sup> Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, Decreto Supremo N° 518 de 1998, Arts. 104°.

<sup>147</sup> Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, Decreto Supremo N° 518 de 1998, Arts. 105°.

<sup>148</sup> Tratándose de los permisos contemplados en las letras b), c) y d) del artículo 96° del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, Decreto Supremo N° 518 de 1998.

- Haber asistido en forma regular y constante en las actividades programadas en la unidad, tales como de capacitación y trabajo, culturales, recreacionales.
- Tener la posibilidad cierta de contar con medios o recursos de apoyo o asistencia, sean familiares, penitenciarios o de las redes sociales.

#### **B. Obligaciones del uso del beneficio otorgado**

El uso correcto y satisfactorio de los beneficios concedidos incluye las siguientes obligaciones de carácter general:

- Cumplir con las limitaciones horarias que el respectivo beneficio impone.
- Presentarse de regreso al establecimiento en óptimas condiciones personales, sin provocar alteraciones de ningún tipo y en normal estado de temperancia.
- No realizar actos que constituyan falta a la moral y las buenas costumbres.
- Cumplir con el objetivo que tuvo en vista la concesión del respectivo beneficio.
- Someterse a la vigilancia, controles o custodia que el beneficio impone.
- El adecuado cumplimiento de las obligaciones, permitirá la obtención de los otros permisos de salida.

#### **C. Suspensión o revocación de los beneficios.**

- El interno que no cumpla con las condiciones y obligaciones del beneficio se expone a que este le sea suspendido o revocado.
- Es una facultad privativa del jefe del establecimiento penal.

#### **D. Quebrantamiento del beneficio:**

- Los internos que hayan quebrantado el beneficio o que voluntariamente hayan dejado de cumplir sus condenadas deberán cumplir a lo menos, un tercio de saldo insoluto de la condena quebrantada antes de poder postular nuevamente a beneficios, cualquiera sea el plazo que les falte para cumplir el tiempo mínimo para postular a la Libertad Condicional<sup>149</sup>.
- La concesión de beneficios para estos internos, queda sujeto a los siguientes criterios reguladores:

---

<sup>149</sup> Reglamento de Establecimientos Penitenciarios de Chile, Decreto Supremo N° 518 de 1998, art. 111°.

- i. Al reingreso, el interno tendrá una conducta con la nota mínima (Pésima).
  - ii. Cada vez que se presente un interno que haya quebrantado algunos de los beneficios deberá ser recibido por el establecimiento y se suspenderá o revocará el beneficio según corresponda<sup>150</sup>.
- Los internos detenidos, procesados o condenados por un nuevo delito cometido mientras hacían usos de algunos de los beneficios señalados deberán cumplir efectivamente privados de libertad, la totalidad del saldo de la condena que cumplían cuando se les concedió el permisos que gozaban, sin que puedan acceder a nuevos beneficios, los que serán considerados por la Administración Penitenciaria, sólo respecto de la condena que se les imponga por el nuevo delito y una vez que cumplan los requisitos para ella.

### **8.3.2. Educación y Trabajo:**

En Chile, el interno tiene derecho a que la Administración penitenciaria le permita dentro del régimen del establecimiento, efectuar estudios de enseñanza, asimismo deberá promover el desarrollo de actividades o cursos de capacitación que coadyuven a la inserción laboral, todo ello con fines de reinserción social.

Las remuneraciones obtenidas por el interno serán custodiadas y distribuidas por el Jefe del Establecimiento, de las cuales un 10% está destinada a indemnizar los gastos que ocasionen al establecimiento, un 15% a fin de hacer efectiva la responsabilidad civil proveniente del delito., y un 15% destinado a formar un fondo individual de reserva que será entregado cuando egrese del centro penitenciario.

### **8.3.3. Visita Intima:**

Se encuentra regulada en el Párrafo 6° de los Derechos y Obligaciones del Interno, en su artículo 51°, en el cual establece que los alcaldes podrán autorizar visitas familiares e íntimas, si las condiciones del establecimiento lo permiten.

El interno deberá acreditar en su solicitud, la relación de parentesco, conyugal o que lo liga con la o las personas que desea que lo visiten. Las visitas íntimas se concederán una vez al mes y su duración no será inferior a una ni superior a tres horas cada vez.

### **8.3.4. Libertad Condicional:**

Se encuentra regulada en el reglamento de la Ley de Libertad Condicional (Ley N° 2442).

La libertad condicional es un beneficio legal que se concede por orden del Presidente de la República a personas con condenas privativas de libertad superiores a 1 año, con el fin de que cumplan en

---

<sup>150</sup> Reglamento de Establecimientos Penitenciarios de Chile, Decreto Supremo N° 518 de 1998, art. 112°.

libertad el saldo de la pena impuesta y estén sujetas a determinadas condiciones de control.

Se concede a través de las Secretarías Regionales Ministeriales de Justicia, a proposición de las Cortes de Apelaciones, en aquellos casos en que se cumplen los requisitos exigidos por la ley y siempre que la autoridad estime que la persona ya no representa un peligro para la sociedad.

Beneficio que no extingue ni modifica la duración de la pena, sino que es un modo particular de hacerla cumplir en libertad, con la obligación de firmar una vez a la semana en Patronatos Locales de Reos, o unidad más cercana al lugar de la residencia.

Para postular debe cumplir con los requisitos de:

- i. Haber cumplido la mitad de la pena que se le impuso por sentencia definitiva.
- ii. Haber observado conducta intachable.
- iii. Haber aprendido un oficio si hay talleres donde cumple la condena o mantener una actividad laboral.
- iv. Haber asistido con regularidad y provecho a la escuela del establecimiento.
- v. Entendiéndose que no reúne este requisito el que no separa leer y escribir.
- vi. A los condenados a presidio perpetuo se les podrá conceder el beneficio una vez cumplido 20 años.
- vii. A los condenados por parricidio, homicidio calificado, robo con domicilio, violación con homicidio, violación a persona menor de 12 años, infanticidio y elaboración o tráfico de estupefaciente, se les podrá conceder la condicional cuando hubieren cumplido dos tercios de la pena.
- viii. Los condenados a más de 20 años, se les podrá conceder el beneficio una vez cumplido 10 años de la pena.
- ix. A los condenados por hurto o estafa a más de seis años, podrán obtener el beneficio una vez cumplido tres años.

Es decir, por regla general con haber cumplido la mitad de su condena, puede solicitar la libertad condicional, cumpliendo con las demás formalidades legales. Ésta situación tiene ciertas excepciones que dicen relación con ciertos delitos de mayor peligrosidad social, tales como delitos de parricidio, homicidio calificado, robo con homicidio, violación o sodomía con resultado de muerte, infanticidio y elaboración o tráfico de estupefacientes, requieren haber cumplido dos tercios de la pena.

Si se reúnen los requisitos antedichos, se debe presentar la solicitud ante el mismo establecimiento penal en que se encuentra privado de libertad el condenado, el que es remitido al Tribunal de Conducta que emite un informe, luego de lo cual durante el primer día hábil de mes de abril y octubre de cada año, se envían a las Cortes de Apelaciones respectivas, las respectivas nóminas de los postulantes a dicho beneficio; dicha Corte emite una proposición de quienes califican para ser beneficiarios de la libertad condicional.

Luego de lo cual, los antecedentes son remitidos de la respectiva Corte de Apelaciones a la Secretaría Regional Ministerial (SEREMI) respectiva del Ministerio de Justicia, donde se procede a un nuevo estudio emitiéndose un informe final que es remitido a S. E. Presidente de la República, quien finalmente concede este beneficio legal.

Sin perjuicio de concederse este beneficio, se deben observar, ciertas condiciones para efecto de mantener este beneficio y no ser revocado, ya que perfectamente puede ser revocado este beneficio sino se cumplen sus condiciones, y ellas dicen relación y ellos consisten en no ser condenado por un nuevo delito o falta, presentarse todos los domingos antes de las 12:00 horas a la Policía y ante el Tribunal de Conducta del cual dependan, asistir a la escuela y desempeñar el trabajo que se les haya designado y no salir del lugar que se haya fijado como residencia, sin la debida autorización.

#### **8.4. LEGISLACIÓN VENEZOLANA**

Los beneficios penitenciarios están regulados en la Ley de Régimen Penitenciario Ley N° 36 975, del 19 de junio de 2000. En el cual hace mención respecto del principio de la progresividad de los sistemas y tratamientos establecidos, implica la adecuación de los mismos a los resultados en cada caso obtenidos y, siendo éstos favorables, se adoptarán medidas y fórmulas de cumplimiento de las penas más próximas a la libertad plena que el penado ha de alcanzar<sup>151</sup>.

Encontrándose los mismos en el Capítulo X denominado Progresividad, haciendo referencia a las salidas transitorias y a las fórmulas de cumplimiento de penas.

##### **A. Salidas Transitorias.-**

Los penados cuyas conductas lo merezcan, cuando su favorable evolución lo permita, y cuando no haya riesgo de quebrantamiento de la condena, obtendrán salidas transitorias hasta por cuarenta y ocho horas, debidamente vigilados y bajo caución, previo los requisitos que reglamentariamente se fijen, en los siguientes casos:

- a. Enfermedad grave o muerte del cónyuge, padres e hijos;
- b. Nacimiento de hijos;
- c. Gestiones personales no delegables o cuya trascendencia aconseje la presencia del penado en el lugar de la gestión; y
- d. Gestiones para la obtención de trabajo y alojamiento ante la proximidad del egreso<sup>152</sup>.

Este tipo de salidas reguladas en la Ley de Régimen Penitenciario, podrían ser equiparadas a los permisos de salida contemplados en nuestra legislación peruana, cuya diferencia saltante sería la duración de la salida y el ofrecimiento de una caución.

---

<sup>151</sup> Ley de Régimen Penitenciario N° 36 975 de Venezuela, del 19 de junio de 2000, Art. 61°.

<sup>152</sup> Ley de Régimen Penitenciario N° 36 975 de Venezuela, del 19 de junio de 2000, Art. 62°.

## **B. Fórmulas de cumplimiento de las penas<sup>153</sup>:**

- ☒ El destino a establecimientos abiertos.- El destino a establecimiento abierto podrá concederse por el tribunal de ejecución a los penados que hayan extinguido, por lo menos, una tercera parte de la pena impuesta, que hayan observado conducta ejemplar y que pongan de relieve espíritu de trabajo y sentido de responsabilidad.
- ☒ El trabajo fuera del establecimiento.- El trabajo fuera de los establecimientos se organizará por grupos que, con la denominación de destacamentos y bajo la dirección y vigilancia de personal de los servicios penitenciarios, serán destinados a trabajar en obras públicas o privadas en las mismas condiciones que los trabajadores libres.
- ☒ La libertad condicional.- Como último período de cumplimiento de la pena. Es acordada y está sujeta a la supervisión y vigilancia del delegado de prueba designado por el Ministerio Público.

## **C. Trabajo Penitenciario:**

El trabajo penitenciario es un derecho y un deber. Tendrá carácter formativo y productivo y su objeto primordial será la adquisición, conservación y perfeccionamiento de las destrezas, aptitudes y hábitos laborales con el fin de preparar a la población reclusa para las condiciones del trabajo en libertad, obtener un provento económico y fortalecer sus responsabilidades personales y familiares<sup>154</sup>.

La remuneración de los penados será destinada, en la proporción que establezca el reglamento, para adquirir objetos de consumo y de uso personal, atender a las necesidades de sus familiares, formar el propio peculio que percibirá a su egreso, adquirir materiales y útiles renovables para el trabajo e, incluso, para compensar parcialmente el costo de su internación en la medida en que lo permita la cuantía de la remuneración asignada<sup>155</sup>.

Al igual que en nuestro país, en Venezuela el trabajo penitenciario se regirá por sus normas laborales (Ley Orgánica de Trabajo). Asimismo, la remuneración obtenida servirá para sustentar sus gastos en objetos de consumo y uso, atender necesidades familiares y como un fondo para cuando egrese del establecimiento.

## **D. Educación:**

La acción educadora será de naturaleza integral, alcanzará a todos los penados y se preocupará de fijar sanos criterios de convivencia social<sup>156</sup>.

---

<sup>153</sup> Ley de Régimen Penitenciario N° 36 975 de Venezuela, del 19 de junio de 2000, Art. 64°.

<sup>154</sup> Ley de Régimen Penitenciario N° 36 975 de Venezuela, del 19 de junio de 2000, Art. 15°.

<sup>155</sup> Ley de Régimen Penitenciario N° 36 975 de Venezuela, del 19 de junio de 2000, Art. 17°.

<sup>156</sup> Ley de Régimen Penitenciario N° 36 975 de Venezuela, del 19 de junio de 2000, Art. 20°.

Será objeto de atención preferente el proceso de alfabetización y la educación básica. La instrucción de los penados se extenderá en cuanto sea posible hasta la educación media, diversificada y profesional<sup>157</sup>.

Se fomentará la enseñanza y prácticas musicales de los penados por medios tales como coros, bandas, orquestas, conciertos y sesiones de música grabada<sup>158</sup>.

Como integrantes de la labor educativa, para todos los reclusos se organizarán ciclos de conferencias, certámenes artísticos y literarios, representaciones teatrales y otros actos culturales, preferentemente orientados a la formación integral de la población reclusa<sup>159</sup>.

La administración penitenciaria garantizará las condiciones para el desarrollo y la realización de ejercicios físicos y fomentará las actividades deportivas<sup>160</sup>.

En Venezuela como en el Perú, el sistema de progresividad tiene como pilar del tratamiento penitenciario el trabajo y el estudio del interno, apreciando que en ambos países se le da prioridad al interno analfabeto, siendo para él la educación de carácter obligatorio.

## **8.5. LEGISLACIÓN ARGENTINA**

Las instituciones penitenciarias están reguladas en Argentina, en el Código Penal, sancionado por la Ley 11.179/1991 y Código Procesal Penal del 04 de setiembre de 1991, promulgado mediante Ley N.º 23984 y el Decreto N.º 303-96 B.O del 01 de abril de 1996-Política Penitenciaria argentina.

El régimen de ejecución penal está regulado por la Ley de Ejecución de la Pena Privativa de Libertad<sup>161</sup> y es llevado a cabo por autoridades administrativas<sup>162</sup>. El Código Procesal Penal de 1992, en el título II, Ejecución Penal, capítulo I, trata de las penas, de la libertad condicional en el capítulo II y sobre medidas de seguridad en el capítulo VII, coloca la fiscalización y control de la pena privativa de libertad en manos de jueces, denominados jueces de ejecución<sup>163</sup>. Este Código les encomienda como funciones principales en esta materia:

1. Controlar que se respeten todas las garantías constitucionales y tratados internacionales en el trato otorgado a condenados, presos y personas sometidas a medidas de seguridad.
2. Controlar el cumplimiento por parte del imputado de todas las instrucciones e imposiciones establecidas en los casos de suspensión del procedimiento a prueba.

---

<sup>157</sup> Ley de Régimen Penitenciario N° 36 975 de Venezuela, del 19 de junio de 2000, Art. 21°.

<sup>158</sup> Ley de Régimen Penitenciario N° 36 975 de Venezuela, del 19 de junio de 2000, Art. 24°.

<sup>159</sup> Ley de Régimen Penitenciario N° 36 975 de Venezuela, del 19 de junio de 2000, Art. 25°.

<sup>160</sup> Ley de Régimen Penitenciario N° 36 975 de Venezuela, del 19 de junio de 2000, Art. 26°.

<sup>161</sup> Ley N.º 24660 de 1996.

<sup>162</sup> Servicio Penitenciario Federal, dependiente del Ministerio de Justicia de la Nación.

<sup>163</sup> Código Procesal Penal, artículo 493.

3. Controlar el cumplimiento efectivo de las sentencias condenatorias dictadas por los tribunales nacionales.
4. Resolver todos los incidentes que se susciten durante el período de ejecución y colaborar en la reinserción social de los liberados condicionalmente.

Asimismo, el Código Procesal Penal contempla la suspensión de las penas, en su artículo 495°, en los siguientes casos:

**La pena privativa de libertad se suspende:**

1. Cuando la persona que tenga que cumplirla viene a ser una mujer embarazada o que esta tenga un hijo menor de seis meses.
2. Si el condenado se encontrase sufriendo una enfermedad grave y la inmediata ejecución pusiere en peligro su vida, según el dictamen de peritos designados de oficio, se tiene que, cuando cesen estas causales, la sentencia se ejecutará inmediatamente.

**a. Las Salidas Transitorias.**

Se regulan, a su vez, las salidas transitorias en el artículo 496° de su norma procesal penal, sin que esto importe suspensión de la pena, el Tribunal de Ejecución podrá autorizar que el penado salga del establecimiento carcelario en que se encuentre, por un plazo prudencial, y sea trasladado, bajo debida custodia, para cumplir sus deberes morales en caso de muerte o de grave enfermedad de un pariente próximo. También gozarán de este beneficio los procesados privados de su libertad.

De lo anterior, encontramos cierta similitud con nuestra legislación en lo que respecta al beneficio de permiso de salida que se le concede al interno, la diferencia es que en Argentina no se establece expresamente en el Código el tiempo que la salida transitoria deberá hacerse efectiva, entendiéndose como que queda a criterio del Juez, mientras que en el Perú, el permiso de salida no podrá exceder de las setenta y dos horas y será concedida por el Director del Centro Penal, siempre que por leyes especiales no se prohíba.

Si durante la ejecución de la pena privativa de libertad el condenado denotare sufrir alguna enfermedad, el Tribunal de Ejecución, previo dictamen de peritos designados de oficio, dispondrá su internación en un establecimiento adecuado; en cambio, si no fuera posible atenderlo en aquel donde está alojado o ella importara grave peligro para su salud, el tiempo de internación se computará a los fines de la pena, siempre que el condenado se halle privado de su libertad durante ese tiempo y que la enfermedad no haya sido simulada o procurada para sustraerse de la pena.

Al respecto, la única diferencia respecto a la visita íntima, que en el Perú se tiene en cuenta es el factor de planificación familiar; situación que no contempla la legislación argentina.

**b. Libertad Condicional.**

Con respecto a la **Libertad Condicional**, el artículo 13.º del Código Penal indica que se concede al condenado a reclusión o prisión perpetua, que hubiera cumplido 35 años de condena, al condenado a reclusión temporal o a prisión por más de tres años, que hubiera cumplido los dos tercios de su condena, y al condenado a reclusión o prisión, por tres años o menos, que por lo menos hubiese cumplido un año de reclusión u ocho meses de prisión, observando con regularidad los reglamentos carcelarios, podrán obtener la libertad de resolución judicial, previo informe de la dirección del establecimiento, bajo las siguientes condiciones:

- a. Residir en el lugar que determine el auto de soltura;
- b. Observar las reglas de inspección que fije el mismo auto, especialmente la obligación de abstenerse de bebidas alcohólicas o utilizar sustancias estupefacientes;
- c. Adoptar en el plazo que el auto determine, oficio, arte, industria o profesión, si no tuviera medios propios de subsistencia;
- d. No cometer nuevos delitos;
- e. Someterse al cuidado de un patronato, indicado por autoridades competentes;
- f. Someterse a tratamiento médico, psiquiátrico o psicológico, que acrediten su necesidad y eficacia de acuerdo al consejo de peritos.

Estas condiciones regirán hasta el vencimiento de los términos de las penas temporales, y en las perpetuas hasta diez años más a contar desde el día de la libertad condicional.

El artículo 14º del Código Penal indica que la libertad condicional no se concederá a los reincidentes. Asimismo, en el artículo 15 º, se fijan las causales de revocación de la libertad condicional, así como los efectos:

1. Cuando cometiera nuevo delito.
2. Cuando viole la obligación de residencia.

Cabe mencionar, que si la revocatoria se produce por estas causales, su efecto está en que no se computará, en el término de la pena, el tiempo que haya durado la libertad; pero, en los casos de los incisos 2, 3, 5 y 6 del artículo 13 º, el Tribunal podrá disponer que no se compute en el término de la conducta todo o parte del tiempo que hubiera durado la libertad condicional, hasta que el condenado cumpliera lo dispuesto en dichos incisos.

En el artículo 16º, el Código Penal argentino, considera como extinguida la pena, transcurrido que sea el término de la condena, o el plazo de cinco años señalado en el artículo 13º sin que la libertad condicional haya sido revocada, la pena queda extinguida, lo mismo que la inhabilitación absoluta del artículo 12.

En el artículo 17º indica que ningún penado cuya libertad condicional haya sido revocada, podrá obtenerla nuevamente. Por su parte, el artículo 505º del Código Procesal Penal argentino dispone que la solicitud de libertad condicional se cursará de inmediato por intermedio de la Dirección del establecimiento donde se encuentre el condenado, quien podrá nombrar un defensor para que actúe en el trámite, el artículo 506º del citado cuerpo de leyes establece que, presentada la solicitud del tribunal de Ejecución requerirá el informe a la Dirección del establecimiento respectivo, a cerca de los siguientes puntos:

1. Tiempo cumplido de la condena.
2. Forma en que el solicitante ha observado los reglamentos carcelarios y la calificación que merezca por su trabajo, educación y disciplina.
3. Toda otra circunstancia favorable o desfavorable que pueda contribuir a ilustrar el juicio del Tribunal, pudiéndose requerir dictamen médico o psicológico cuando se juzgue necesario. Los informes deberán expedirse en el término de cinco días.

Según establece el artículo 509º del Código Procesal argentino, el penado será sometido conjuntamente al cuidado del Patronato de liberados, al que se le comunicará la libertad y se le remitirá copia del auto que la ordenó. El Patronato colaborará con el Juez de Ejecución en la observación del penado en lo que respecta al lugar de residencia del liberado, el trabajo al que se dedica y la conducta que observa; si no existiera el patronato, el tribunal de ejecución podrá ser auxiliado en sus funciones por una institución particular u oficial.

En caso de incumplimiento, el procedimiento para revocatoria de la liberación condicional, según el artículo 510º del citado código, conforme al Código Penal, podrá efectuarse de oficio, a solicitud del Ministerio Fiscal o del Patronato o institución que hubiera actuado. En todo caso, el liberado será oído o se le admitirán pruebas, procediéndose en la forma prescrita en el artículo 491.º. Si el tribunal de ejecución lo estimare necesario, el liberado podrá ser detenido preventivamente hasta que se resuelva el incidente.

Observamos en este aspecto, una diferencia clara con nuestra legislación vigente; toda vez que en nuestro país, el beneficio de liberación condicional es promovido a solicitud del interno, mientras que en Argentina, se solicita por intermedio de la Dirección del Establecimiento Carcelario, debiendo tramitarse como máximo en un término de cinco días.

En el Perú, el procedimiento se inicia a petición del sentenciado al Director del establecimiento

penitenciario como Jefe del Consejo Técnico, el que en el plazo de diez días reunirá los documentos que la ley establece así como el informe técnico respecto al proceso de rehabilitación y luego mediante oficio remite al Juez Penal quien previo dictamen del Fiscal Provincial Penal debe emitir dictamen en un plazo improrrogable de cinco días, el Juez penal, resolverá el pedido luego de una audiencia en un plazo de diez días, esta decisión puede ser materia de apelación en el término de tres días a efectos de que la Sala Superior en instancia plural resuelva el grado confirmando o revocando.

## **8.6. LEGISLACIÓN DE COSTA RICA**

En Costa Rica existen juzgados de ejecución a lo largo de todo el país, tomando en cuenta los lugares en donde se sitúan los diferentes establecimientos penitenciarios con mayor número de detenidos, asignándoseles a ellos la función de controlar el cumplimiento del régimen penitenciario y el respeto de las finalidades constitucionales y legales de la pena y de las medidas de seguridad. Para ello pueden hacer comparecer ante sí a los condenados o a los funcionarios del sistema penitenciario, con los fines de vigilancia y control. Podemos mencionar que les corresponde especialmente:

1. Mantener, sustituir, modificar o hacer cesar la pena y las medidas de seguridad, así como las condiciones de su cumplimiento.
2. Visitar los centros de reclusión, por lo menos una vez cada seis meses, con la finalidad de constatar el respeto de los derechos fundamentales y penitenciarios de los internos, y ordenar las medidas correctivas que estimen convenientes.
3. Resolver, con aplicación del procedimiento previsto para los incidentes de ejecución, las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el régimen y tratamiento penitenciario en cuanto afecten sus derechos.
4. Resolver, por vía de recurso, las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias.
5. Aprobar las sanciones de aislamiento por más de 48 horas, en celdas.

De acuerdo con estas atribuciones al tribunal que dicta la sentencia le compete realizar la primera fijación de la pena o de las medidas de seguridad, así como de las condiciones de su cumplimiento, pero todo lo relativo a las sucesivas fijaciones, extinción, sustitución o modificación de aquellas corresponde al juez de ejecución de la pena.

### **a. La Liberación Condicional.**

En cuanto al beneficio penitenciario de **liberación condicional** es concedido a todo condenado a pena de prisión, lo cual no sucede en nuestro país, ya que no pueden acogerse a este beneficio

los condenados por el delito de terrorismo y traición a la patria, tampoco los sentenciados por receptación, lavado de dinero<sup>164</sup>, siembra compulsiva y las formas agravadas del Tráfico Ilícito de Drogas.

En nuestro país si se deniega la libertad condicional puede ser apelada por el interno o por el Ministerio Público, en cambio en Costa Rica el instituto de criminología podrá solicitar en cualquier momento dicha libertad, reuniendo los documentos que refiere el art 64° del Código Penal cuando este beneficio ha sido denegado al interno.

Para acogerse a este beneficio, el solicitante no tiene que haber sido condenado anteriormente por delito común con pena mayor a seis meses, debiendo además haber cumplido la mitad de la pena, estando sujeto a determinadas condiciones estipulados por el juez. Nuestro país el mayor o menor tiempo depende de la calidad del delito cometido y solo en casos muy excepcionales se deniega este beneficio.

En Costa Rica para obtener el beneficio se requiere que el Instituto de Criminología informe sobre la buena conducta, servicios prestados que le permitan una vida regular de trabajo lícita y acompañe un estudio de su personalidad de su medio social, así como un dictamen favorable sobre la conveniencia de la medida en nuestro ordenamiento, el informe de readaptación lo brinda el consejo técnico penitenciario.

En Perú se exige el pago de reparación civil y de la multa como requisito para obtener dicho beneficio cuando se trata de delitos graves, art. 46° del Código de Ejecución Penal, lo que no estipula el Código Penal de Costa Rica.

El artículo 67.º del Código Penal de Costa Rica, determina cuando no se cumplen las condiciones expuestas o se comete un hecho punible, no establece si el delito cometido en el periodo de prueba es de carácter culposo o doloso como si señala el Código de Ejecución del Perú, que no revoca si se trata de delito culposo.

Con relación a la revocatoria de incumplimiento de conducta es similar su regulación.

## **8.7. LEGISLACIÓN ECUATORIANA.**

Conforme al artículo 201° de la Constitución Ecuatoriana, *“El sistema de rehabilitación social tendrá como finalidad la rehabilitación integral de las personas sentenciadas penalmente para reinsertarlas*

---

<sup>164</sup> “Con las expresiones lavado de dinero, blanqueado de dinero, reciclaje de dinero o legalización de capitales, se suele identificar en el derecho penal contemporáneo a un mismo fenómeno delictivo, que se vincula con actos dirigidos a otorgar una apariencia legal y legítima a los bienes y ganancias que se originan o derivan de una actividad ilegal punible, como lo es el narcotráfico. (...) La decisión de tipificar y sancionar el delito de lavado de dinero tuvo su origen en el proceso de replanteamiento de la política internacional antidroga, que se inició hacia finales de 1984 y que concluyó en la suscripción en diciembre de 1988 de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas. Este documento internacional delineó las nuevas estrategias que deberían aplicarse frente al tráfico ilícito y al consumo indebido de drogas fiscalizadas, en todos los países vinculados al Sistema de la ONU”, PRADO SALDARRIAGA, Víctor, El delito de lavado de dinero en el Perú, en [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/temas/t\\_20080528\\_43.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/temas/t_20080528_43.pdf)

en la sociedad, así como la protección de las personas privadas de la libertad y la garantía de sus derechos”.

Lo anterior significa que en el régimen penitenciario ecuatoriano, se establece que mediante la reeducación y rehabilitación se tiene por finalidad readaptar al interno para su reincorporación a la vida en libertad.

Dejado sentado lo anterior, diremos que la norma que regula la ejecución de las penas privativas de libertad, impuestas de conformidad con el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y demás leyes ecuatorianas, tienen el *nomen iuris* de **Código de Ejecución Penas y Rehabilitación Social**.

Al respecto cabe precisar, que en su artículo 10° la referida norma penitenciaria reconoce el principio de la individualización de las penas que consagran su norma constitucional y el Derecho Penal y, consecuentemente, se dice, se aplicará en la ejecución de las mismas la individualización del tratamiento.

En el artículo 11° se establece que el objetivo que persigue el sistema penitenciario ecuatoriano es la rehabilitación integral de los internos, proyectada hacia su reincorporación a la sociedad y a la prevención de la reincidencia y habitualidad, con miras a obtener la disminución de la delincuencia.

Ahora bien, conforme al inciso c) del artículo 20° del Código de Ejecución Penas y Rehabilitación Social, referido a la Clasificación de los Centros de Rehabilitación Social, se establece que en el nivel de seguridad mínima, se organizaran y funcionarán las fases de prelibertad y libertad controlada, como partes del tratamiento penitenciario.

Se establece que la fase de prelibertad se organiza y funciona en centros de rehabilitación social de seguridad mínima, en las cuales prima el trabajo y la educación auto-controlados.

Cabe agregar, al respecto que a los internos se les ubica en los diferentes centros de rehabilitación social (de seguridad máxima, mediana o mínima), previo estudio criminológico y su correspondiente clasificación (artículo 21°).

Asimismo se debe precisar también que la ubicación poblacional y el tratamiento de los internos se realizarán mediante el sistema progresivo (artículo 22°).

Por todo, del contenido de la norma en comento, se puede advertir que Los beneficios penitenciarios vigentes en la legislación peruana, se encuentran contemplados en la legislación ecuatoriana en los capítulos IV, V y VI del título IV denominado “*DE LA REHABILITACIÓN SOCIAL Y DEL TRATAMIENTO DE LOS INTERNOS*”, con la salvedad que no se les denominan beneficios penitenciarios, sino que forman parte del tratamiento integral penitenciario y que comprenderá los siguientes periodos:

**a. La prelibertad.**

**La fase de prelibertad** que es la parte del tratamiento en la que el interno que ha cumplido los requisitos y normas del sistema progresivo, desarrolla su actividad controlada por el régimen y fuera del Centro de Rehabilitación Social.

Al respecto, es de mencionar que con fecha 30 de julio de 2001, mediante Decreto 1674, se expidió en Ecuador el **Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de Aplicación del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social**, conforme al mismo se reitera, que la prelibertad es una fase del proceso de rehabilitación social, que se concede a los internos que han cumplido los requisitos y normas del sistema progresivo, para que desarrollen su actividad controlada por el régimen, fuera del Centro de Rehabilitación Social (artículo 36°).

Se indica que durante esta fase el interno permanecerá fuera del Centro de Rehabilitación Social de origen, en centros de confianza contemplados en el reglamento interno respectivo, controlados por el régimen, el director nacional señalará la modalidad de salida del centro de confianza al lugar de trabajo, estudios o domicilio (artículo 37°).

**1. Revocatoria de la prelibertad.**

La fase de prelibertad otorgada al interno se revocará inmediatamente por el incumplimiento de las normas reglamentarias de los centros de confianza o violación de las leyes y reglamentos vigentes. Será nuevamente recluso en el centro de origen y sometido a tratamiento integral y rehabilitación (inciso k del artículo 39°)

**2. Requisitos para la concesión de la prelibertad**

El artículo 38° del reglamento en mención determina que para la concesión de la prelibertad los internos deberán acreditar los siguientes requisitos:

- Hallarse en un centro de seguridad mínima o en las secciones equivalentes de los centros mixtos o especiales;
- Haber cumplido cuando menos las dos quintas partes de la pena impuesta;
- Haber obtenido informe favorable del Departamento de Diagnóstico y Evaluación, de acuerdo con el reglamento interno correspondiente; y,
- Certificación de no ser reincidente, conferida por la Función Judicial.

Asimismo, se establece que si el trámite de prelibertad no se hubiere iniciado de oficio, los internos que se creyeran asistidos de tal derecho podrán solicitar por escrito la prelibertad al Director Nacional.

En análisis comparativo con la legislación peruana, la **fase de prelibertad** que contempla el tratamiento penitenciario ecuatoriano, puede equipararse con el beneficio de la **Semilibertad** establecido en nuestra legislación, pues dispone la permanencia del interno fuera del centro de rehabilitación social de origen en centros de confianza, los centros de confianza ecuatorianos son controlados vía el régimen bajo vigilancia directa del personal administrativo competente.

La salida se realiza del centro de confianza al lugar de trabajo, estudios o domicilio; siendo uno de los requisitos, haber cumplido cuando menos las dos quintas partes de la pena impuesta. En nuestro código, la Semilibertad permite al sentenciado egresar del establecimiento penitenciario para efectos del trabajo o educación, habiendo cumplido una tercera parte o dos terceras partes de la pena impuesta, según la naturaleza del delito cometido.

## **b. La Libertad Controlada.**

De otro lado, como se dijo en líneas superiores, en la legislación ecuatoriana se regula la libertad controlada en el artículo 24° de su código, disponiéndola como la fase del tratamiento mediante la cual el interno convive en su medio natural bajo la supervisión del régimen, y será concedida o revocada por la juezas y jueces de garantías penitenciarias, siempre que se cumplan los requisitos exigidos por dicha ley y sus reglamentos.

### **1. Requisitos para la concesión de la prelibertad**

Conforme al artículo 25° se señala que el interno para hacerse acreedor a pasar, dentro de la progresión, a la fase de libertad controlada, el interno deberá haber cumplido por lo menos, las tres quintas partes de la pena impuesta y reunir las siguientes condiciones:

- a. Haber observado, durante su internación, buena conducta, no sólo limitándose al cumplimiento de los reglamentos, sino procurando el mejoramiento cultural, perfeccionamiento en el servicio y superación en el trabajo, que demuestren un afán constante de readaptación social;
- b. Que acredite tener profesión, arte, oficio o industria, u otro medio que le permita vivir honradamente;
- c. Que, al haber sido condenado al pago de indemnizaciones civiles, acredite haber cumplido esta obligación, a menos de haber comprobado imposibilidad para hacerlo; y,
- d. Obtener informe favorable tanto del correspondiente Departamento de Diagnóstico Evaluación, y del Fiscal respectivo.

Se establece, también que La libertad controlada no será concedida a los reincidentes, a los habituales, ni a quienes se hubieren fugado o intentado fugarse (artículo 27°), no obstante, cabe precisar que

ya la Corte Constitucional Ecuatoriana, declaro inconstitucional de fondo dicho artículo (No. 40-2007-TC, publicada en Registro Oficial Suplemento 577 de 24 de Abril del 2009).

Con respecto a la libertad controlada, se tiene como su símil, en el caso peruano a la **liberación condicional** que permite al interno sentenciado a pena privativa de libertad, obtener su excarcelación luego de haber cumplido cierto periodo de la pena que la ley señala, en el caso ecuatoriano, como se dijo, para que el interno se haga acreedor de la fase de libertad controlada deberá haber cumplido, por los menos, las tres quintas partes de la pena impuesta; en cambio, en el Perú, la liberación condicional se concede al sentenciado que ha cumplido la mitad de la pena o las tres cuartas partes, teniendo en cuenta la naturaleza del delito.

En Ecuador, el interno debe haber observado buena conducta, mejoramiento cultural, perfeccionamiento en el trabajo que demuestren afán constante de readaptación social; que acredite tener profesión, arte, oficio o industria que le permita vivir honradamente (inciso a del artículo 25°).

En nuestro país la concesión de la libertad condicional está sujeta, también, a determinadas normas de conducta para el beneficiado que el Juez fija al momento de su concesión.

#### 1. **Revocatoria de la libertad controlada.**

En lo concerniente a la revocatoria, la legislación ecuatoriana es similar, en cuanto a las causales, pero no en los efectos que conlleva cada caso.

Por todo lo anterior, en cuanto a la legislación ecuatoriana sobre los beneficios de prelibertad y libertad controlada, se desprende con absoluta claridad que el interno en dicho país, para ser considerado en cualesquiera de dichas fases (**prelibertad y libertad controlada**, entendidas estas como mecanismos de preparación para ser insertado en la sociedad), debe de cumplir varias condiciones que acrediten la buena conducta.

Estos requisitos permiten por un lado, evidenciar que el interno se encuentra apto para ser reinsertado en la sociedad; y por otro, demostrar formalmente que el Sistema de Rehabilitación Social es eficaz y se encuentra cumpliendo su objetivo para el cual fue creado.

#### c. **La rebaja.**

Mención aparte merece, el hecho que en el Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social de Ecuador, se establezca un mecanismo importante denominado “rebaja” -Capítulo del título IV denominado “*DE LA REHABILITACIÓN SOCIAL Y DEL TRATAMIENTO DE LOS INTERNOS*”-

Este es configurado para los internos sentenciados y aquellos sin sentencia, es decir, para los internos en general que durante el tiempo de su condena o internamiento, observaren buena conducta y demostraren colaboración activa en su rehabilitación.

La reducción de penas podrá concederse hasta por un máximo de 50% de la pena impuesta al detenido y no procederá cuando los internos hayan sido sentenciados por plagio, asesinato, delitos sexuales, trata de personas, o por crímenes de genocidio, de lesa humanidad, de guerra, de agresión, determinados en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (Artículo 32°).

En igual sentido, debemos mencionar también que, el Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de Aplicación del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social, establece en su artículo 35°, que con el objeto de cumplir con la concesión de rebajas establecidas en los artículos 33 y 34 del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social, la Dirección del Centro de Detención donde se encuentre detenido el interno, enviará al Director Nacional, con treinta días de anticipación, el informe del Departamento de Diagnóstico y Evaluación de cada centro, que contendrá los siguientes datos:

- a. La solicitud de rebaja suscrita por el Director del establecimiento;
- b. El informe favorable del Departamento de Diagnóstico y Evaluación, de los establecimientos en los que el interno hubiere permanecido;
- c. Los certificados mensuales de conducta de los departamentos de Diagnóstico y Evaluación de los centros en donde hubiese permanecido el interno; y,
- d. Los certificados mensuales del Departamento de Tratamiento de los centros en donde hubiese permanecido el interno, en donde conste el grado de dedicación al trabajo y el último certificado obtenido en cuanto a educación formal y no formal.

Con dicha documentación, el Director Nacional concederá las rebajas que correspondan de acuerdo con el procedimiento establecido en el reglamento dictado para el efecto por el Consejo Nacional de Rehabilitación Social.

Dicho mecanismo, como es sabido, no existe en nuestra legislación, por lo que compartimos lo expresado por el profesor SMALL ARANA que en sus palabras manifestó que *“sería un medio idóneo para evitar la dación de normas carentes de fundamento y en otros casos contradictorias, permitiría a la autoridad penitenciaria evaluar el buen comportamiento, independientemente de los beneficios penitenciarios”*.

Cabe agregar, finalmente que la corte Constitucional Ecuatoriana en la Sentencia N° 0198-2009-RA, del 13 de octubre de 2009, dejó sentado que *“Las visitas de familiares y particularmente el encuentro personal y la visita íntima, constituyen un importante instrumento de la función resocializadora de la pena y de la finalidad rehabilitadora del tratamiento penitenciario, razón por la que el Estado debe asumir el deber positivo de garantizar que en todos los establecimientos de Rehabilitación Social se permitan encuentros personales y visitas íntimas”*

## 8.8. LEGISLACIÓN MEXICANA.

El sistema penitenciario en México, tiene como fuente principal a su Constitución, así, en el segundo párrafo artículo 18° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se establece que:

“El sistema Penitenciario se organizara sobre la base del respeto a los derechos humanos, del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para el prevé la ley. Las mujeres compurgaran sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto”

De lo anterior se colige, que la Readaptación Social del delincuente es la finalidad de la pena en México, por lo que el legislador mexicano ha señalado como medios para obtener dicha meta al trabajo, la capacitación para el mismo y la educación, entendidos todos ellos como derechos del infractor penal.

Asimismo, se tiene que con fecha 19 de mayo de 1971, se promulgo en México la Ley que establece las Normas Mínimas Sobre Readaptación Social de Sentenciados, la cual ha sufrido distintas reformas en el tiempo, pretendiendo siempre vigorizar la readaptación social del interno, dicha dispositivo normativo se encuentra dividido en seis capítulos: el primero establece las finalidades, el segundo se ocupa del personal, el tercero señala el sistema operativo; el cuarto se proyecta a la asistencia al liberado; el quinto hace referencia a la remisión parcial de la pena, y el sexto es el relativo a la normas instrumentales.

Al respecto, el artículo 2° de la Ley de Normas Mínimas establece que:

“El sistema penal se organizara sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente”

Lo anterior demuestra estricta satisfacción del principio de congruencia constitucional si atendemos a lo indicado en el artículo constitucional anteriormente mencionado.

De otro lado, se tiene que la **Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social**, es la entidad encargada de la ejecución de las normas en el Distrito Federal y –en materia penal- en toda la República Mexicana.

Debemos señalar además que el tratamiento (del interno) se fundamenta en el tratamiento individualizado, con especial énfasis en la interdisciplinariedad para el aprovechamiento de las diversas materia, orientado a la reincorporación social del sujeto en función de sus propias circunstancias personales (artículo 6ª).

## 8.9. Sistema Progresivo y Técnico.

El régimen que adopta el sistema penitenciario mexicano es aquel de carácter progresivo y técnico (artículo 7°), y constara de los periodos de estudio y diagnostico, y periodo de tratamiento, dividiéndose este ultimo en fase de tratamiento en clasificación y de tratamiento preliberacional.

El tratamiento se basara en los resultados de estudios de personalidad, practicados al reo, los cuales serán objeto de evaluación periódica.

### Tratamiento Preliberacional.

Específicamente, el tratamiento preliberacional podrá comprender:

- a. Información y orientación especial y discusión con el interno y sus familiares de los aspectos personales y prácticos de su vida en libertad.
- b. Métodos colectivos.
- c. Concesión de mayor libertad dentro del establecimiento.
- d. Traslado a la institución abierta, y
- e. Permisos de salida de fin de semana o diaria, con reclusión nocturna, o bien salida en días hábiles con reclusión de fin de semana.

### Trabajo.

Siendo el trabajo pieza fundamental en la estrategia de readaptación social del interno en la legislación penitenciaria mexicana, su asignación al mismo tiene en cuenta los siguientes factores: sus deseos, su vocación, sus aptitudes, la capacidad laboral para el trabajo en libertad y el tratamiento específico del reo y las posibilidades del establecimiento penitenciario o reclusorio como es llamado en México.

### Educación.

La educación a impartir no tendrá únicamente índole académica, sino también cívica, higiénica, artística, física y ética. A este fin estará orientada por las técnicas de la pedagogía correctiva y se encontrara a cargo preferentemente de maestros especializados.

### Permiso de Salida.

Respecto al permiso de salida, en la legislación mexicana existe el permiso de **salida de fin de semana** o **diaria con reclusión nocturna**, o **salidas en días hábiles con reclusión de fin de semana**, es necesario señalar que dichos permisos se aplican cuando se encuentra en la etapa de tratamiento preliberacional (artículo 8°).

### **Remisión parcial de las penas.**

En lo relativo a la remisión parcial de las penas, se redime la pena por el trabajo a razón de dos días de trabajo por uno de prisión, siempre que el recluso observe buena conducta, participe regularmente en actividades educativas y, revele por otros datos efectiva readaptación social.

Dicha readaptación constituye, en todo caso, el factor determinante para la concesión o negativa de la remisión parcial de la pena, que no podrá basarse exclusivamente en los días de trabajo, en la participación de actividades educativas y en el buen comportamiento del sentenciado.

#### **1. Requisitos para la concesión de la remisión parcial de pena.**

La remisión parcial de las penas, **funcionara independientemente** de la libertad preparatoria, **su otorgamiento**, se condicionara, además, a que el reo repare los daños y perjuicios causados o garantice su reparación, con estricta sujeción a las formas, medidas y términos que le establezcan con tal objeto.

Del mismo modo, al disponerse la remisión, la autoridad otorgadora establecerá las condiciones que el reo haya de observar en lo relativo a su reincidencia o no en un lugar determinado, y a la información de los cambios de domicilio, sujetándose a las medidas de orientación y supervisión que se le dicten, a la vigilancia de la persona nombrada y de arraigo, que se obligue a informar sobre su conducta y a presentarlo cuando fuera requerida.

#### **2. Revocatoria de la remisión parcial de pena.**

La remisión puede ser revocada en casos idénticos a los de negación de la libertad preparatoria, después de concedida, y conforme al mismo procedimiento.

Por reforma al artículo 85° y adición de los artículos 8° y 16°, respectivamente del Código Penal para el Distrito Federal de México, y en materia de Fuero Federal para toda la República Mexicana, así como de la Ley que establece la Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, no se concederá la remisión parcial de la pena a los sentenciados por delitos contra la salud en materia de estupefacientes o psicotrópicos, por el delito de violación, por el delito de plagio o secuestro, por el delito de robo agravado, con la excepción, para el primer caso, si es una persona con atraso cultural, aislamiento social, o extrema necesidad económica, así como a los habituales y a quienes hubieren recurrido a segunda reincidencia.

### **La Semilibertad.**

La Semilibertad es la alteración de periodos de privación de libertad y se aplicara del siguiente modo, según las circunstancias: externacion durante la semana de trabajo, o educativa, con reclusión de fin de semana, salida de fin de semana, con reclusión durante el resto de ésta, o salida diurna, con

reclusión nocturna. La duración de la Semilibertad no podrá exceder de la correspondiente a la pena de prisión sustituida.

Conforme al artículo 84° del Código Penal mexicano la libertad preparatoria -que se asemeja a libertad condicional en el caso peruano- se concede cuando se ha cumplido las tres quintas partes de la pena para los delitos intencionales, y la mitad de la pena para delito imprudenciales. Los requisitos son los siguientes:

- a. Buena Conducta.
- b. Examen por el que se presume su readaptación.
- c. Reparar el daño causado.

Está sujeto a reglas de conducta, entre ellas, tener oficio sino tiene medios de subsistencia. Es improcedente por delitos contra la salud (estupefacientes o psicotrópicos), delitos de violación, plagio y secuestro, robo con violencia, los delincuentes habituales, o reincidentes por segunda vez. Se revoca por la comisión de nuevo delito doloso; en caso de delito culposo, queda a criterio del Juez, si no cumple las condiciones fijadas.

El artículo 3° del Reglamento de Patronato para la Reincorporación Social por el amparo en el Distrito Federal (23 de noviembre de 1988), establece que los sujetos de atención del patronato serán los excarcelados o liberados, tanto por haber cumplido su condena, como por haber obtenido su libertad por cualesquiera de las formas previstas por ley.

El artículo 5° dispone que la intervención del patronato se iniciara a partir de la fecha de liberación o externamiento, hasta que el liberado este encausado en su trabajo y en su familia.

### **Visita íntima.**

Conforme al artículo 12° de las Normas Mínimas Sobre Readaptación Social de Sentenciados se establece que la visita íntima tiene por objetivo principal el mantenimiento de las relaciones maritales del interno en forma sana y moral, no tiene como base el otorgamiento discrecional por la autoridad, sino estudios previos sociales y médicos, conforme a los cuales se elimine la posibilidad de la existencia de situaciones que hagan inoportuna la relación íntima; al respecto cabe precisar que no se hace mención a la planificación familiar como si se consigna en el Código de Ejecución Peruano.

## **8.9. LEGISLACIÓN ESPAÑOLA.**

El sistema penitenciario en España, tiene como fuentes a su Constitución, su Ley y Reglamento Penitenciarios, la jurisprudencia de su Tribunal Constitucional y su Tribunal Supremo y, en el ámbito administrativo, las instrucciones de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias.

Así, el artículo 25.2 de la Constitución Española en esta materia, establece, que:

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

Dicho precepto constitucional, ha sido desarrollado por la Ley Orgánica 1/1979 del 26 de septiembre, General Penitenciaria (LOGP) que en su artículo 1º establece que:

*“Las Instituciones penitenciarias tienen como fin primordial la reeducación y reinserción social de los sentenciados a penas y medidas penales privativas de libertad, así como la retención y custodia de detenidos, presos y penados. Igualmente tienen a su cargo una labor asistencial y de ayuda para internos y liberados”.*

El artículo 72º de la Ley Orgánica General Penitenciaria de España dispone, que:

*“1. Las penas privativas de libertad se ejecutarán según el sistema de individualización científica, separado en grados, el último de los cuales será el de libertad condicional, conforme determina el Código Penal”.*

De lo anterior se colige que el sistema de individualización científica es el que informa el sistema penitenciario español.

En consonancia ello, se establece en el artículo 59º y ss. de la LOGP, que el tratamiento penitenciario consiste en el conjunto de actividades directamente dirigidas a la consecución de la reeducación y reinserción social de los penados.

Por otro lado, de modo genérico, en el artículo 3º de la LOGP se establece que la actividad penitenciaria se ejercerá respetando, en todo caso, la personalidad humana de los reclusos y los derechos e intereses jurídicos de los mismos no afectados por la condena.

### **Sobre los grados de Clasificación.**

En España se establecen **Grados de Clasificación** de los internos.

Así para los internos clasificados en el **primer grado** les compete la aplicación de las normas del régimen cerrado.

A los internos del **segundo grado** les compete la aplicación de las normas correspondientes al régimen ordinario de los establecimientos.

A los internos del **tercer grado** les compete la aplicación del régimen abierto en cualesquiera de sus modalidades. El régimen abierto, o del «tercer grado», se aplica a los penados clasificados en tercer grado que puedan continuar su tratamiento en régimen de semilibertad, usualmente para el desempeño de actividades laborales. Se caracteriza por la ausencia de controles rígidos y por el principio de autorresponsabilidad (arts. 74 y 80 y ss. RP); y, en general, supone que el tiempo mínimo de permanencia diaria en el centro penitenciario ha de ser de ocho horas, a no ser que el interno acepte el control de su presencia fuera del centro mediante dispositivos telemáticos (art. 86.4 RP).

Las materias específicas relativas al régimen abierto, horarios y medios telemáticos se contemplan en la Instrucción 13/2006. Se puede llevar a cabo en Secciones Abiertas (módulos específicos de los establecimientos polivalentes), Centros de Inserción Social (ubicados en zonas industriales para facilitar el acceso laboral) y Unidades dependientes (viviendas sin signos distintivos en los centros urbanos de las ciudades).

### **Sobre la clasificación de los internos.**

Serán clasificados en **primer grado** los internos calificados de peligrosidad extrema o inadaptación manifiesta y grave a las normas generales de convivencia ordenada.

En **segundo grado** los penados en quienes concurren unas circunstancias personales y penitenciarias de normal convivencia, pero sin capacidad vivir, por el momento, en semilibertad.

En **tercer grado**, los internos que, por sus circunstancias personales y penitenciaria, estén capacitadas para llevar a cabo un régimen de vida en semilibertad.

Al respecto cabe agregar que la progresión en el grado de clasificación dependerá de la modificación positiva de aquellos factores directamente relacionados con la actividad delictiva, se manifestara en la conducta global del interno y entrañara un incremento en la confianza depositada en el mismo.

### **Las Salidas Programadas.**

Se establece en la legislación española las **Salidas Programadas** (Artículo 114° del Reglamento Penitenciario), las que proceden para la realización de actividades específicas de tratamiento y que están destinadas a aquellos internos que ofrezcan garantías de hacer un uso correcto y adecuado de las mismas.

## **1. Requisitos para la concesión de las salidas programadas.**

Los requisitos para su concesión son los mismos que se requieren para los permisos ordinarios de salida que veremos más adelante.

La duración de las salidas programadas no será superior a dos días, en el caso de cada salida diaria no se excederá de ocho horas.

## **1. Beneficios Penitenciarios.**

Respecto a los Beneficios penitenciarios en el ordenamiento penal y penitenciario español, se tiene que responden únicamente a tal denominación jurídica, aquellas medidas que permiten la reducción de la duración de la condena impuesta en sentencia firme o la del tiempo efectivo de internamiento, por lo tanto, constituyen beneficios penitenciarios el **adelantamiento de la libertad condicional y el indulto particular**. (Artículo 202º y ss. del Reglamento Penitenciario Español).

Lo anterior, se dice en su legislación, responde a la exigencia de individualización de la pena en atención a la concurrencia de factores positivos en la evolución del interno, encaminados a conseguir su reeducación y reinserción social como fin principal de la pena privativa de libertad.

### **A. La libertad Condicional.**

La libertad Condicional configura el cuarto grado penitenciario y se regula en los artículos 90º y ss. del Código Penal español, en sus diversas modalidades para aquellos penados que se encuentren en el tercer grado del tratamiento penitenciario, que hayan extinguido las tres cuartas partes de la condena impuesta, y que hayan observado buena conducta y exista respecto de ellos un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, que exige haber satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito. Corresponde al Juez de Vigilancia Penitenciaria resolver sobre las propuestas de libertad condicional de los penados y podrá imponerles la observancia de una o varias de las reglas de conducta o medidas previstas en los artículos 83º y 96º.3 de su Código Penal.

La salida en libertad condicional podrá adelantarse en los supuestos de los artículos 91º y 92º del Código Penal, como beneficio penitenciario o como medida humanitaria para los septuagenarios y enfermos graves o incurables, respectivamente.

### **B. El indulto particular.**

El indulto particular, como se dijo anteriormente, se vincula a la reeducación y reinserción social de los internos en cuanto fin principal de la pena privativa de libertad, de modo que se trata de una de las instituciones que tienden a hacer efectivo el principio recogido en el artículo 25º.2 de la Constitución Española.

La competencia para su tramitación le corresponde al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria a solicitud de la Junta de Tratamiento, previa propuesta del Equipo Técnico Penitenciario.

### **Los permisos de salida.**

Los permisos de salida, están destinados a buscar la no desocialización y, en la práctica, la búsqueda de empleo que permita acceder al tercer grado y al régimen abierto, pueden ser de dos tipos:

- a. **Ordinarios** (art. 47.2 LOGP y 154 RP) y,
- b. **Extraordinarios** (art. 47.1 LOGP y 155 RP) usualmente destinados a internos en segundo grado.

### **Permisos Ordinarios.**

Los permisos ordinarios exigen haber extinguido la cuarta parte de la condena y no observar mala conducta, así como los extraordinarios se conceden por razones humanitarias y, por ello, también a preventivos (art. 48 LOGP) y serán de hasta siete días de duración como preparación para la vida en libertad, hasta un total de treinta y seis o cuarenta y ocho días por año a los condenados clasificados en segundo grado o tercer grado respectivamente.

### **Permisos Extraordinarios.**

Los permisos extraordinarios proceden en caso de fallecimiento o enfermedad grave de los padres, cónyuge, hijos, hermanos y otras personas íntimamente vinculadas con los internos o de alumbramiento de la esposa o persona con la que el recluso se halle ligado por similar relación de afectividad, así como por importantes y comprobados motivos de análoga naturaleza.

Su duración viene determinada por su finalidad y no podrá exceder los siete días de duración.

Se pueden conceder, permisos extraordinarios de salida de hasta doce horas de duración para consulta ambulatoria extrapenitenciaria de los penados clasificados en segundo o tercer grado; y de dos días de duración cuando los mismos deban ingresar en un hospital extrapenitenciario, en este último caso si el interno requiera más de dos días, la prolongación de su duración deberá ser autorizada por el Juez de Vigilancia Penitenciaria cuando se trate de internos clasificados en segundo grado o por el Centro Directivo para los internos clasificados en tercer grado.

La LO 7/2003, destinada especialmente a luchar contra la delincuencia terrorista y la criminalidad organizada, reformó el artículo 36° del CP, que exigía para el paso del interno al régimen abierto que tuviera cumplida la mitad de la condena impuesta. No obstante, no es exigible el cumplimiento de la mitad de la condena de prisión a los penados por hechos delictivos cometidos antes de la vigencia de la actual redacción de su artículo 36°, y por tanto sólo les será aplicable la exigencia del cumplimiento de la mitad de la condena de prisión cuando los hechos se hayan cometido con posterioridad a la vigencia del artículo 36.2, el 2 de julio de 2003.

Ello lo señala la STS 748/2006, de 12 de junio, que por vez primera ha resuelto un recurso de casación por unificación de doctrina en el ámbito penitenciario, resaltando que el ámbito de aplicación de la disposición transitoria de la LO 7/2003 queda limitado a los casos en los que sea procedente la aplicación de los artículos 90º y 93-2 CP y 72.5 y 6º de LOGP, debiéndose excluir de su aplicación cualquier otro precepto del CP que no venga expresamente mencionado en dicha disposición. Por tanto, queda fuera de la vigencia extraordinaria que dicha disposición declara, el artículo 36º CP en su versión anterior a la Ley 7/2003. Asimismo, en el artículo 72 LOGP, reformado por la LO 7/2003, se establece que la clasificación o progresión al tercer grado de tratamiento requerirá, además de los requisitos previstos por el Código Penal (art. 36), *“que el penado haya satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito, considerando a tales efectos la conducta efectivamente observada en orden a restituir lo sustraído, reparar el daño e indemnizar los perjuicios materiales y morales; las condiciones personales y patrimoniales del culpable, a efectos de valorar su capacidad real, presente y futura para satisfacer la responsabilidad civil que le correspondiera; las garantías que permitan asegurar la satisfacción futura; la estimación del enriquecimiento que el culpable hubiera obtenido por la comisión del delito y, en su caso, el daño o entorpecimiento producido al servicio público, así como la naturaleza de los daños y perjuicios causados por el delito, el número de perjudicados y su condición”*

### **Las Recompensas penitenciarias.**

Se establece además, en la legislación penitenciaria española las denominadas **recompensas penitenciarias**, las que se encuentran reguladas en los artículos 46º LOGP y 263º del Reglamento Penitenciario y se otorgarán para estimular los actos que pongan de manifiesto buena conducta, espíritu de trabajo y sentido de la responsabilidad en el comportamiento de los internos, así como la participación positiva en las actividades asociativas reglamentarias o de otro tipo que se organicen en el establecimiento.

Podrán concederse las recompensas penitenciarias, con carácter trimestral: notas meritorias, premio en metálico, tarjeta telefónica, comunicaciones especiales y extraordinarias adicionales, becas de estudio, material educativo-cultural, material deportivo, material recreativo, reducción de la sanción impuesta y cualquier otra de carácter análogo. Al igual que respecto de los beneficios penitenciarios, el procedimiento para evaluar tales exigencias reglamentarias se establece en base a los criterios de asistencia rendimiento y esfuerzo para valorar la participación de los internos en las actividades previstas en su tratamiento penitenciario individualizado.

### **La redención de pena.**

Cabe acotar que el Código Penal de España de 1995 eliminó la redención de pena por trabajo o estudio y estableció el cumplimiento íntegro de la pena.

Lo anterior significa que la mayoría de las condenas en España se pagan en su totalidad y que se aplica en muy pocas ocasiones la secuencia lógica en la vida penitenciaria: prisión preventiva, segundo grado, permisos, tercer grado, libertad condicional y libertad definitiva.

Las estadísticas en España, indican que siete de cada diez penados están en segundo grado, y así pasan la mayor parte de su estancia entre rejas, sin lograr permisos. Solo el 15,1% cumple condena en régimen abierto, y los que logran la libertad condicional suponen el 11%. “Es totalmente innecesario estar tanto tiempo en la cárcel. El cumplimiento íntegro no es bueno desde ningún punto de vista porque aumenta la reincidencia”, sostiene José Cid, profesor de Derecho Penal de la Universidad de Barcelona, que ha analizado el fenómeno en el libro *El incremento de la población reclusa en España entre 1996 y 2006*.

Conviene informar finalmente que el tribunal Constitucional Español se ha pronunciado sobre la libertad condicional (STC 79/1998, del 1 de abril, FJ 4), sobre los permisos de salida (por todas SSTC 2/1997, de 13 de enero FJ 2; 79/1998, de STC 79/1998, del 1 de abril, FJ 4, y 109/2000, de 5 de mayo, FJ 3).

## **9. JURISPRUDENCIA COMPARADA SOBRE PRONUNCIAMIENTOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE EJECUCIÓN PENAL.**

Hemos tomado en cuenta solo aquellas que tienen vinculación al campo penitenciario en los temas en los que también se ha pronunciado el tribunal constitucional peruano, las que están referidas al respeto de los derechos de las personas privadas de libertad así como lo concerniente a la visita íntima y la salud del interno que en lo general tienen las mismas repercusiones que las nuestras.

### **9.1. ESPAÑA**

**Sentencia 175/97, de 27 de octubre.**

**(Comunicaciones: Intervención de la Correspondencia).**

El Tribunal Constitucional en la sentencia 175/97, de 27 de octubre, analiza con profundidad por un lado del marco normativo y la finalidad de las comunicaciones, por otro, la intervención de las mismas: presupuestos y requisitos, su carácter individual y excepcional y la imposibilidad de subsanación de determinadas irregularidades como la falta de comunicación inmediata.

Esta sentencia es, entre las que han tocado este tema, la que aborda de una manera más completa el alcance del derecho a las comunicaciones de los presos. Por ello, considero interesante recoger algunos de sus fundamentos.

\* *Marco normativo constitucional.*

“El marco normativo constitucional del derecho a las comunicaciones de que puede gozar un condenado a pena de prisión recluso en un establecimiento penitenciario, viene determinado no sólo por lo dispuesto en el artículo 18.3 CE - que garantiza el derecho al secreto de las comunicaciones, salvo resolución judicial, sino también y primordialmente por el artículo 25.2 CE, pues es este precepto el que constituye la norma específica aplicable a los derechos fundamentales de los reclusos...” (Fundamento jurídico segundo).

\* *Finalidad.*

“(…) En principio el recluso goza, pues, del derecho al secreto de las comunicaciones, aunque pueda verse afectado por las limitaciones mencionadas. Hay que advertir que este derecho tiene una incidencia sustancial en el desarrollo de la personalidad de los internos y adquiere por ello suma relevancia en orden al cumplimiento de la finalidad, no exclusiva, de reinserción social de las penas privativas de libertad que establece el primer inciso del artículo 25.2 CE. Mediante la comunicación oral y escrita con otros sujetos, el preso no queda reducido exclusivamente al mundo carcelario y ello le permite relacionarse con el exterior y, en definitiva, mantenerse preparado para su futura vida en el seno de la sociedad”. (Fundamento jurídico segundo).

\* *Presupuestos y requisitos de la intervención.*

“Las resoluciones administrativas de intervención de las comunicaciones no sólo han de cumplir los preceptos legales citados, y por tanto el de la motivación prevista en el artículo 51.5 L.O.G.P, sino, en cuanto medida que supone el sacrificio de un derecho fundamental, los presupuestos y requisitos exigibles según nuestra reiterada doctrina y que hemos sistematizado de forma genérica en la sentencia 207/96 y, con relación al tema que nos ocupa, recientemente en la sentencia 128/97. Resumidamente tales presupuestos son la persecución de un fin constitucionalmente legítimo y que este previsto por la Ley; que la medida sea adoptada mediante resolución de la Dirección del Centro especialmente motivada, y notificada al interesado, y que sea comunicada al Juez para que éste pueda ejercer el control sobre la misma. Asimismo, la intervención ha de ser idónea, necesaria y proporcionada en relación con el fin perseguido. ”

“Por lo que respecto a la finalidad perseguida por la intervención de las comunicaciones, hay que partir de que el derecho al secreto de éstas no está configurado constitucionalmente con un carácter absoluto, ni en el artículo 18.3 (STC 37/1989) ni en lo que afecta a los internos en un establecimiento penitenciario en el artículo 25.2 CE, pues ambos lo garantizan en la forma y con el alcance ya indicados.

La legalidad de la medida está prevista en el artículo 51.1 L.O.G.P. que permite la intervención de las comunicaciones y la justifica en razones de seguridad, de interés del tratamiento y del buen orden del establecimiento. Todas ellas se configuran como causas legítimas para ordenar una intervención sobre la correspondencia de un recluso. La exigencia de que la medida esté contemplada en una ley se deriva no sólo de los artículos 25.2 y 53.1 CE sino, además, del artículo 8.2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que requiere que cualquier injerencia en el ejercicio del derecho al respeto de la correspondencia esté prevista por la ley.”

“...la falta o insuficiencia de la motivación afecta a la propia justificación del supuesto habilitante para la suspensión o restricción del derecho, en este caso del derecho al secreto de las comunicaciones y, por lo tanto, al propio derecho fundamental.”

“En cuanto al contenido de la motivación, la ya citada sentencia 170/96, entre otros aspectos, otorga relevancia a la expresión de la duración de la medida...”

“Estrechamente relacionada con el requisito de la motivación se encuentra la exigencia constitucional de proporcionalidad de la medida. La valoración de la proporcionalidad se descompone en tres juicios: el de idoneidad, sobre la adecuación de la medida para el fin propuesto; el de necesidad o subsidiariedad sobre la posibilidad de acudir a otro recurso menos gravoso para el derecho fundamental; y el de proporcionalidad en sentido estricto, sobre la ponderación de los beneficios o ventajas para el interés general y los perjuicios sobre otros bienes o valores.”

\* Falta de comunicación inmediata de la intervención *al Juzgado: irregularidad insubsanable.*

“De estos datos se deriva que la primera resolución de 21 de diciembre de 1993 de la administración penitenciaria vulneraba el derecho al secreto de las comunicaciones, pues carecía de motivación al no poder reputarse tal la escueta referencia a unos genéricos “motivos de seguridad” que no se concretaban en relación con las circunstancias particulares del recluso y del centro; no aportaba los elementos para hacer posible el juicio de proporcionalidad; no determinaba el alcance temporal de la medida; tampoco se dio cumplimiento a la exigencia de comunicación inmediata al Juzgado, puesto que no consta en éste que se hubiera recibido el Acuerdo.”

“El problema se suscita cuando se toma en consideración la comunicación posterior al Juzgado de fecha 12 de enero de 1994 (...) este segundo escrito expresó las razones para fundamentar la adopción de la medida de intervención de las comunicaciones del recluso (...) Aún así esta línea de razonamiento no podría darse por buena aunque la segunda comunicación careciera de tales irregularidades. En efecto, no podría otorgársele el efecto de corrección o subsanación de la primera, porque en todo caso existiría un lapso de tiempo en el que se había omitido toda suerte de control judicial...”

(Fundamento jurídico quinto).

\* *Carácter individualizado y excepcional de la intervención.*

“El hecho de que el recluso se encontrara en primer grado de tratamiento y a su vez en su primera fase FIES-1 (Fichero de internos de especial seguimiento) no es capaz de justificar la medida, por las razones que ya expusimos en la sentencia 170/96, la intervención de las comunicaciones de un recluso debe tener un carácter individualizado y excepcional y ha de constituir una respuesta a los peligros concretos que efectivamente puedan incidir negativamente en el buen orden y seguridad del establecimiento...”

## 9.2. COSTA RICA

### **Sentencia N° 17928-09.**

#### **(Malas Condiciones de Conducir los Vehículos en que son trasladadas las Privadas de Libertad a Visita Conyugal).**

Refiere la recurrente que a su esposo lo tienen en el Ámbito de Máxima Seguridad de la Reforma y no le permiten tener una mesa, por lo que al estar apoyado en la cama e inclinado hacia ella, eso le ha afectado la espalda. Indica que a ella es la única mujer que es trasladada a visita conyugal en un cajón de la Unidad de Inteligencia, y esposada y debido a que conducen temerariamente, se golpea con los movimientos del vehículo. Alega que a diferencia de ella sus compañeras son trasladadas en un autobús cómodo, donde van esposadas de solo una mano, por ir una al lado de la otra. Explica que reclamó al Director de Policía, pero le contestó que no encontró anomalías en el actuar de su unidad. Acusa que el 29 de octubre de 2007 le practicaron un allanamiento ilegal, con la presencia de tres personas del Organismo de Investigación Judicial y sin permiso de la Directora del Buen Pastor, además leyeron toda su correspondencia sin contar con orden judicial, por lo que a consecuencia de esto, interpuso una denuncia que fue desestimada y nunca la notificaron. Se declara PARCIALMENTE CON LUGAR el recurso únicamente en cuanto a la forma en que son conducidos los vehículos en que es trasladada la amparada a su visita conyugal, al Centro de Atención Institucional La Reforma. En cuanto a la ubicación del amparado, debe estarse a lo resuelto en el voto número 2007-15491; en todo lo demás se declara sin lugar el recurso. Se le ordena al VICEMINISTRO DE JUSTICIA que disponga las medidas administrativas que el caso amerita, con el fin de que el traslado de la amparada en vehículos de la Policía.

### **Sentencia N° 18804-09.**

#### **(Hacinamiento en Celdas del Segundo Circuito Judicial de San José por Exceso de Población).**

Indica el recurrente que labora para el Poder Judicial, destacado en las celdas del Segundo Circuito Judicial de San José. Refiere que desde hace varios años el Centro de Atención Institucional de San Sebastián recibía diariamente a los privados de libertad; no obstante, por disposición del Ministerio de Justicia y Gracia, únicamente, se aceptan pocos detenidos, lo que ha ocasionado el hacinamiento de privados de libertad en las celdas de ese circuito judicial, causando un detrimento en la salud física y psicológica, tanto de los privados de libertad, como del personal administrativo y de seguridad. Se declara con lugar el recurso. Se les ordena al Ministro de Justicia, al Director General de la Dirección General de Adaptación Social y al Subdirector General del Organismo de Investigación Judicial, que coordinen y dispongan lo necesario -cada uno dentro del ámbito de su competencia- para solucionar el problema de exceso de población en las celdas del Segundo Circuito Judicial de San José a fin que se respeten los derechos de los privados de libertad y del personal que labora en ese lugar. Se les advierte a los funcionarios abstenerse de incurrir, nuevamente, en las conductas que sirven de mérito a la presente estimatoria.CL

**Sentencia N° 5671-10.**

**(Entrega de Medicamentos a Privadas de Libertad).**

Aducen las recurrentes que tienen una serie de inconformidades con el tratamiento penitenciario que se les da en el Centro de Atención El Buen Pastor. Acusan que las autoridades penitenciarias a veces mantienen a las reclusas provenientes de lugares alejadas o separadas hasta por tres días en una celda sin ninguna facilidad o comodidad sanitaria. Señalan que algunas de ellas son hipertensas diabéticas, pese a lo cual son conducidas en los automóviles de la Corte con tan poco aire que el viaje se les hace insoportable. Además, alegan que el servicio médico es deficiente, y a veces transcurre hasta un mes desde que ellas se apuntan. En el caso del médico dentista, éste sólo atiende a cuatro personas diariamente. Los fines de semana, si se presenta un caso médico grave las trasladan a la Clínica Marcial Fallas, pero si no hay carro puede pasar largo tiempo sin que esto ocurra. Refieren que los medicamentos les son entregados hasta ocho días después de haber sido atendidas por el médico. Se declara parcialmente con lugar el recurso. Se ordena a la Directora del Centro de Atención Institucional El Buen Pastor, bajo pena de desobediencia, que de forma inmediata implemente un sistema estricto sobre las solicitudes de medicamentos, la remisión y retiro de las recetas en la Clínica Marcial Fallas, además de garantizar la entrega expedita de medicamentos a las privadas de libertad. En los demás extremos se declara sin lugar el recurso. CL Parcial.

## CAPITULO TERCERO

## **CAPÍTULO TERCERO**

### **METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN**

#### **10. TIPO, DISEÑO y MÉTODO DE LA INVESTIGACIÓN.**

##### **10.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN**

###### **Analítico**

La información teórica que se revisa, se analiza y contrasta con la información obtenida de la realidad social y jurídica.

###### **Explicativo**

Los conceptos y problemas que comprenden el tema de investigación, se definen, analizan, interpretan, evalúan, relacionan, comparan y exponen, con el propósito de poner en consideración y al conocimiento de los estudiosos del derecho. Se explica la relación causa efecto.

##### **10.2. DISEÑO Y MÉTODO DE INVESTIGACIÓN**

El diseño de la investigación utilizado fue no experimental transversal o transeccional descriptiva, no experimental por que la función del investigador fue de observar cómo se desarrolla en el país para después analizar los datos obtenidos, es transversal o transeccional descriptiva por que el objetivo fue de establecer la incidencia y los valores en que se manifiesta las variables extraídas de las hipótesis de la investigación, para lo cual se midió la muestra no probabilística obtenida vía los instrumentos del cuestionario y la entrevista con las hipótesis y proporcionar su descripción.

Se aplicó, además, el método de investigación deductivo para controlar y analizar de forma adecuada la información recopilada en el desarrollo de la investigación que es fue materia.

#### **11. POBLACIÓN Y MUESTRA DE LA INVESTIGACIÓN**

##### **11.1. POBLACIÓN:**

El Universo de estudio está representado por la población carcelaria activa, abogados litigantes, jueces de lima y expertos en el campo materia de investigación (Sujetos Tipo) así como Resoluciones del Tribunal Constitucional (objetos).

## **11.2. MUESTRA:**

En el caso de la población carcelaria activa la muestra fue recogida por la técnica de la encuesta de 200 internos provenientes de los establecimientos penitenciarios de San Jorge, *Castro Castro*, Lurigancho y Santa Mónica pertenecientes a la Dirección Regional Lima, abogados litigantes y jueces de Lima.

Asimismo se obtuvo la muestra de 03 expertos en el campo materia de investigación así como el análisis de muestra de Resoluciones del Tribunal Constitucional.

## **11.3. TIPO DE MUESTRA:**

El tipo de muestra es utilizado es no probabilístico al ser dirigido por el investigador.

## **12. TÉCNICAS, INSTRUMENTOS Y PROCEDIMIENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.**

### **12.1. TÉCNICAS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.**

El presente trabajo tiene previsto, la utilización de las siguientes técnicas específicas de la investigación:

#### **A. TÉCNICA DE LA OBSERVACIÓN**

\* **DIRECTA:** Son aquellas que provienen de una selección de Resoluciones del Tribunal Constitucional.

\* **INDIRECTA:** Son aquellos que se originan a través de la utilización de libros y revistas especializadas en el campo del derecho sean estos nacionales y/o extranjeros, así como también diarios periodísticos que guardan relación con el objeto de la investigación.

#### **B. TÉCNICA DE LA ENCUESTA Y ENTREVISTA**

Se utilizo la técnica de la encuesta la misma que nos permito obtener la información necesaria para el presente trabajo de investigación, recogiendo los datos de un sector de la población penitenciaria, así como la técnica de la entrevista a personas involucradas con el problema de la investigación.

### **12.2. INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.**

Se utilizaron los siguientes instrumentos de recolección:

- El Cuestionario.

- La Guía de la Entrevista.
- Fichas Bibliográficas.
- Fichas Textuales.

#### **A. INSTRUMENTO DE PROCESAMIENTO DE DATOS.**

- Tabla estadística

#### **B. PROCEDIMIENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.**

Se seleccionaron Resoluciones del Tribunal Constitucional, libros y revistas especializadas en el campo del derecho tanto nacionales como extranjeros, recortes periodísticos que guardan relación con el objeto de la investigación los mismos que se consignaron en Fichas Bibliográficas y Textuales. Asimismo mediante el uso del Cuestionario se encuestó a la muestra de la población de 200 internos de los establecimientos penitenciarios de la Dirección Regional Lima, ha abogados litigantes y jueces. Se realizaron entrevistas a profesionales expertos en el campo de investigación mediante el uso de la Guía de la Entrevista.

#### **12.3. TRATAMIENTO DE LOS DATOS**

Para el tratamiento de los datos se realizó el análisis confirmatorio para verificar las hipótesis formuladas, sobre la recopilación bibliográfica se recolecto bibliografía Nacional y Extranjera entre libros, revistas, manuales y publicaciones procedentes del ingreso a Bibliotecas de algunas de las principales Universidades de Lima así como la adquisición de los mismos por el investigador en librerías. Se revisó páginas web por Internet material que se registro en fichas Bibliográficas y Fichas Textuales.

Existió dificultad para obtener información debido a los días y horarios reducidos de ingreso a bibliotecas de Universidades de la Capital, así como también por la escasez bibliográfica sobre el tema materia de la presente investigación.

Sobre el análisis de las Resoluciones del Tribunal Constitucional se seleccionaron una muestra representativa de las mismas que se emitieron en aplicación de las normas de derecho de ejecución penal (Código de ejecución penal y las leyes especiales) en los diferentes casos que se presentan ante los entes administrativos y jurisdiccionales en el sistema penitenciario nacional, las mismas que fueron transcritas a fichas textuales para luego ser analizados jurídicamente, no habiendo dificultad para conseguirlos.

Las entrevistas se realizaron a entendidos en el campo materia de la investigación que estuvieron dirigidas a comprobar si las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú que se emiten en aplicación de las normas de derecho de ejecución penal tienen un impacto en los diferentes casos que se presentan ante los entes administrativos y jurisdiccionales en el sistema penitenciario

nacional. Se contacto a dichos especialistas mediante citas, es necesario mencionar que algunas de ellas se postergaron por razones de trabajo.

Con relación a las encuestas realizadas a 200 internos de los establecimientos penitenciarios de la Dirección Regional Lima estas se desarrollaron en los Penales de San Jorge, *Castro Castro*, Lurigancho y Santa Mónica donde se contactaron a los internos a través de citas previas con el permiso de visita en dichos centros de reclusión, a abogados litigantes y jueces a quienes se le formularon preguntas cerradas que buscaron obtener información sobre los efectos de las mencionadas resoluciones en el sistema penitenciario nacional. Entre las dificultades originadas tenemos que algunos encuestados suspendieron la cita por no querer ser encuestados, por falta de tiempo, por desconocimiento de la materia de investigación y otros por pensar que de alguna manera tal opinión los perjudicaría en su proceso judicial.

Se utilizo el instrumento de la Tabla Estadística para el procesamiento de los datos derivado de las encuestas realizadas a la muestra de los internos que representan al Universo de Población carcelaria activa, de abogados litigantes y jueces.

## CAPITULO CUARTO

## **CAPÍTULO CUARTO**

### **COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS Y RESULTADOS**

#### **13. COMPROBACIÓN DE LAS HIPÓTESIS**

- Luego del análisis que hemos efectuado de la situación carcelaria del Perú, podemos afirmar que los problemas más relevantes de esta realidad son la sobrepoblación y las consecuencias colaterales que de ella se derivan como tráfico de drogas, motines, fugas, asaltos etc. asimismo el impedimento en las funciones de las autoridades penitenciarias para administrar las cárceles con eficacia, atender a las necesidades de reinserción social de los presos y velar por que el trato que se les dé corresponda a los requisitos establecidos en los distintos documentos internacionales suscritos por el Estado peruano. Por otro lado hemos corroborado también que este problema de sobrepoblación crítica (o hacinamiento) no contribuye a un tratamiento penitenciario que permita satisfacer las necesidades de atención básica de salud, alimentación y alojamiento de los reclusos y de ofrecer programas de rehabilitación, educación, capacitación y actividades recreativas.
- Es menester señalar que el problema del hacinamiento carcelario está estrechamente vinculado a la problemática de la infraestructura penitenciaria pues esta a su vez resulta deficiente. Por el contrario también reconocemos la construcción de los establecimientos penitenciarios en la presente década, no obstante estas fueron realizadas priorizando el criterio de seguridad (nos referimos a celdas unipersonales y bipersonales de reducidos espacios). Por este descuido en las ya existentes, la infraestructura penitenciaria en la mayoría de casos se encuentra en regular o mal estado, lo que afecta las condiciones de detención de los internos.
- La infraestructura penitenciaria es importante para el tratamiento penitenciario porque juega un rol preponderante en cuanto concierne al ambiente adecuado que según la Constitución debe tener el interno para el efecto resocializador y en este contexto es vital su correspondencia con el personal tanto técnico de seguridad y profesional que laboran en los establecimientos penitenciarios para el logro del objetivo asignado al campo penitenciario que es la rehabilitación. Por lo tanto es importante contar con ambientes adecuados dentro de la infraestructura penitenciaria, a los efectos de que el internamiento del penado se produzca en un marco de respeto a la dignidad y privacidad de las personas.
- Abordamos también lo concerniente al presupuesto asignado al INPE, que si bien es cierto en estos últimos años ha tenido un incremento, es cierto también que conforme al incremento poblacional debido fundamentalmente a la comisión de delitos graves y su incidencia en el

crimen organizado, resulta insuficiente para atender los múltiples problemas que aquejan al campo penitenciario nacional, que impide no solo la construcción de más establecimientos penitenciarios para alojar adecuadamente a los internos, y realizar técnicamente la clasificación sino también para que el tratamiento penitenciario cumpla con el fin, el objeto de la ejecución Penal, que es la rehabilitación y reincorporación del penado a la comunidad social como elemento útil.

- En este marco, el análisis de las resoluciones del Tribunal Constitucional vinculado al campo penitenciario han sido estudiadas en función al impacto que estas puedan tener positiva o negativamente en el sistema penitenciario.
  
- La contrastación de nuestra hipótesis principal, referida a que si las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú que se emiten en aplicación de las normas de ejecución penales en los diferentes casos que se presentan ante los entes administrativos y jurisdiccionales en el sistema penitenciario nacional tienen un impacto negativo en su mayoría. Sobre este aspecto las resoluciones del Tribunal Constitucional, consideradas por este trabajo han sido seleccionadas en función de la importancia y repercusión que pudieran tener en el campo penitenciario, así cuidadosamente se han estudiado aquellos casos que inciden en el quehacer penitenciario, referido a beneficios penitenciarios, en cuanto a su definición, naturaleza jurídica y la aplicación de las leyes en el tiempo sobre las que el máximo intérprete de la Constitución ha afirmado su carácter procedimental y por lo tanto de aplicación inmediata lo que ha creado toda una discusión académica y doctrinal sobre la materia. Esto ha motivado un cambio de actitud en jueces y fiscales que al cumplimiento de esta determinación, posteriormente se han pronunciado conforme a lo resuelto por el tribunal constitucional. Con relación a este aspecto si estamos en la posibilidad de indicar que el impacto en el campo penitenciario ha sido positivo a partir de este pronunciamiento, los trámites y concesiones de beneficios penitenciarios fundamentalmente relacionados a la semilibertad y libertad condicional se circunscriben a las normas vigentes al momento de la petición; contrariamente en lo que sucedía antes de la resolución vinculante donde primaba la ley vigente al momento de la comisión del delito. Sin embargo, se debe precisar que estas resoluciones sobre solicitud de concesión de beneficios penitenciarios no han tenido la misma implicancia en el congreso de la República donde contraviniendo a la resolución del Tribunal Constitucional sobre esta materia beneficios penitenciarios han indicado explícitamente en la ley N° 29570 y 29604 sobre reincidencia y habitualidad, que estas se aplicarán a futuro y en su disposición transitoria final considera que a pesar de negar la semilibertad y libertad condicional para residentes y habituales y establecer la redención de la pena por el trabajo y la educación para los tipos penales contenidos en esta norma en la modalidad del 5 por 1 para primarios, 6 por 1 para reincidentes y 7 por 1 para habituales ha indicado que los procesados y sentenciados que se encuentran en prisión a la vigencia de esta norma, seguirán con las mismas leyes penales vigentes, siendo esta determinación contraria a lo resuelto por el Tribunal Constitucional respecto de la aplicación inmediata de las normas para los casos de ejecución penal.

- Las resoluciones del Tribunal Constitucional en lo atinente a la situación del interno, ha tenido un impacto relativo en el campo penitenciario por cuanto su efectivización implica el mejoramiento de la infraestructura penitenciaria que permita una adecuada clasificación de los internos conforme a estándares internacionales a lo establecido en el propio código de ejecución penal y su reglamento y con referencia a la atención de la salud, la resolución del Tribunal Constitucional ha sido fundamentalmente de recomendación, y en este aspecto es también necesario indicar que para el cumplimiento del estricto mantenimiento y restablecimiento de la salud de los internos es necesario un mayor presupuesto que permita acceso a medicamentos y contratación de personal médico y técnico por ello la decisión del Tribunal Constitucional se cumple conforme a las posibilidades del Instituto nacional penitenciario.
- Con referencia al tema de los traslado a considerado el Tribunal Constitucional que las mismas no afectan derechos fundamentales si estas se efectúan por razones de tuborización de los centros penitenciarios, seguridad de las personas y instalaciones, siempre que en estos traslados opere el respeto a integridad física y psíquica del interno y se de la comunicación oportuna a la familia. En este contexto debemos precisar que la permanencia del interno en un centro penitenciario está en función a su comportamiento por lo que los traslados ordenados convenientemente y acorde a las normas internas no afectan derechos fundamentales, pues, lo contrario será tener a un interno en una establecimiento penal aun a costas de la indisciplina y atentado a la seguridad del recinto penitenciario.
- Las resoluciones del Tribunal Constitucional respecto a salud, traslado y hacinamiento, en cuanto a su impacto son relativas fundamentalmente a la situación carcelaria y a las necesidades de infraestructura y presupuesto del instituto nacional penitenciario.
- En lo referido a la revocatoria de la semilibertad y libertad condicional el pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre el particular es congruente con la doctrina nacional la legislación penitenciaria y la jurisprudencia cuando indica que la revocatoria por incumplimiento de normas de conducta obliga a la ejecución de la pena restante desde la revocatoria y no de la supuesta vulneración de la regla y en cuanto a la revocatoria por comisión de nuevo delito doloso, considera que implica la misma la pérdida de la totalidad del tiempo por la que fue concedida el beneficio y el cumplimiento sucesivo de la pena revocada y la nueva condena esto está en consonancia con las normas de ejecución penal así como con los plenos jurisdiccionales referidos en el presente estudio por lo que el impacto en esta materia ha sido coincidente con la norma penitenciaria.
- Respecto a la visita íntima analizada las resoluciones del Tribunal en función a la hipótesis principal se puede decir que el impacto es negativo por cuanto su cumplimiento no es efectivo en los recintos carcelarios y es más recientemente hemos comprobado en el penal de Huaraz que las reclusas no tienen acceso a este beneficio , lo que contradice a lo resuelto por el Tribunal Constitucional y donde independiente a su naturaleza jurídica de considerarse como derecho connatural al ser humano le permite el desarrollo de la personalidad y mantiene viva las

relaciones afectivas de la pareja siendo eso así se hace necesaria su implementación mediante ambientes adecuados y su funcionamiento como programa bajo el marco de la profilaxia y la planificación familiar como lo ha concebido técnicamente el código de ejecución penal.

#### **14. RESULTADOS**

- La situación carcelaria en el país es grave y caótica, generalizada por el hacinamiento generalizada por una sobrepoblación que supera grandemente la capacidad física instalada y es germen de otros problemas colaterales como drogas, prostitución indisciplinas, motines y fugas que imposibilitan un real y efectivo tratamiento resocializador.
- El crecimiento poblacional actual es de aproximadamente 800 a 1 000 internos por mes, debido fundamentalmente a las leyes más severas y para determinados tipos penales criminalización de conductas y a las restricciones o denegatorias de beneficios penitenciarios principalmente en la lucha contra el crimen organizado.
- Las penas prolongadas y la imposibilidad de acceso a los beneficios penitenciarios, es causa de crecimiento poblacional que impide una buena y real clasificación que permita separar homogéneamente a la población penal en grupos diferenciados e implanta mentar los diversos programas y mecanismos rehabilitadores.
- La cárcel en la situación actual es el edificio donde el ser humano se despersonaliza y degrada por la confluencia de los múltiples problemas que la aquejan convirtiéndolas en centros de perfeccionamiento criminal y escuelas del delito donde se pueden planificar la comisión de delitos como el secuestro y la extorsión.
- El problemas de las conducta delictivas tiene raíces morales y sociales.
- El encarcelamiento históricamente ha demostrado no ser la alternativa de modificación de conductas, más bien ha sido generador de mayor violencia, donde la persona desprotegida y vulnerable aprende mecanismos de supervivencia ligados a la búsqueda del poder basado en el individualismo.
- La solución al problema del hacinamiento carcelario debe concitar el esfuerzos multilaterales del Estado, la sociedad civil, .estos esfuerzos se deben centrar en reformas seria judicial legislativo y penitenciario buscando la coordinación adecuada de cada sector con miras a la protección de la sociedad y de la persona encarcelada para lograr su retorno a la comunidad en condiciones mejores de las que provocaron su internamiento.
- Se evidencia la ineficacia de las sentencias del Tribunal Constitucional relativas a visita íntima, lo cual vulnera también el principio de uniformidad en la aplicación de las normas, puesto que no es justificado que en algunos establecimientos penitenciarios sí puedan acceder las mujeres a la visita intima (claro está, de manera muy restrictiva), mientras que en otros establecimientos, no (establecimiento penal de Huaraz).

## 15. CONCLUSIONES

- Los fenómenos que afligen a la prisión y que dificultan la obtención de la finalidad resocializadora de la pena no están desligados de la cuestión penal relativa a la punición, pues el fin asignado a la pena, dentro del marco legal, determina la orientación penitenciaria entre el castigo y expiación del delincuente o la readaptación para favorecer su reinserción social.
- En la construcción de los establecimientos penitenciarios de la presente década se ha priorizado el criterio de seguridad (celdas unipersonales y bipersonales de reducidos espacios). Muestra de ello, es la construcción del penal de *Piedras Gordas* en Ancón, considerando la reclusión a jefes y cabecillas del crimen organizado..
- En cuanto a la alimentación en los establecimientos penitenciarios, en esta área se ha dado un paso positivo, toda vez que desde Enero del 2004 los alimentos han sido concesionados a empresas privadas; no obstante, este nuevo sistema ha presentado constantemente problemas debido a que los mecanismos de control no son adecuados, siendo necesario mejorar la técnica contractual y los procesos de licitación para instalar mecanismos de supervisión en la cantidad, calidad y el respeto de los derechos de los internos e internas.
- La infraestructura penitenciaria es importante para el tratamiento penitenciario porque juega un rol preponderante en cuanto concierne al ambiente adecuado que según la Constitución debe tener el interno para el efecto resocializador y en este contexto es vital su correspondencia con el personal tanto técnico de seguridad y profesional que laboran en los establecimientos penitenciarios para el logro del objetivo asignado al campo penitenciario que es la rehabilitación.
- No se puede hablar de readaptación social si es que la sociedad productora y receptora del interno, paralelamente a la labor que desarrolla la administración penitenciaria, no asume el rol que le corresponde, facilitando la reintegración del interno, puesto que la sociedad, al no suprimir el estigma con el que ha anatemizado al egresado de prisión y mantener intacto el recelo que produjo su reclusión, le cierra todas las puertas que le permitirían la normalización de su existencia y una reinserción adecuada.
- La reincidencia no se puede medir solamente por la nueva comisión de un hecho delictivo, sino en base a las oportunidades que se le brindaron al ex penado y que no fueron aprovechadas por éste.
- El principio de Legalidad exige no solo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley.
- La Corte Interamericana ha reconocido en sus resoluciones consagrar y reiterar el canon de la retroactividad de la ley penal, restrictiva o favorable en materia penal y, por lo tanto, a contrario sensu, el canon de la no retroactividad de la ley restrictiva o desfavorable, no haciendo distinción alguna entre las leyes sustantivas o adjetivas ni procesales.

- No existe un criterio uniforme en la doctrina ni en las resoluciones judiciales respecto a la aplicación de la Ley N° 27770, sin embargo, consideramos que el Tribunal Constitucional no ha interpretado correctamente los alcances y vigencia del principio de legalidad en materia de beneficios penitenciarios, teniendo en cuenta que la vigencia de este principio determina la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal desfavorable en todo el sistema punitivo.
- El Tribunal Constitucional ha sostenido la no-existencia de una unívoca referencia o definición respecto de la autonomía del Derecho Penitenciario, existiendo realmente un debate no concluido en la doctrina, a los efectos de determinar si pertenecen al campo del derecho sustantivo o adjetivo, sin embargo su pronunciamiento ha sido por considerar como una norma procedimental lo que repercute en la aplicación retroactiva de leyes referidas a beneficios penitenciarios, contrariamente a lo que jurisprudencialmente fue con la ley vigente al momento de la comisión del delito.
- En cuanto a la revocatoria de los beneficios de pre libertad, existe unanimidad de criterio con referencia a la primera causal, esto es, en los casos de incumplimiento de reglas de conducta, sin embargo, la discusión ha surgido en cuanto a la segunda causal, esto es, en el caso de la comisión de nuevo delito, considerándose a la fecha que debe efectuarlo el Juez que conoce del segundo caso al momento de emitir la sentencia.
- La doctrina así como la jurisprudencia nacional son coincidentes al sostener que la revocatoria de los mecanismos de prelibertad por incumplimiento de reglas de conducta trae como consecuencia el retorno al establecimiento penitenciario del beneficiario para seguir cumpliendo la condena pendiente desde la revocatoria, siendo asimismo, unívoca la concepción de que la autoridad judicial que revoca en caso de incumplimiento de reglas es el mismo juez que concedió el beneficio; de igual manera en lo que concierne a la revocatoria por comisión de nuevo delito doloso existe unanimidad de criterio en lo resuelto por el Tribunal Constitucional así como por los acuerdos plenarios en el sentido de que en virtud al respeto del principio constitucional de la presunción de inocencia la revocatoria en este segundo aspecto solo es procedente al momento de dictarse la sentencia por el segundo delito, siendo por lo tanto el juez competente para ello el que dicta la sentencia por el nuevo delito.
- El establecimiento penitenciario de Challapalca, constituye un penal de máxima seguridad, que conforme se ha indicado precedentemente ha sido cuestionado en su funcionamiento y habitabilidad por organismos internacionales como se ha glosado en las partes pertinentes así como por la propia Defensoría del Pueblo, que indican su cierre y traslado de los internos a otros establecimiento que permitan mejores condiciones de alojamiento y salud, sin embargo en lo concerniente a este mismo tema, el Tribunal Constitucional no se pronuncia por el cierre sino por el traslado de aquellos internos que pudieran tener la salud afectada.
- Por otro lado, en cuanto a la técnica de encuesta aplicada al presente trabajo, del grupo de encuestados que refirieron tener conocimiento sobre qué es el Tribunal Constitucional, en

el caso de las mujeres internas del penal de Santa Mónica el 97% de encuestadas manifestó un total desconocimiento sobre qué es el Tribunal y sus principales funciones; evidenciando, una total indefensión para promover las acciones correspondientes ante este organismo, ante la vulneración de sus derechos fundamentales (derecho a una vida digna, a la salud, a una alimentación saludable, a una educación en base a su proyecto de vida, etc.). Advertimos también que las mujeres internas frente a los internos están en una situación más desventajosa, ya que por lo menos el 3% del total de estos tienen bastante conocimiento sobre el Tribunal.

- Asimismo, es importante destacar la falta de una formación profesional adecuada, ya que el 63% de los encuestados desconoce si el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en sentencias sobre derecho de ejecución penal. Creemos que en cualquier especialidad jurídica se deberían dominar los temas relativos a la Constitución, la norma fundamental que da validez a todo el ordenamiento jurídico, y las funciones de su máximo intérprete, esto es, el Tribunal Constitucional.
- El conocimiento de la vigente Constitución, y por ende de nuestros derechos fundamentales, nos brinda una mayor garantía de protección frente al poder del Estado. Conforme a los cuadros estadísticos es alarmante que todos los internos encuestados, en especial los que afirmaron tener bastante conocimiento respecto a las sentencias del Tribunal Constitucional relativas al derecho de ejecución penal, carezcan de total conocimiento sobre si estas sentencias emitidas por el máximo intérprete de la Constitución han sido motivadas respetando la Constitución vigente. Asimismo respecto a los profesionales encuestados, los abogados litigantes que contaban con los conocimientos sobre las sentencias en referencia, la mayoría o sea el 16% expreso que las mismas se emiten sin respaldo en la Constitución. Paralelamente contrario a este porcentaje el 63% de los litigantes encuestados desconocía el tema en referencia. Por su parte los jueces de manera totalmente inversa afirman en su mayoría que las sentencias relativas al derecho de ejecución sí han sido emitidas dentro del marco constitucional y solo el 5% desconoce el tema.
- Paradójicamente constatamos que del grupo de encuestados, una minoría (2%) sí opina que las sentencias del Tribunal Constitucional sobre derecho de ejecución penal son emitidas respetando el código de ejecución penal. En el caso de los abogados litigantes el 53% sí cree que las sentencias emitidas por el Tribunal son emitidas respetando el código de ejecución penal. Concluimos que del grupo de encuestados la mayoría tiene más conocimiento del código de ejecución penal que de la propia Constitución, lo cual nos parece que la políticas de fomento de Estado Constitucional de Derecho, no están siendo eficaces en la práctica, ya que los particulares conocen o se pueden amparar más en la ley que en la propia Constitución.
- Del grupo de encuestados tanto los internos del penal Lurigancho como las internas del penal Santa Mónica manifiestan tener un total desconocimiento acerca de si las sentencias del Tribunal Constitucional toma en cuenta las condiciones de reclusión en la motivación de sus sentencias. Solo un 7% perteneciente al penal San Jorge opina que pocas veces las sentencias toman en cuenta la realidad carcelaria. Por su parte tanto abogados litigantes (66%) como jueces (50%) en

mayoría opinan que las sentencias mínimamente consideran la condiciones de internamiento; por otro lado solo el 7% de abogados y 5% de jueces expresa que en su mayoría las sentencias si toman en cuenta esta realidad de la situación penitenciaria.

- Es importante informar sobre el grado de conocimiento y opinión de la población penitenciaria respecto a la vigencia y aplicación de los fines de la pena, esto es la resocialización y reincorporación a la sociedad. Los fines de la pena son principios que deberían regir, en la práctica penitenciaria, las decisiones administrativas, la actuación del personal encargado y las resoluciones de las autoridades judiciales. En ese sentido, los internos del penal San Jorge expresan que las sentencias consideran mínimamente los fines de la pena, asimismo una gran mayoría (el 100% del penal Lurigancho y Santa Mónica) desconoce el tema en mención. Por otro lado ante esta interrogante tanto jueces como abogados expresaron mediante un 35% y 60% respectivamente que las sentencias mínimamente se rigen en base a los principios-fines de la pena. En este ítem en el caso de abogados el 10% de encuestados desconoce el tema.

## **16. RECOMENDACIONES**

- Frente al hecho de que en el segundo semestre de este año se incrementa la población en aproximadamente 1,000 internos al mes la situación resulta preocupante por la escasa capacidad de alojamiento de los establecimientos carcelarios. Por ello, se requiere de una reacción inmediata que planifique la edificación de nuevos recintos que puedan albergar adecuadamente a la población reclusa y para este menester es indispensable que el presupuesto asignado al campo penitenciario se incremente.
- Es necesario implementar políticas y acciones encaminadas a la prevención del delito y el tratamiento del interno que hagan posible la recuperación y reinserción del interno a la sociedad, por ello, el tratamiento penitenciario no debe ser solamente al individuo aislado sino también a sus proyecciones sociales, al complejo de relaciones creadas en torno a su vida; por lo tanto, al plantearse su problemática, no puede tratarse tan sólo de la conformación física, psíquica y cultural del interno, sino también del ámbito de sus relaciones sociales.
- El problema penitenciario tiene una serie de aristas, que aunadas al propio problema, que es el interno como ser humano, requiere no solo soluciones temporales, sino una planificación adecuada y real para evitar que el establecimiento penitenciario siga siendo, como hasta ahora es, el lugar de encierro donde no es factible alcanzar, siquiera medianamente, la recuperación del interno, y por el contrario sigan siendo escuelas del delito.
- La preparación y capacitación del personal penitenciario debe ser permanente, en todos los niveles, evitando que el trabajo en las prisiones no sólo sea un medio, sino un fin; por esta consideración, el personal penitenciario, a diferencia de cualquier otro, debe merecer una selección adecuada, una remuneración y una capacitación conveniente, porque sin él no podría jamás iniciarse o, por lo menos, encaminarse un buen trabajo en el campo penitenciario,

tendiente a la finalidad asignada a la pena y al tratamiento propiamente dicho, esto es, rehabilitar al penado y lograr su reincorporación a la sociedad en mejores condiciones de las que provocaron su reclusión.

- Se debe resocializar las estructuras carcelarias, y en un sentido más amplio las estructuras jurídicas, para evitar los efectos desocializadores que provocan al preso y su familia. Esto supone desarrollar una estrategia de progresivo reduccionismo en la aplicación de la sanción carcelaria.
- La alternativa de mayor prestigio y renombre en el Derecho comparado es el trabajo en beneficio de la comunidad. A partir de la privación de una parte del tiempo libre del condenado, al trabajo en beneficio de la comunidad el penado se obliga voluntariamente a realizar durante ese tiempo una prestación de contenido social positivo para él y la sociedad en conjunto.
- Es vital que al momento de desarrollar las políticas penitenciarias, consideremos las necesidades o particularidades de la población femenina. El personal penitenciario debe orientar su actuación a respetar los derechos particulares de las internas y atender sus necesidades en el interior de los penales, de modo tal que no se encuentren en desventaja frente a los internos para acceder al beneficio penitenciario de visita íntima.
- Es importante destacar que la arquitectura penitenciaria no es el ambiente adecuado para la visita íntima, ya que donde esta realiza son en los mismos ambientes que se utiliza como dormitorio, esto es, en la propia celda, sin control médico alguno y contraviniéndose al mismo tiempo lo resuelto por el Tribunal Constitucional, que recomienda que este beneficio complementa el desarrollo de la personalidad del interno y el derecho al mantenimiento de la relación familiar por eso debe determinarse en ambientes adecuados.
- Con respecto al caso del penal de Challapalca, no recomendamos el cierre definitivo del establecimiento del penal de Challapalca, ya que el problema no se resuelve cerrando penales, sino estableciendo un reforzado presupuesto para la remodelación en infraestructura, servicios básicos (alimentación, salud y vestimenta) y pago del personal de custodia, ya que justamente estas son las causas que motivan las denuncias ante organismos nacionales e internacionales: invocando maltratos, torturas, falta de indumentaria, frazadas y una precaria e insalubre alimentación, así como la falta de personal de salud y equipamiento mínimo para atender los casos urgentes y medicamentos necesarios para contrarrestar y tratar las enfermedades que puedan afectar al interno durante su reclusión.
- En el caso de la población penitenciaria femenina la mayoría de internas se encuentra en prisión por el delito de tráfico ilícito de drogas (E.P. Santa Mónica) y por el delito de terrorismo (E.P. Chorrillos), por lo que recomendamos al momento de diseñar los programas de tratamiento se incidan en las causas que llevaron a las mujeres a delinquir.

- Es necesario que la administración penitenciaria diseñe y aplique políticas penitenciarias a la relación madre-hijo que permita realizar un seguimiento de la situación y necesidades de los menores hijos de éstas, canalizando las expectativas y preocupaciones tanto de las internas como de sus hijos, en aras del afianzamiento de los vínculos entre ambos, así como para el desarrollo de los menores.

# ANEXOS

## 1. INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

### 1.1. FORMATO DEL CUESTIONARIO

Fecha:     /     /

#### Señores:

Estoy realizando una investigación con la finalidad de determinar cuál es el impacto de las sentencias del Tribunal Constitucional del Perú que se emiten en aplicación de las normas de derecho de ejecución penal (Código de ejecución penal y las leyes especiales) en los diferentes casos que se presentan ante los entes administrativos y jurisdiccionales. Los datos que usted proporcione en esta encuesta son estrictamente confidenciales y solo se usaran para el objetivo antes mencionado, razón por la que solicito a ustedes colaboren con la misma contestando las siguientes preguntas:

Agradezco su gentil cooperación:

El investigador.

**NOTA: Marque con una (X) según corresponda con la información del encuestado:**

INTERNO PENAL SAN JORGE                   ( )

INTERNO PENAL *Castro Castro*       ( )

INTERNO PENAL LURIGANCHO           ( )

INTERNO PENAL SANTA MONICA       ( )

ABOGADO LITIGANTE                   ( )

JUEZ                                       ( )

1.     ¿Tiene conocimiento sobre que es el Tribunal Constitucional?

- a)     Tengo bastante conocimiento.
- b)     Conozco lo suficiente.
- c)     Desconozco.

2.     Tiene conocimiento si el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en sentencias sobre derecho de ejecución penal?

- a)     Tengo bastante conocimiento.
- b)     Conozco lo suficiente.
- c)     Desconozco.

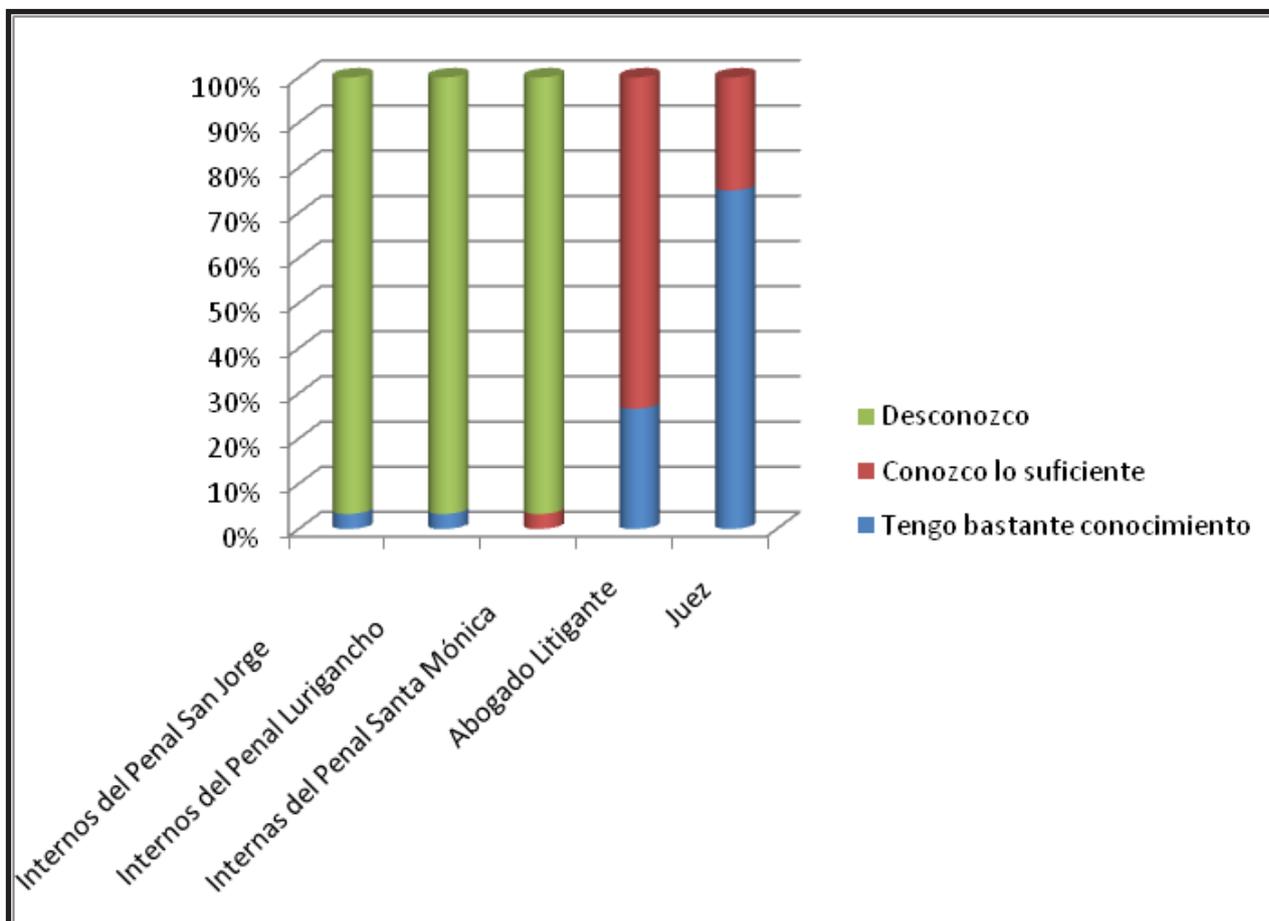
3.     ¿Las sentencias del Tribunal Constitucional sobre derecho de ejecución penal son emitidas respetando la constitución vigente?

- a) En su mayoría.
  - b) En su minoría.
  - c) Desconozco.
4. ¿Las sentencias del Tribunal Constitucional sobre derecho de ejecución penal son emitidas respetando el código de ejecución penal?
- a) En su mayoría.
  - b) En su minoría.
  - c) Desconozco.
5. ¿Las sentencias del Tribunal Constitucional sobre derecho de ejecución penal son emitidas teniendo en cuenta las condiciones actuales de reclusión del sistema penitenciario Nacional?
- a) En su mayoría.
  - b) En su minoría.
  - c) Desconozco.
6. ¿Las sentencias del Tribunal Constitucional sobre derecho de ejecución penal son emitidas teniendo en cuenta las condiciones actuales de reclusión del sistema penitenciario Nacional en aplicación coherente con el principio constitucional de la ejecución de la Pena?
- a) En su mayoría.
  - b) En su minoría.
  - c) Desconozco.

## RESULTADOS DE LA ENCUESTA

1. ¿Tiene conocimiento sobre que es el Tribunal Constitucional?

CUADRO ESTADÍSTICO



CUADRO ESTADÍSTICO DETALLADO

Población	Tengo bastante conocimiento		Conozco lo suficiente		Desconozco		Total	
	Nº	%	Nº	%	Nº	%		
Interno Penal San Jorge	2	3%	0	0%	58	97%	60	100%
Interno Penal Lurigancho	2	3%	0	0%	58	97%	60	100%
Interno Penal Santa Mónica	0	0%	2	3%	58	97%	60	100%
Abogado Litigante	16	27%	44	73%	0	0%	60	100%
Juez	45	75%	15	25%	0	0%	60	100%

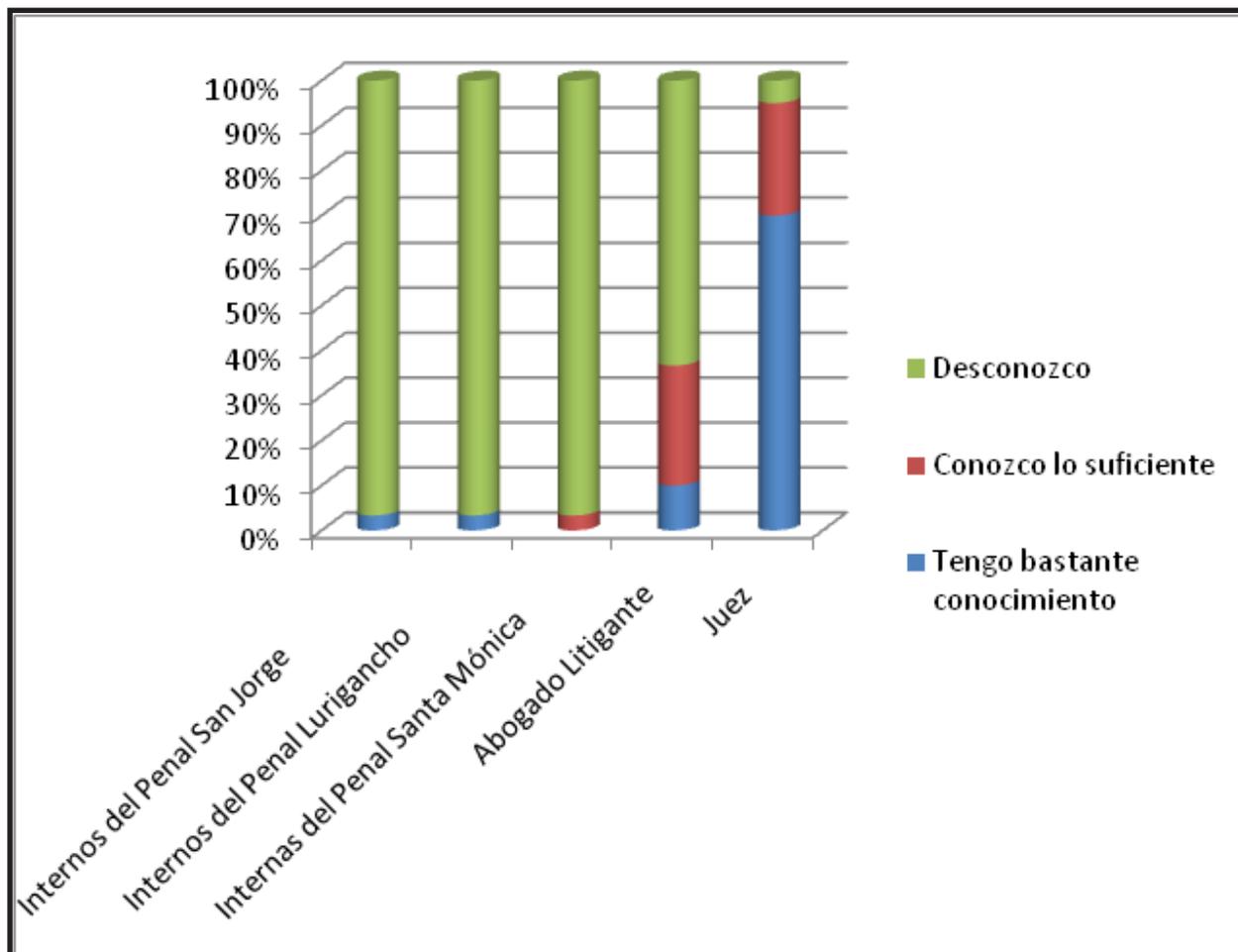
Del grupo de encuestados que refirieron tener conocimiento sobre qué es el Tribunal Constitucional, en el caso de las mujeres internas del penal de Santa Mónica el 97% de encuestadas manifestó un total desconocimiento sobre qué es el Tribunal y sus principales funciones; evidenciando, una total indefensión para promover las acciones correspondientes ante este organismo, frente a la vulneración de sus derechos fundamentales (derecho a una vida digna, a la salud, a una alimentación saludable, a una educación en base a su proyecto de vida, etc.).

Podemos advertir también que las mujeres internas frente a los internos están en una situación más desventajosa, ya que por lo menos el 3% del total de estos tienen bastante conocimiento sobre que es el Tribunal.

Asimismo el 73% del grupo de abogados litigantes encuestados expresó tener suficiente conocimiento, mientras el 27% afirmó que sí contaban con bastante conocimiento. Por su parte, los jueces demostraron tener más solvencia ante esta pregunta.

2. ¿Tiene conocimiento si el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en sentencias sobre derecho de ejecución penal?

CUADRO ESTADÍSTICO



CUADRO ESTADÍSTICO DETALLADO

Población	Tengo bastante conocimiento		Conozco lo suficiente		Desconozco		Total	
	Nº	%	Nº	%	Nº	%		
Interno Penal San Jorge	2	3%	0	0%	58	97%	60	100%
Interno Penal Lurigancho	2	3%	0	0%	58	97%	60	100%
Interno Penal Santa Mónica	0	0%	2	3%	58	97%	60	100%
Abogado Litigante	6	10%	16	27%	38	63%	60	100%
Juez	42	70%	15	25%	3	5%	60	100%

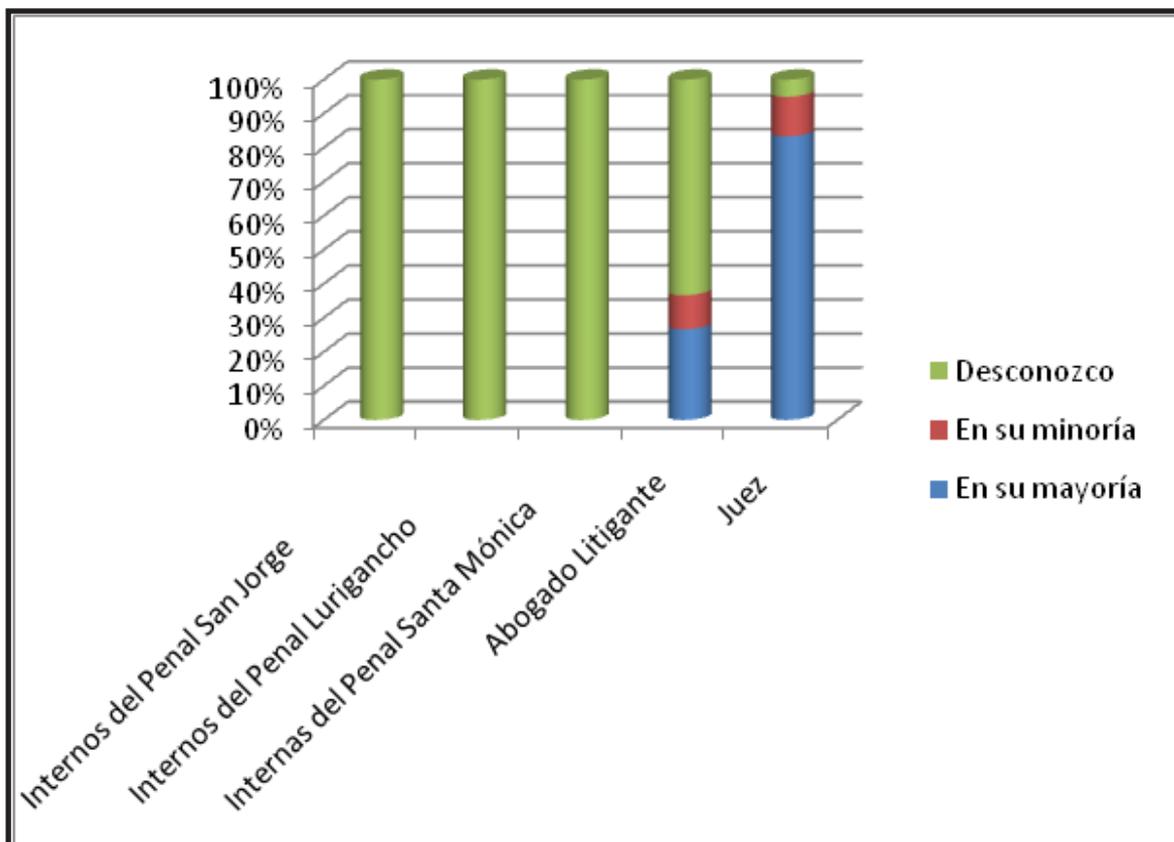
Abordamos este tema debido a que el conocimiento de sentencias o precedentes constitucionales relativo al derecho de ejecución penal, resulta ser un instrumento estratégico para la defensa ante la imputación de delitos, la pretensión de reducción de la pena y la solicitud de beneficios penitenciarios.

Observamos que en el caso de los internos encuestados sus opiniones son categóricas en el sentido que si es que tienen conocimiento es bastante y si no lo tienen es nulo. Igualmente en el caso de las mujeres internas estas no cuentan con un completo conocimiento sobre el tema, solo el 3% tiene un suficiente conocimiento, frente a un 97% que desconoce totalmente el pronunciamiento del Tribunal respecto al derecho de ejecución penal.

Asimismo, es importante destacar la falta de una formación profesional adecuada, ya que el 63% de los encuestados desconoce si el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en sentencias sobre derecho de ejecución penal. Creemos que en cualquier especialidad jurídica se deberían dominar los temas relativos a la Constitución, la norma fundamental que da validez a todo el ordenamiento jurídico, y las funciones de su máximo intérprete, esto es, el Tribunal Constitucional.

3. ¿Las sentencias del Tribunal Constitucional sobre derecho de ejecución penal son emitidas respetando la constitución vigente?

CUADRO ESTADÍSTICO



CUADRO ESTADÍSTICO DETALLADO

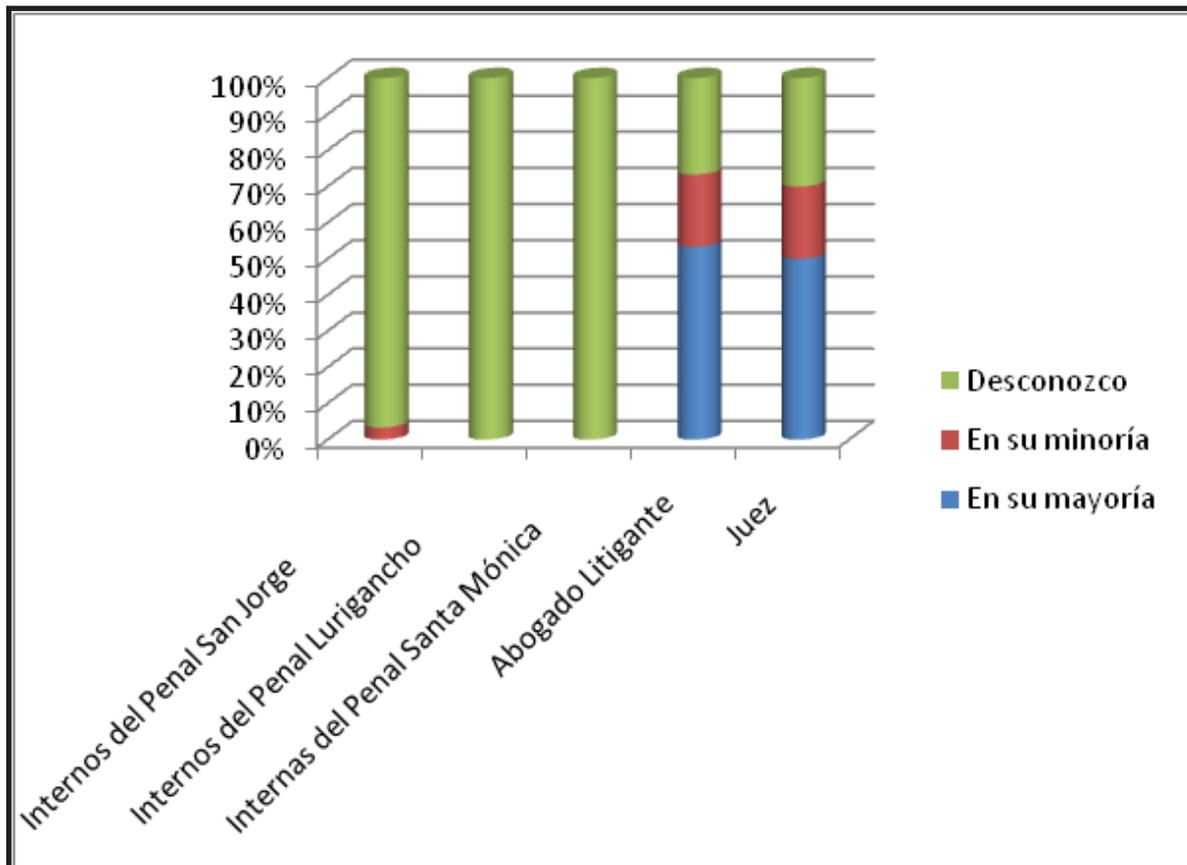
Población	En su mayoría		En su minoría		Desconozco		Total	
	Nº	%	Nº	%	Nº	%		
Interno Penal San Jorge	0	0%	0	0%	60	100%	60	100%
Interno Penal Lurigancho	0	0%	0	0%	60	100%	60	100%
Interno Penal Santa Mónica	0	0%	0	0%	60	100%	60	100%
Abogado Litigante	16	27%	6	10%	38	63%	60	100%
Juez	50	83%	7	12%	3	5%	60	100%

El conocimiento de la vigente Constitución, y por ende de nuestros derechos fundamentales, nos brinda una garantía de protección frente al poder del Estado. Conforme al cuadro es alarmante que todos los internos encuestados, en especial los que afirmaron tener bastante conocimiento respecto a las sentencias del Tribunal Constitucional relativas al derecho de ejecución penal, carezcan de total conocimiento sobre si estas sentencias emitidas por el máximo intérprete de la Constitución han sido motivadas respetando la Constitución vigente.

Con respecto a los profesionales encuestados, los abogados litigantes que contaban con los conocimientos sobre las sentencias en referencia, la mayoría o sea el 16% expresó que las mismas se emiten sin respaldo de la Constitución. Paralelamente contrario a este porcentaje el 63% de los litigantes encuestados desconocía el tema en referencia. Por su parte los jueces de manera totalmente inversa afirman en su mayoría que las sentencias relativas al derecho de ejecución sí son emitidas dentro del marco constitucional y solo el 5% desconoce el tema.

4. ¿Las sentencias del Tribunal Constitucional sobre derecho de ejecución penal son emitidas respetando el código de ejecución penal?

CUADRO ESTADÍSTICO



CUADRO ESTADÍSTICO DETALLADO

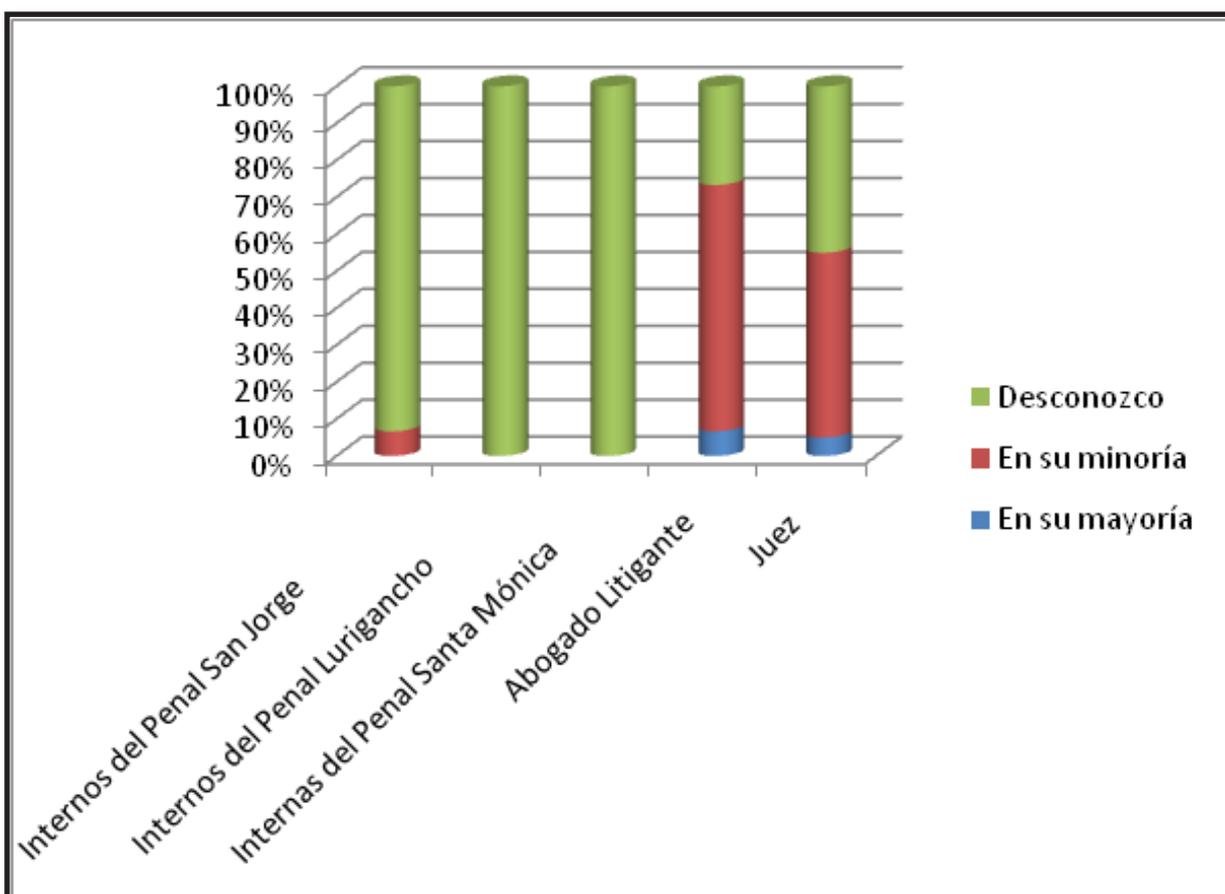
Población	En su mayoría		En su minoría		Desconozco		Total	
	Nº	%	Nº	%	Nº	%		
Interno Penal San Jorge	0	0%	2	3%	58	97%	60	100%
Interno Penal Lurigancho	0	0%	0	0%	60	100%	60	100%
Interno Penal Santa Mónica	0	0%	0	0%	60	100%	60	100%
Abogado Litigante	32	53%	12	20%	16	27%	60	100%
Juez	30	50%	12	20%	18	30%	60	100%

Paradójicamente en este cuadro observamos que el grupo de encuestados a diferencia del cuadro anterior, una minoría (2%) opina que las sentencias del Tribunal Constitucional sobre derecho de ejecución penal sí son emitidas respetando el código de ejecución penal. En el caso de los abogados litigantes se reduce el porcentaje de encuestados que desconocen el tema, y asciende el número de litigantes a 53% que sí creen que las sentencias emitidas por el Tribunal son emitidas respetando el código de ejecución penal.

Concluimos que del grupo de encuestados la mayoría tiene más conocimiento del código de ejecución penal que de la propia Constitución, lo cual nos parece que la políticas de fomento del Estado Constitucional de Derecho, no están siendo eficaces en la práctica, ya que los particulares conocen o se pueden amparar más en la ley que en la propia Constitución.

5. ¿Las sentencias del Tribunal Constitucional sobre derecho de ejecución penal son emitidas teniendo en cuenta las condiciones actuales de reclusión del sistema penitenciario Nacional?

CUADRO ESTADÍSTICO



CUADRO ESTADÍSTICO DETALLADO

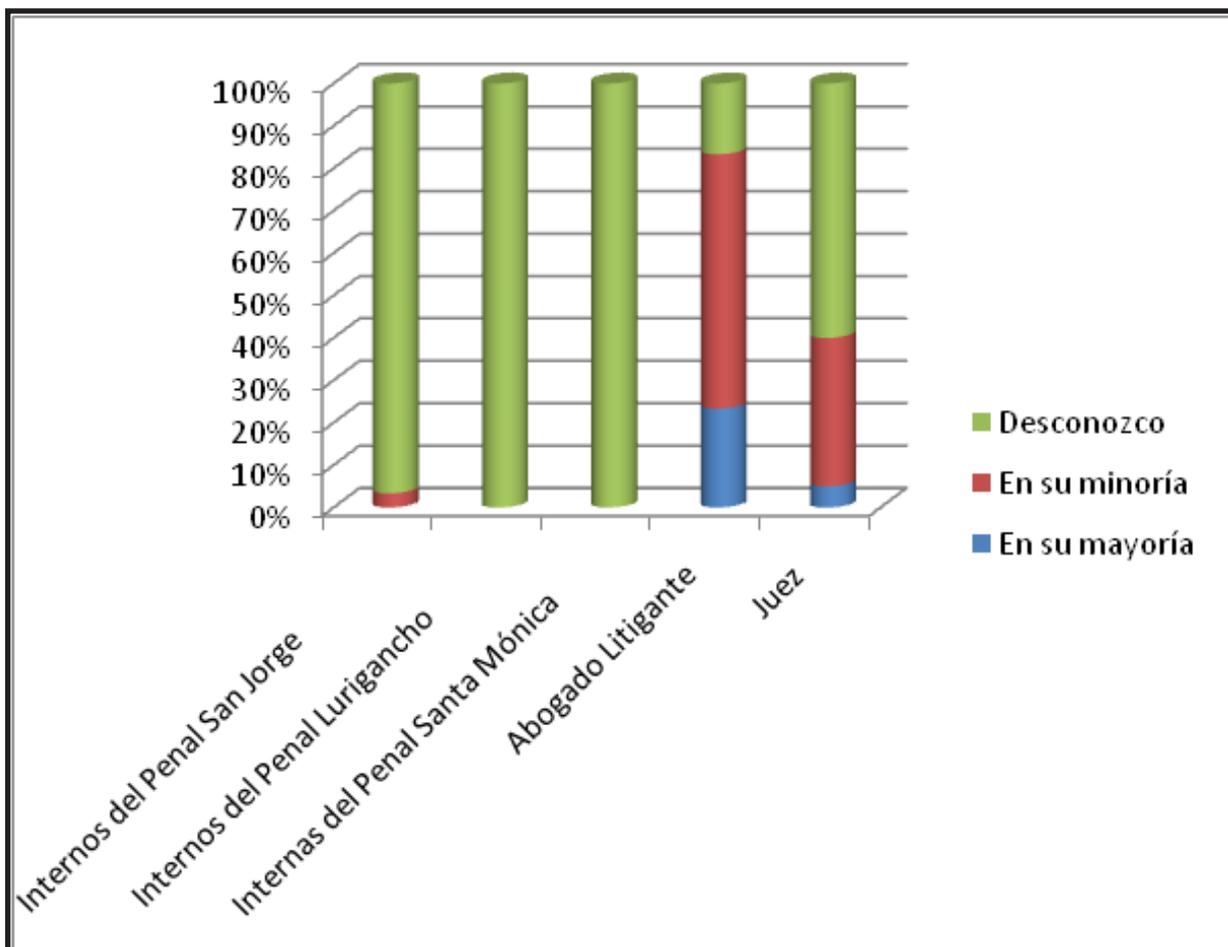
Población	En su mayoría		En su minoría		Desconozco		Total	
	Nº	%	Nº	%	Nº	%		
Interno Penal San Jorge	0	0%	4	7%	56	93%	60	100%
Interno Penal Lurigancho	0	0%	0	0%	60	100%	60	100%
Interno Penal Santa Mónica	0	0%	0	0%	60	100%	60	100%
Abogado Litigante	4	7%	40	66%	16	27%	60	100%
Juez	3	5%	30	50%	27	45%	60	100%

Del grupo de encuestados tanto los internos del penal Lurigancho como las internas del penal Santa Mónica manifiestan tener un total desconocimiento acerca de si las sentencias del Tribunal Constitucional toma en cuenta las condiciones de reclusión en la motivación de sus sentencias. Solo un 7% perteneciente al penal San Jorge opina que pocas veces las sentencias toman en cuenta la realidad carcelaria.

Por su parte tanto abogados litigantes (66%) como jueces (50%) en su mayoría opinan que mínimamente las sentencias reflejan la condiciones de internamiento; por otro lado solo el 7% de abogados y 5% de jueces expresan que en su mayoría las sentencias si toman en cuenta esta realidad de la situación penitenciaria.

6. ¿Las sentencias del Tribunal Constitucional sobre derecho de ejecución penal son emitidas teniendo en cuenta las condiciones actuales de reclusión del sistema penitenciario Nacional en aplicación coherente con el principio constitucional de la ejecución de la Pena?

CUADRO ESTADÍSTICO



CUADRO ESTADÍSTICO DETALLADO

Población	En su mayoría		En su minoría		Desconozco		Total	
	Nº	%	Nº	%	Nº	%		
Interno Penal San Jorge	0	0%	2	7%	58	93%	60	100%
Interno Penal Lurigancho	0	0%	0	0%	60	100%	60	100%
Interno Penal Santa Mónica	0	0%	0	0%	60	100%	60	100%
Abogado Litigante	14	23%	36	60%	10	17%	60	100%
Juez	3	5%	21	35%	36	60%	60	100%

Es importante destacar esta pregunta, debido a que nos informa sobre el grado de conocimiento y opinión de la población penitenciaria respecto a la vigencia y aplicación de los fines de la pena, esto es la resocialización y reincorporación a la sociedad. Los fines de la pena son principios que deberían regir, en la práctica penitenciaria, las decisiones administrativas, la actuación del personal encargado y las resoluciones de las autoridades judiciales.

Conforme a las estadísticas, de igual manera que el cuadro precedente el 7% de los internos del penal San Jorge expresan que las sentencias consideran mínimamente los fines de la pena, asimismo una gran mayoría (el 100% del penal Lurigancho y Santa Mónica) desconoce el tema en mención.

Ante esta interrogante tanto jueces como abogados expresan mediante un 35% y 60% respectivamente que las sentencias mínimamente se rigen en base a los principios-fines de la pena. En este ítem en el caso de abogados se reduce el desconocimiento del tema a un 10% de encuestados.

## BIBLIOGRAFÍA

### LIBROS:

1. ALZAMORA VALDEZ, Mario, “Introducción a la Ciencia del Derecho”, Editorial de Libros S.A.
2. BORJA MAPELLI, Caffarena: “Principios Fundamentales del Sistema Penitenciario Español”, Bosch, Casa Editorial S.A., Barcelona, España, 1983.
3. BUENO ARUS, Francisco: “Los Beneficios Penitenciarios después de la Ley Orgánica General Penitenciaria” en *Criminología y Derecho Penal al servicio de la persona Libro Homenaje al Profesor Antonio Beristain*; Instituto Vasco de Criminología, San Sebastián, España, 1989.
4. BUENOS AURUS, Francisco: “Estudios Penales y Penitenciarios”, Publicaciones del Instituto de Criminología de la Universidad Complutense de Madrid, España, 1981.
5. CARRANZA, Elías; MORA, Luis Paulino; HONEDY, Mario y ZAFFARONI, Eugenio Raúl: “El Preso sin condena en América Latina y el Caribe”, ILANUD, Litografía e Imprenta LIL S.A., Primera Edición, 303 pp., San José, Costa Rica, 1983.
6. CARRANZA, Elías, “Cárcel y Justicia Penal: El modelo de Derechos y Obligaciones de las Naciones Unidas, y una Política Integral de seguridad de los habitantes frente al delito”. *Criminalidad, Cárcel y Justicia Penal en América Latina y el Caribe: Cómo implementar el modelo de derechos y obligaciones de las Naciones Unidas. Primera Edición.* ILANUD. 2009.
7. CERVELLÓ DONDERIS, VICENTA, *Las prisiones de mujeres desde una perspectiva de género*, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, Ministerio del Interior, extra 2006.
8. CESANO, José Daniel, *Limitaciones al legislador y al poder administrador*, en *Teoría y práctica de los derechos fundamentales en las prisiones*, editorial IB de F, Montevideo- Buenos Aires, 2010.
9. CUELLO CALON, Eugenio: “La Moderna Penología”, Editorial Bosch, Barcelona, España, 1958.
10. DE CÓRDOVA, Federico: “La Libertad Condicional”, Editorial Cultural S.A., La Habana, 1942.
11. DE RIVACOBA Y RIVACOBA, Manuel: “Hacia una Nueva Concepción de la Pena”, Editorial GRIJLEY, Lima – Perú, 1995.

12. DEL PONT, Luis Marco: *Penología y Sistemas Carcelarios, I Penología*, Ediciones Depalma, Argentina, Buenos Aires, 1974.
13. FERNÁNDEZ GARCIA, Julio; PEREZ CEPEDA, Ana; SANZ MULAS, Nieves y ZÚÑIGA RODRIGUEZ, Laura: *“Manual de Derecho Penitenciario”*, Editorial COLEX, Universidad de Salamanca – España, 2001.
14. FLORES MUÑOZ, Milko Robinson: *“La Pena Privativa de Libertad en el Código Penal Peruano”*, Ediciones DEBATE JURÍDICO, Lima – Perú, 1994.
15. GARCIA BELAUNDE, Domingo: *“La Constitución Peruana de 1993”*, Editorial Jurídica Grigley, Lima - Perú, 1994.
16. GARCIA – PABLOS DE MOLINA, Antonio: *“Derecho Penal: Introducción”*, Ediciones Laxes S.L., España, 2000.
17. GARCÍA VALDEZ, Carlos: *“Historia de la Prisión”*, Teorías Economicistas. Críticas. Curso de Doctorado, Edisofer S.L., España, 1997.
18. GARCÍA VALDÉS, Carlos, *Del presidio a la prisión modular*, editorial Opera Prima, Madrid, marzo, 2009.
19. HORACIO BRUNO Y MARTINEZ PÉREZ: *“Biopsicología General y Criminal”*, Editorial Universitas S.R.L., Buenos Aires, 2003.
20. HOWARD, Jhon: *“El estado de las prisiones en Inglaterra y Gales”*, Traducción de José Esteban Calderón, Fondo de Cultura Económica, Primera Edición en Español, México, 2003.
21. JECSHECK, Hans Heinrich: *“Tratado de Derecho Penal Parte General”*, Editorial Comares, Granada, 1993.
22. KENT, Jorge: *“Ejecución Penal y el Nuevo Proceso”*, Editorial AD-HOC S.R.L., 1993.
23. MALO CAMACHO, Gustavo: *“Manual de Derecho Penitenciario Mexicano”*, Impresores S.A., México, 1976.
24. MAPELLI CAFFARENA, Borja: *“Principios Fundamentales del Sistema Penitenciario Español”*, Casa Editorial, S.A. Bosch S.A., Barcelona – España, 1983.
25. NEUMAN, Elías: *“Mediación y Conciliación Penal”*, Ediciones DEPALMA, Buenos Aires - Argentina, 1997.

26. NEUMAN, Elías y IRURZUN, Víctor: *La Sociedad Carcelaria: Aspectos penológicos y sociológicos, Reimpresión, Ediciones Depalma, Argentina Buenos Aires, 1975.*
27. MIR PUIG, Santiago: “Fundamento Político del Derecho Penal y Función de la Pena”, X Taller Nacional sobre Justicia y DD.HH. *Materiales de Lectura, CEAS – Comisión Episcopal de Acción Social, Lima – Perú, 1996.*
28. MIR PUIG, Santiago: “Derecho Penal: Parte General”, Editorial TECFOTO S.L. Quinta Edición, Barcelona – España, 1998.
29. NILS CHRISTIE: “La Industria del Control del Delito”, Título Original: “Crime Control as Industry. Towards GULAGS, Western Style”, Editores del Puerto S.R.L., Segunda Edición, Buenos Aires - Argentina, 1999.
30. MODESTO VILLAVICENCIO, Víctor: “La Reforma Penitenciaria en el Perú”, Imprenta A.J. Rivas Berrio, Quinta Edición, 95 pp., Lima, 1927.
31. MUÑOZ CONDE, Francisco y GARCIA ARAN, Mercedes: “Derecho Penal: Parte General”, Editorial TIRANT LO BLANCH, Cuarta Edición, Valencia – España, 2000.
32. MUÑOZ CONDE, Francisco: “La Resocialización del Delincuente – Análisis y Criticas de un Mito”, en *Política Criminal y Reforma del Derecho Penal*, Editorial THEMIS, Bogotá – Colombia, 1982.
33. MUÑOZ GAJATE, Matías, *La administración penitenciaria: objetivos y su problemática, en Derecho Penitenciario II, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004.*
34. LOZANO SALADO, Lola, *A la sombra de la libertad. Pobres, delincuentes, esclavos y otros excluidos de la sociedad, en Marginalidad, cárcel, las “otras” creencias: primeros desarrollos jurídicos de “La Pepa”, Diputación de Cádiz, 2008.*
35. OLIVERA DÍAZ, Guillermo: “La Reforma Penitenciaria en el Perú”, Tipografía y Offset Peruana S.A., Primera Edición, Lima - Perú, 1973.
36. 36. OTOROLA MEDINA, Lucía: “Ejecución Penal y Libertad”, Imprenta Valdivia S.A., Quinta Edición, Lima - Perú, 1989.
37. PEÑA CABRERA, Raúl y FRISANCHO APARICIO, Manuel: “Comentarios al Código de Ejecución Penal” *Derecho Penitenciario*, Editora FECAT, Lima - Perú, 1999.
38. PEREZ CEPEDA, Ana: “Manual de Derecho Penitenciario”, Editorial COLEX, Salamanca – España, 2001.

39. PRADO SALDARRIAGA, Víctor: “Las Consecuencias Jurídicas del Delito en el Perú”, Editorial Gaceta Jurídica, Lima – Perú, 2000.
40. PRADO SALDARRIAGA, Víctor: “Comentarios al Código Penal de 1991”, Editorial Alternativas, 1993.
41. RAMOS SUYO, J.A: “Derecho de Ejecución Penal”, Ediciones ATENEA S.I.R.L., Lima – Perú, 2003.
42. REVIRIEGO PICON, Fernando, España: centros penitenciarios y derechos fundamentales, en *Teoría y práctica de los derechos fundamentales en las prisiones*, editorial IB de F, Montevideo-Buenos Aires, 2010.
43. ROY FREYRE, Luis E.: “Causas de Extinción de la Acción Penal y de la Pena”, Editorial GRIJLEY, Segunda Edición, Lima – Perú, 1998.
44. SOLÍS, PEDRAZA, BARATTA Y OTROS: “Derecho Penal y Derecho Penitenciario”, Ediciones Jurídicas, Lima – Perú, 1991.
45. SOLÍS ESPINOZA, Alejandro: “Ciencia Penitenciaria y Derecho de Ejecución Penal”, Editora FECAT E.I.R.L, Quinta Edición, Lima - Perú, 1999.
46. SOLÍS ESPINOZA, Alejandro: “Ciencia Penitenciaria”, Editora DESA, Tercera Edición, Lima - Perú, 1986.
47. SOLIS ESPINOZA, Alejandro. “Ciencia Penitenciaria”, editores B y B, Lima, 1999.
48. SMALL ARANA, Germán: “Los Beneficios Penitenciarios en el Perú”, Ediciones BLG, Trujillo – Perú, 1973.
49. SMALL ARANA, Germán Small: “Situación Carcelaria en el Perú y Beneficios Penitenciarios”, Editorial Grijley, Lima – Perú, 2006.
50. SPRINGER - VERLAG, BERLING GOTTINGEN – H. Y DIE STRAFE: “La Pena”, Editorial ESPASA – CALPE S.A., Traducido en 1968, Madrid – España, 1955.
51. TAMARIT SUMALLA, Joseph M.; SAPENA GRAU, Francesc y RAMOS GARCIA, Alberto: “Curso de Derecho Penitenciario; Adaptado al Nuevo Reglamento Penitenciario de 1996”, Editorial Cedecs S.L., Barcelona – España, 1996.
52. TAMARIT SUMALLA, Joseph-Maria; GARCIA ALBERO, Ramón; RODRÍGUEZ PUERTA, Maria-José; SAPENA GRAU, Francisco: “Curso de Derecho Penitenciario”, Editorial Tirad Lo Blanch, Segunda Edición, Valencia - España, 2005.

53. VIRGOLINI, Julio E. S.: “La razón ausente. Ensayo sobre criminología y crítica política”, Primera Edición, Buenos Aires Del Puerto, 2005.
54. VON HENTI, Hans: “La Pena; Vol. I: Formas primitivas y conexiones histórico - culturales”, Editorial ESPASA – CALPE S.A., Madrid – España, 1967.
55. ZAFFARONI, Eugenio Raúl: “Derecho Penal - Parte General”, Editora EDIAR S.A., Argentina. 1999.
56. ZAFFARONI, Eugenio Raúl: “Manual de Derecho Penal - Parte General”, Buenos Aires, 1979.
57. ZAFFARONI, Eugenio Raúl: “Tratado de Derecho Penal. Parte General.”, Tomo V, Editorial Editar, Buenos Aires - Argentina, 1983.
58. ZAFFARONI, Eugenio Raúl: *En busca de las penas perdidas*, EDIAR S.A., Buenos Aires, 2005.

#### **REVISTAS:**

1. COMISIÓN EPISCOPAL DE ACCIÓN SOCIAL – CEAS, “Justicia y derechos humanos”, II Taller Regional Norte, Centro y Sur, Lima, 1999, pp. 459.
2. COMISIÓN EPISCOPAL DE ACCIÓN SOCIAL – CEAS, *Febrero*. Lima, 2005.
3. FUNDACIÓN REGIONAL DE ASESORÍA EN DERECHOS – INREDH, “Conferencia Regional sobre la Situación Carcelaria en la Región Andina”, Quito Ecuador, 2000, pp. 221.
4. INFORME ITALIANO: DEPARTAMENTO DE LA ADMINISTRACIÓN PENITENCIARIA, *Curso para Funcionarios de la Administración Penitenciaria de los Países de Latino América, Tema 2, Modulo: 1.8 “La política de la justicia penal y los problemas del encarcelamiento, las otras formas penales y las medidas sustitutivas”, 18 al 24 de Febrero. Roma - Italia, 1991.*
5. INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS: “Manual de Buena Práctica Penitenciaria”, Editorial Mundo Gráfico de San José S.A. 1998, Traducido de la primera versión, publicada en inglés. “Penal Reform International”, Paris - Francia, 1997.
6. INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS: “Presente y futuro de los Derechos Humanos: ensayos en honor a Fernando Volio Jiménez”, *Compilado por Lorena Gonzáles Volio, San José de Costa Rica, 1998.*
7. INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO “Bimensuario de Investigación, Análisis e Información”, Año 1, N° 1, Julio – Agosto, Perú, 1999.

8. INSTITUTO PENITENCIARIO, *Manual de derechos humanos aplicados a la función penitenciaria*, 2008.
9. MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, *10 Medidas de Reforma del Sistema Penitenciario*, 13 de abril de 2012.
10. MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS, *Informe estadístico abril-2012, Oficina de planeamiento y Presupuesto del INPE y la Unidad de Estadística*.

## **ARTÍCULOS**

1. CHLOÉ, Constant y ROJAS POMAR, Héctor, *La visita íntima homosexual femenina: perspectivas sociológica y jurídica*, en *Análisis jurídico Constitucional y Procesal Constitucional*, Tomo 129, noviembre, 2011.
2. PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex F., *Protección del niño, madre, anciano y de la familia. Promoción del matrimonio*, en *la Constitución comentada*, Tomo I, editorial Gaceta Jurídica, 2005.
3. PRADO SALDARRIAGA, Víctor, *Notas sobre la apreciación judicial de las pruebas en los procesos por tráfico ilícito de drogas y lavado de activos*, en *Revista Jurídica Magistri et Doctores*, año VIII, N° 02, diciembre, Lima, 2002.
4. PRADO SALDARRIAGA, Víctor, *El delito de lavado de dinero en el Perú*, en [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/temas/t\\_20080528\\_43.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/temas/t_20080528_43.pdf).
5. PRADO SALDARRIAGA, Víctor, *Narcotráfico: análisis situacional y política penal*, en [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an\\_1988\\_04.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_1988_04.pdf).

## **DOCUMENTOS**

1. DEFENSORÍA DEL PUEBLO, MUJERES Y SISTEMA PENITENCIARIO, *Documento de Trabajo*, Lima, 2005.
2. DEFENSORÍA DEL PUEBLO, “Derechos Humanos y Sistema penitenciario” *Supervisión de Derechos Humanos de Personas Privadas de Libertad 1998-1999*.
3. DEFENSORÍA DEL PUEBLO, *Informe sobre el Establecimiento Penitenciario de Régimen Cerrado Especial de Challapalca*, Lima, MARZO DE 2003, *Informe Defensorial N° 073*.
4. DEFENSORÍA DE PUEBLO. “Análisis sobre el actual hacinamiento carcelario y penitenciario en Colombia” en [http://www.defensoria.org.co/pdf/informes/informe\\_101.pdf](http://www.defensoria.org.co/pdf/informes/informe_101.pdf).

5. 12° CONGRESO DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE PREVENCIÓN DEL DELITO Y JUSTICIA PENAL, *Seminario sobre estrategias y mejores prácticas para prevenir el hacinamiento en los establecimientos penitenciarios, Salvador (Brasil), abril, 2010.*
6. DOCUMENTO DP -DA-97-098 del 30 de mayo de 1997 remitido al Presidente del Instituto Nacional Penitenciario.
7. INFORME ESPECIAL SOBRE LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA CÁRCEL DE CHALLAPALCA, *Departamento de Tacna, República del Perú.*
8. CENTRO DE INVESTIGACIONES JUDICIALES, *Guía metodológica de plenos jurisdiccionales aprobada por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, 2008.*
9. SEGUNDO INFORME SOBRE LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL PERÚ, OEA/Ser.L/V/II.106. Doc. 59 rev., de 2 de Junio de 2000.

#### **CONSTITUCIONES Y CÓDIGOS:**

- *Constitución Política del Perú 1993*
- *Constitución Política del Perú 1979*
- *Código de Ejecución Penal, Decreto Legislativo N° 330; 1985.*
- *Código de Ejecución Penal, Decreto Legislativo N° 654; 1991.*
- *Reglamento del Código de Ejecución Penal, Decreto Supremo 015-2003-JUS*

