

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA

ESCUELA DE POSGRADO



**UNIDAD DE POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS
POLÍTICAS**

PROGRAMA DE MAESTRÍA EN CIENCIAS

MENCIÓN: DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA

TESIS:

**RAZONES SUBYACENTES QUE SUSTENTAN LA APLICACIÓN
TEMPORAL DE LAS NORMAS RELATIVAS A LOS BENEFICIOS
PENITENCIARIOS EN LA EJECUCIÓN PENAL**

Para optar el Grado Académico de

MAESTRO EN CIENCIAS

Presentada por:

Bachiller: JOHNY MARINO DÍAZ SOSA

Asesor:

M.Cs. LUIS SÁNCHEZ ZÚÑIGA

Cajamarca - Perú

2019

COPYRIGHT 2019 © by
JOHNY MARINO DÍAZ SOSA
Todos los derechos reservados

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA

ESCUELA DE POSGRADO



**UNIDAD DE POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS
POLÍTICAS**

PROGRAMA DE MAESTRÍA EN CIENCIAS

MENCIÓN: DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA

TESIS APROBADA:

**RAZONES SUBYACENTES QUE SUSTENTAN LA APLICACIÓN
TEMPORAL DE LAS NORMAS RELATIVAS A LOS BENEFICIOS
PENITENCIARIOS EN LA EJECUCIÓN PENAL**

Para optar el Grado Académico de

MAESTRO EN CIENCIAS

Presentada por:

Bachiller: JOHNY MARINO DÍAZ SOSA

JURADO EVALUADOR

M. Cs. Luis Aníbal Sánchez
Asesor

Dr. Jorge Luis Salazar Soplapuco
Jurado Evaluador

M.Cs. José Efraín Bazán Quispe
Jurado Evaluador

M. Cs. José Luis López Núñez
Jurado Evaluador

Cajamarca – Perú

2019



Universidad Nacional de Cajamarca
LICENCIADA CON RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 080-2018-SUNEDU/CD
Escuela de Posgrado
CAJAMARCA – PERU



PROGRAMA DE MAESTRÍA EN CIENCIAS

ACTA DE SUSTENTACIÓN PÚBLICA DE TESIS

Siendo las horas, del día 29 de mayo de dos mil diecinueve, reunidos en el Auditorio de la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional de Cajamarca, los integrantes del Jurado Evaluador presidido por el **Dr. JORGE LUIS SALAZAR SOPLAPUCO** y **M. Cs. JOSÉ EFRAÍN BAZÁN QUISPE**, **M. Cs. JOSÉ LUIS LÓPEZ NÚÑEZ**, en calidad de Asesor **Mg. LUIS ANÍBAL SÁNCHEZ ZÚÑIGA**; actuando de conformidad con el Reglamento Interno y el Reglamento de Tesis de Maestría de la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional de Cajamarca, se dio inicio a la **SUSTENTACIÓN PÚBLICA** de la tesis titulada “**RAZONES SUBYACENTES QUE SUSTENTAN LA APLICACIÓN TEMPORAL DE LAS NORMAS RELATIVAS A LOS BENEFICIOS PENITENCIARIOS EN LA EJECUCIÓN PENAL**”, presentada por el **Bach. en Derecho y Ciencias Políticas JOHNHY MARINO DÍAZ SOSA**.

Realizada la exposición de la Tesis y absueltas las preguntas formuladas por el Jurado Evaluador, y luego de la deliberación, se acordó..... *aprobada*..... la mencionada Tesis con la calificación de *15 (Diece)*.....; en tal virtud el **Bach. en Derecho y Ciencias Políticas, JOHNHY MARINO DÍAZ SOSA**, está apto para recibir en ceremonia especial el Diploma que la acredita como **MAESTRO EN CIENCIAS**, en la Unidad de Posgrado de la Facultad de **DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**, con Mención en **DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA**

Siendo las...*19*... horas del mismo día, se dio por concluido el acto.

.....
Mg. Luis Anibal Sánchez Zúñiga
Asesor

.....
Dr. Jorge Luis Salazar Soplapyco
Jurado Evaluador

.....
M. Cs. José Efraín Bazán Quispe
Jurado Evaluador

.....
M. Cs. José Luis López Núñez
Jurado Evaluador

A:

Mis hijos Josselyn Melissa, Álvaro Fabricio y Yago Alonso como fuente de motivación e inspiración para alcanzar la excelencia académica

AGRADECIMIENTOS

Expreso mi agradecimiento a Dios por guiar mi camino siempre, a la Universidad Nacional de Cajamarca por haberme acogido durante el periodo de formación académica, y a todos los profesionales y Maestros forjados del Grado Académico que espero alcanzar luego de haber finalizado los estudios curriculares.

LISTA DE ABREVIATURAS

TC	Tribunal Constitucional
Exp	expediente
Art.; arts.	Artículo; artículos
et al.	“y otros” (autores)
ut supra	como arriba
ut infra	como abajo
vg.; v.g.	verbigracia, por ejemplo
CEP	Código de Ejecución Penal
Prima facie	a primera vista
S.F	Sin fecha.
CteIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos

TABLA DE CONTENIDOS

AGRADECIMIENTOS	VI
LISTA DE ABREVIATURAS	VII
RESUMEN	XI
ABSTRACT	XII
1. CAPITULO I	1
ASPECTOS METODOLÓGICOS	1
1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	1
1.1.1. Contextualización o problemática	1
1.1.2. Descripción del Problema	3
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	3
1.3. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	3
1.4. OBJETIVOS	4
1.4.1. Objetivo General:	4
1.4.2. Objetivos específicos:	5
1.5. DELIMITACIÓN Y LIMITACIONES DE LA INVESTIGACIÓN	5
1.5.1. Espacial	5
1.5.2. Temporal	5
1.6. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN	6
1.7. IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN	6
1.8. HIPÓTESIS:	7
1.8.1. Categorización de Variables	7
1.9. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	7
1.10. TIPO DE INVESTIGACIÓN	8
1.10.1. De acuerdo al fin que persigue	8
1.10.2. De acuerdo al diseño de investigación	8
1.11. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN	9
1.11.1. Método Hermenéutico	9
1.11.2. Método Dogmático	9
1.12. TÉCNICAS	10
1.13. INSTRUMENTOS DE RECOPIACIÓN DE DATOS	11
1.14. UNIDAD DE ANÁLISIS, UNIVERSO Y MUESTRA	12

1.15. ESTADO DE LA CUESTIÓN	12
1.16. TÉCNICAS PARA LA CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS	13
2. CAPITULO II	14
2.1. LA PENA EN EL DERECHO PENAL PERUANO	14
2.1.1. Finalidad de la pena	14
2.1.1.1. La teoría absoluta – retribucionista	15
2.1.1.2. Teoría relativa – prevención	17
2.2. EJECUCIÓN PENAL	21
2.2.1. Tratamiento resocializador	22
2.2.1.1. Resocialización	23
2.2.1.2. Reinserción	25
2.3. BENEFICIOS PENITENCIARIOS	26
2.3.1. Naturaleza jurídica de los beneficios penitenciarios	27
2.3.1.1. El beneficio penitenciario como derecho gracia	28
2.3.1.2. El beneficio penitenciario como incentivo	29
2.3.2. Procedimiento para la obtención de beneficios penitenciarios	30
2.3.3. Clases de Beneficios Penitenciarios	31
2.3.3.1. Permiso de salida	31
2.3.3.2. Redención de la pena por el trabajo y la educación	35
2.3.3.3. La Semilibertad	36
2.3.3.4. Liberación Condicional	37
2.3.3.5. La visita íntima	38
2.3.4. Normatividad aplicable	40
2.3.4.1. Sentencias del TC	40
2.3.4.2. Las leyes peruanas al respecto del otorgamiento de beneficios penitenciarios a través del tiempo.	70
2.3.4.3. Acuerdo Plenario Nro 02-2015/CIJ-116	74
2.4. APLICACIÓN DE LA LEY EN EL TIEMPO	75
2.4.1. Teoría de los Hechos Adquiridos	75
2.4.1.1. Los derechos adquiridos	78
2.4.1.2. Los derechos expectativos	78
2.4.2. Teoría de los Hechos Cumplidos	78
2.5. RECONOCIMIENTO NORMATIVO EN EL PERÚ	80

2.5.1. Exégesis del Artículo 103 de la Constitución Peruana.	80
2.6. PRINCIPIOS QUE SUSTENTAN LA APLICACIÓN DE LOS BENEFICIOS PENITENCIARIOS EN EL TIEMPO	82
2.6.1. Principio de Seguridad Jurídica	82
2.6.2. Principio Pro Homine	83
3. CAPITULO III	85
CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS	85
3.1. DISCUSIÓN DE RESULTADOS	86
3.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS	94
3.2.1. Finalidad de la pena y aplicación temporal de las normas relativas a los beneficios penitenciarios	94
3.2.2. Naturaleza de los Beneficios Penitenciarios	98
3.2.2.1. Supuestos para la aplicación de los beneficios penitenciarios	99
3.2.3. Principios Seguridad Jurídica y Pro Homine desde la óptica del Art. 103 de la Constitución	104
4. CONCLUSIONES	108
5. RECOMENDACIONES	110
6. REFERENCIAS	111

RESUMEN

En la presente tesis se realizó una investigación jurídica dogmática con la finalidad de encontrar las razones jurídicas que serían la base para que el Sistema de Justicia Peruano aplique las normas temporales en el caso de beneficios penitenciarios. Para ello, la pregunta que guió la investigación fue, ¿cuáles son las razones subyacentes que sustentan la aplicación temporal de las normas relativas a los beneficios penitenciarios en la Ejecución Penal?, pregunta de la que desprendió su objetivo principal, al que se llegó tras determinar la relación entre la finalidad de la ejecución penal y el otorgamiento de Beneficios Penitenciarios a los internos, asimismo se identificó la naturaleza de los beneficios penitenciarios con relación a las prescripciones normativas que la regulan y de este modo se procedió a definir la postura teórico-dogmática que favorece el interno en cuanto a la aplicación temporal de la ley penal.

Es así que, recogiendo datos se procedió a realizar el estudio de la finalidad y aplicación de la pena en el Proceso Penal, así como el tratamiento resocializador y beneficios penitenciarios en el Código de Ejecución Penal, para así aunar estos conceptos a la aplicación de la Ley en el tiempo tomando en cuenta dos teorías importantes, la de Derechos Adquiridos y Hechos Cumplidos. Con dicho estudio se concluye que conforme a los principios “pro homine”, y “Seguridad jurídica”, no se puede aplicar una nueva ley procesal que venga a restringir, modificar o eliminar derechos o garantías a favor de los internos al momento que soliciten beneficios penitenciarios.

Palabras Claves: Beneficios penitenciarios, Norma temporal, Seguridad Jurídica, Pro homine.

ABSTRACT

In the present thesis, a dogmatic legal investigation was carried out in order to find the technical reasons and the basis for the Peruvian justice system to apply the temporary norms in the case of penitentiary benefits; for that reason the question that guides the investigation was: What are the underlying reasons that support the temporary application of the rules regarding penitentiary benefits in the criminal enforcement?, question from which it derived its main objective, which was reached after determining the relationship between the purpose of the criminal execution and the granting of Penitentiary Benefits to inmates, the nature of the penitentiary benefits was also identified in relation to the normative prescriptions that regulate it and in this way the theoretical-dogmatic position favored to the inmate regarding the temporal application of the penal law was defined.

Thus, recognizing the data, we proceeded to conduct the study of the purpose and application of the penalty in the Criminal Procedure, as well as the re-socialization treatment and prison benefits in the Criminal Enforcement Code, in order to combine these concepts to the application of the Law in time, taking into account two important theories: Acquired Rights and Fulfilled Rights. With this study it is concluded that according to the principles "pro homine" and "Legal security", you can't apply a new procedural law that comes to restrict, modify or eliminate rights or guarantees in intimates' favor at the time they apply for penitentiary benefits.

Keywords: Penitentiary benefits, Temporary law, Legal Security, Pro homine.

CAPITULO I

ASPECTOS METODOLÓGICOS

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1.1. Contextualización o problemática

En el Perú se han ido originando diversas posturas al respecto de la aplicación del principio constitucional de irretroactividad -que solo admite la retroactividad en materia penal y cuando favorece al reo-, en torno a los beneficios penitenciarios, pues a primera lectura, el artículo 103 de la nuestra Carta Magna establece “(...) La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo”, y parece no tener mayor conjetura, empero nacen ciertos cuestionamientos en su nivel de aplicación.

Uno de estos cuestionamientos se encuentra en determinar si los beneficios penitenciarios forman parte del derecho penal material, procesal penal o de ejecución penal, o, si como, a modo de respuesta y en su postura, señala Meine Mendez “el Derecho penitenciario, por su parte, no es ni Derecho penal sustantivo ni procesal. Él tiene su propia naturaleza, y su propio ámbito de regulación” (2004, p. 2). Empero esta pregunta el propio Tribunal Constitucional (en adelante TC) la ha encontrado sin respuesta, pues arduos debates se forman en torno a las disposiciones del, hasta el momento llamado, derecho penitenciario, sin embargo en aras de aplicar un criterio homogéneo, el

TC en el fundamento 9 de la sentencia del Exp Nro 2196-2002-HC/TC de fecha 10 de diciembre del 2003, señala,

En el caso de las normas de ejecución penal, específicamente en lo que a la aplicación de determinados beneficios penitenciarios se refiere (...), que, a juicio de este Tribunal, 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 internos.

Es así que cuando promulgaron la Ley Nro 27770, cuya publicación fue el día 28 de Junio del 2002, se establecieron condiciones gravosas para el otorgamiento de beneficios penitenciarios en aquellos casos en lo que se comentan delitos contra la administración pública y conexos. Discutiéndose de este modo “la naturaleza y su ámbito temporal de aplicación de los beneficios penitenciarios, es decir si son derechos, gracia o estímulos; y si el momento de aplicación corresponde al de la condena o al de la solicitud del beneficio” (Caro Coria, 2006, p. 1)

Aunado a ello el TC ha establecido en las sentencia de los Exp Nro 2196-2002-HC/TC y Nro 1593-2003-HC-TCI, que el art. 103 de la Constitución solo es aplicable a normas penales o sustantivas, rigiendo la norma *tempus comissi delicti*, no obstante al encontrarlo en casos en los que se esté frente a normas penitenciarias, regirá la norma vigente al momento de la realización del “acto procesal”; la señalada postura no conviene con el Derecho penal y penitenciario vigente en nuestro

país, ni con las interpretaciones que del principio de irretroactividad de la ley penal que derivan del Derecho comparado.

Debido a estos hechos que generan desprotección en los derechos de aquellos que purgan condena y que podrían solicitar beneficios penitenciarios, es necesario llevar a cabo un estudio que sustente la aplicación de la ley temporal en los beneficios penitenciarios.

1.1.2. Descripción del Problema

En este trabajo de investigación, se busca definir el momento que se debe tomar en cuenta para la aplicación temporal de la norma en cuanto a la concesión de beneficios penitenciarios.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Cuáles son las razones subyacentes que sustentan la aplicación temporal de las normas relativas a los beneficios penitenciarios en la Ejecución Penal?

1.3. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

El presente trabajo de investigación busca aportar una solución jurídica al problema referido a la aplicación de las normas que regulan la concesión de beneficios penitenciarios, esto es a partir de los criterios utilizados por el Tribunal Constitucional y lo establecido por la Constitución política y normas, en tanto el condenado tiene derecho a acceder a los beneficios penitenciarios establecidos en la ley de ejecución penal. Ello implica que la norma que se aplique no tiene que vulnerar sus derechos fundamentales como persona humana, puesto que a pesar de estar

cumpliendo una pena privativa de libertad sigue siendo el fin supremo de la sociedad y el Estado.

En ese sentido, conforme al estado actual del Derecho Penal, debe sostenerse que la Constitución, las normas penitenciarias y los diversos instrumentos de Derechos Humanos, establecen que la ley penitenciaria aplicable al condenado es la vigente al momento de la comisión del delito. Sólo esta conclusión es consecuente con el fin preventivo general de la pena y la función de motivación de la norma penal. En consecuencia, toda modificación que hace más gravosa la aplicación de beneficios penitenciarios, solo pueden aplicarse a las condenas por hechos punibles cometidos tras la puesta en vigencia de dicha ley.

Es por ello que la presente investigación no solo se limita a su aporte teórico, sino que también propone la solución del problema identificado al sostener que se requiere no considerar quienes son las personas que solicitan un determinado beneficio penitenciario, sino que se debe efectuar una adecuada aplicación de la ley.

1.4. OBJETIVOS

1.4.1. Objetivo General:

Encontrar las razones jurídicas que sustentan la aplicación en el tiempo de las normas vinculadas a los beneficios penitenciarios en la ejecución penal.

1.4.2. Objetivos específicos:

- a. Determinar la relación entre la finalidad de la ejecución penal y el otorgamiento de Beneficios Penitenciarios a los internos.
- b. Identificar la naturaleza de los beneficios penitenciarios con relación a las prescripciones normativas que la regulan.
- c. Definir la postura teórico-dogmática que favorece el interno en cuando a la aplicación temporal de la ley penal.

1.5. DELIMITACIÓN Y LIMITACIONES DE LA INVESTIGACIÓN

1.5.1. Espacial

Este tipo de investigación, que es básica teórica y que aplicará técnicas y métodos de análisis teórico – dogmático, presenta ámbito espacial implícito pues discutirán las razones jurídicas que sustentan la aplicación en el tiempo de las normas vinculadas a los beneficios penitenciarios en la ejecución penal, lo que lleva a estudiar el procedimiento de manera comparativa y también en su ámbito de regulación.

1.5.2. Temporal

Este tipo de investigación, que es básica teórica y que aplicará técnicas y métodos de análisis teórico – dogmático, presenta ámbito temporal implícito pues discutirá las razones jurídicas que sustentan la aplicación en el tiempo de las normas vinculadas a los beneficios penitenciarios en la ejecución penal, lo que lleva a estudiar la figura de manera evolutiva y también en su periodo de vigencia desde la

última publicación de leyes relacionadas a los beneficios penitenciarios.

1.6. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

Al efectuarse la búsqueda, si bien se encuentran ciertas publicaciones a modo de artículo en revistas, no se encontró antecedente directo de la presente investigación.

1.7. IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN

La investigación propuesta es importante para el campo del Derecho Penal, Procesal Penal y el Art. VIII del Título Preliminar, y el art. 3 del Reglamento del Código de Ejecución Penal; pues, al analizarse el art. 103 de la Constitución Política del Perú, el Acuerdo Plenario Nro 02-2015, las leyes Nros 30068, 30101, 30332, 27770; del entre otras; así como también el Decreto Legislativo Nro 1296 que contradice el criterio del TC de considerar aplicable la ley vigente al momento de la solicitud del beneficio; todo ello con la intención de conocer los motivos que debería tener en cuenta el Juez para brindar los Beneficios Penitenciarios en el alcance de la aplicación temporal de la norma, decisión que tendría efectos directos en los derechos de los condenados.

A lo referido, se debe agregar que el Derecho va cambiando conforme a las necesidades del pueblo, sí, pero en el Perú existen debates donde la mayoría de grandes juristas chocan pues sus criterios son diferenciados, debates que al final del día solo afectan a los que esperan que los derechos que, hasta el momento, ellos creen tener sean respetados. Por ello es de suma importancia llevar a cabo este estudio.

1.8. HIPÓTESIS:

Las Razones subyacentes que sustentan la aplicación temporal de las normas relativas a los beneficios penitenciarios en la ejecución penal, son el cumplimiento de la finalidad de la pena mediante el tratamiento resocializador y reeducador, para el otorgamiento de beneficios penitenciarios, desde la óptica del principio de seguridad jurídica basado en la certeza del derecho tanto en el ámbito de su publicidad como en su aplicación, conociéndose de manera anticipada lo previsto como prohibido o permitido por el ordenamiento jurídico; aplicándose de este modo la norma más beneficiosa al penado en caso de conflicto de normas en comunicación con el principio pro homine.

1.8.1. Categorización de Variables

- a. Aplicación temporal
- b. Cumplimiento de la finalidad de la pena.
- c. Beneficios Penitenciarios
- d. Seguridad Jurídica
- e. Pro Homine.

1.9. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

Al no haberse manipulado variables, la investigación realizada se ha limitado al diseño no experimental, ello en razón a que no existe manipulación de variables; sin embargo se ha recurrido al análisis de sentencias del TC así como del Acuerdo Plenario 2-2015; estando a lo expuesto, la investigación será de tipo documental, ya que realizará un análisis de leyes, como de sentencias y del acuerdo plenario.

De esta forma, la investigación general será transversal pues el momento de recojo de datos se da con el único fin de analizarlos y realizar una descripción utilizando la dogmática y la hermenéutica.

En cuanto al enfoque, este debe estar entendido como el lenguaje por el cual el investigador decide transmitir los datos obtenidos de la realidad, es así que esta investigación tendrá un enfoque cualitativo pues no se medirán datos.

1.10. TIPO DE INVESTIGACIÓN

1.10.1. De acuerdo al fin que persigue

De acuerdo al fin que se persigue, la presente investigación es de carácter básica debido a que no se ha modificado ni manipulado variable alguna para obtener una discusión; es decir, la discusión que se generará será producto de la revisión sistemática de fuentes teóricas y dogmáticas, por lo que la definición de las razones subyacentes que sustentan la aplicación temporal de las normas relativas a los beneficios penitenciarios en la ejecución penal debe ser realizada respecto de experiencias en el derecho y fundamentación a nivel de teorías, principios y normas existentes.

La investigación realizada está orientada a la búsqueda de conocimientos que amplían conceptos, categorías y/o principios jurídicos – doctrinarios.

1.10.2. De acuerdo al diseño de investigación

De acuerdo al diseño de la investigación, el nivel o alcance que tendrá la investigación proyectada es explicativa, pues se hace

necesario desarrollar dogmáticamente las razones jurídicas que sustentaría la aplicación de la norma temporal de las normas relativas a los beneficios penitenciarios a la ejecución penal, las cuales deberían ser observadas desde la óptica del principio de seguridad jurídica y el principio pro homine; en el que se debe precisar la investigación argumentativa, adoptando a la presente la estructura de problema-solución.

1.11. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN

1.11.1. Método Hermenéutico

Savigni (2004) consideraba que la interpretación del texto normativo debe hacerse tomando en cuenta una construcción triple, utilizando (1) lógica, (2) la gramática y (3) la histórica. Lo cual constituye en un paso más allá de la exégesis jurídica.

En tal sentido como se explica *ut supra*, es por este método que se busca no solo interpretar sino comprender de manera sistematizada el alcance del segundo párrafo del art. 103 de la Constitución Peruana y si tiene relevancia al momento de la aplicación temporal de las normas referentes a los beneficios penitenciarios. Por este método se analizó el citado artículo, el acuerdo plenario 02-2015, así como distintas sentencias que serán explicadas *ut infra*.

1.11.2. Método Dogmático

El método dogmático busca es la interpretación del texto normativo no sea aislada sino que buscar uniones entre ellas.

Para Ramos Núñez, una investigación jurídico-dogmática concibe el problema jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, descontando todo elemento fáctico o real que se relacione con la institución o especie legislativa (p. 112)

Considerando que para la investigación se tuvo que revisar principios como el de seguridad jurídica y pro homine, además del análisis de ciertos cuerpos legales, fue necesario consultar los aportes que se hayan realizado a nivel doctrinal. Por ello, fue necesario recurrir al método dogmático, pues este método,

(...) alcanza un mayor rigor en teorizar. Mientras que la exégesis trabaja fundamentalmente con normas legales, la dogmática recurre a la doctrina nacional y extranjera, el Derecho Comparado y, ocasionalmente, a la jurisprudencia. Por ello su enfoque se desenvuelve sobre bases más amplias. (Ramos Núñez, 2005, pp. 104-105)

1.12. TÉCNICAS

Según los métodos señalados anteriormente, la técnica directa que le correspondió a nuestra investigación fue el análisis documental y el fichaje. Para ello se utilizó la lista de anotaciones y las fichas.

A. Análisis de Registro Documental.- Siguiendo a Quiroz (1998, p. 118) esta técnica permitió recopilar el material documental adecuado, acorde con la finalidad de nuestro estudio, tanto a nivel doctrinario, normativo y jurisprudencial. Esta recopilación se efectuó principalmente de fuentes primarias, a través de Fichas.

B. Análisis de Contenido Esta técnica facilitó la información relevante respecto al contenido normativo, jurisprudencial y

doctrinal relacionada a las consecuencias jurídicas que le generan al demandado cuando se varía la pretensión en la audiencia de juzgamiento laboral.

1.13. INSTRUMENTOS DE RECOPIACIÓN DE DATOS

En la presente investigación por tratarse eminentemente teórica, el instrumento predominante ha sido el fichado de la información, esto es, el contacto o relación que se obtuvo con la fuente de información jurídica, la cual ha debido necesariamente vaciarse en fichas. Asimismo, el uso de doctrina y jurisprudencia, herramientas importante e indispensables en la actualidad jurídica que permiten conocer los fundamentos bases en la decisión de los magistrados,

Para indicar los tipos de fichas de información utilizadas, entre las más importantes son:

- a. Ficha Bibliográfica; contiene los datos suficientes y necesarios para identificar cada uno de los libros que hemos utilizado en la elaboración de la presente tesis.
- b. Ficha de Trabajo; esta ficha, también llamada documental ha sido el instrumento que contiene los razonamientos, planteamientos o interpretaciones del autor y demás, en general, envuelve los comentarios, críticas y apreciaciones del investigador respecto a los documentos que ha analizado. Dentro de este tipo de fichas hemos utilizado las siguientes:

- Ficha Textual; mediante la cual se realizó la transcripción de textos o párrafos que contengan una idea importante para el trabajo de investigación que se ha elaborado.
- Ficha Comentario; a través de este tipo de ficha se han consignado ideas personales en torno a lo leído, es decir, las formulaciones de críticas, juicios u opiniones realizadas.

1.14. UNIDAD DE ANÁLISIS, UNIVERSO Y MUESTRA

Teniendo en cuenta el tipo de investigación, los métodos y las técnicas a utilizarse, puede señalarse que la investigación no cuenta con unidad de análisis, población o muestra.

1.15. ESTADO DE LA CUESTIÓN

Como alcanzamos a expresar en el anterior apartado (Alcances y limitaciones), esta investigación no encuentra antecedentes directos de estudios, tratados o investigaciones acerca del tema específico a desarrollar, afirmamos esto después de haber revisado las diversas bases de datos de las Universidades privadas y nacionales, tales como:

1.1.1. Internacional

- a. Repositorio de la Universidad de Buenos Aires.
- b. Repositorio de la Pontificia Universidad Católica de Chile.
- c. Repositorio de la Pontificia Universidad Javeriana de Bogotá.
- d. Repositorio de la Universidad Autónoma de México.
- e. Repositorio de la Universidad de Málaga.
- f. Repositorio de la Universidad de Sevilla.

1.1.2. Nacional

- a. Repositorio de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- b. Repositorio de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- c. Repositorio de la Universidad de Piura.
- d. Repositorio de la Universidad Ricardo Palma.
- e. Repositorio de la Universidad San Martín de Porres.

1.16. TÉCNICAS PARA LA CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

La investigación como se explicó ut supra cuenta con un enfoque cualitativo, debido a que no se realizaron mediciones estadísticas pues se basó en el dogma como tal, realizando el análisis y posterior comprensión de datos obtenidos como son la interpretación normativa vinculada a la doctrina, con el fin de contrastar la hipótesis planteada, lo cual permitió establecer las razones jurídicas que sustenta la aplicación temporal de los beneficios penitenciarios en la ejecución penal, usándose de este modo la técnica de argumentación.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. LA PENA EN EL DERECHO PENAL PERUANO

Villavicencio F. (2016, p. 45) indica que la pena es la característica más tradicional e importante del Derecho Penal. Su origen se encuentra vinculad con la del propio ordenamiento punitivo.

Para Bustos (2004, p. 523) la pena es una mal e implica sufrimiento, dolor y aflicción a la persona humana. Empero es necesario identificar su grado de eficacia, y, si bien en este trabajo de investigación no se tocará a fondo este tema, es necesario identificar la finalidad de la interposición de penas relacionadas a conductas socialmente desvaloradas de la persona.

2.1.1. Finalidad de la pena

Para poder recabar en la finalidad de la pena propiamente dicha se tendrá que entender que la Ejecución Penal, está integrada con el sistema de consecuencias penales, que si bien permite al órgano jurisdiccional hacer uso de una política criminal (delimitando su contenido a la ejecución), también brinda autoridades arbitrarias pues dicha política criminal tiende a contaminarse con la falta del principio de legalidad.

Para Ávila Herrera,

“Las penas persiguen, por tanto, fines distintos en cada una de las fases que conducen de su previsión a su ejecución. En la fase de conminación legal prevalece el fin preventivo general. La pena fijada en la ley se dirige a la colectividad y se fundamenta y justifica en la necesidad de protección de bienes jurídicos para preservar la coexistencia libre y pacífica de los integrantes de la comunidad” (2011, p. 11)

Es así que para poder encontrar la finalidad de la pena como tal, se deben aceptar las reglas generales, que consideran que la justificación de la pena es la de prevenir el delito.

Ante ello Meine señala que:

“Las teorías que asignan un fin a la pena se conocen como teorías relativas de la pena. Por regla general, el fin con el cual justifican la pena es la prevención del delito, y dependiendo de a quiénes se dirige se distingue entre prevención especial, si se pretende evitar que el condenado vuelva a delinquir en el futuro, y prevención general, si se busca prevenir que terceros no delinca” (2013, p. 148)

En ese sentido es necesario explicar las teorías y en qué derivan cada una de ellas, siendo estas, la teoría absoluta propiamente dicha y la teoría de prevención –en la que se encuentran los tipos de prevención especial y prevención general.

2.1.1.1. La teoría absoluta – retribucionista

Para Roxin (1976, p. 12), el sentido de la pena se fundamenta en que la culpabilidad del autor de un delito solo se compensa con la imposición de una pena; entendiéndose que la pena es una retribución al mal obrar del sujeto activo.

Jescheck, por su parte dice que esta teoría se basa en el reconocimiento del Estado como un guardián de la justicia y las nociones morales, (...) y en la limitación de la función estatal a la protección de la libertad individual. (2002, p. 75)

La pena, por ello, tiene aquí un carácter absoluto, no sirve para nada más, pues constituye un fin en sí misma. La pena tiene que ser porque debe imperar la justicia. Por esta razón, además, se

explica que la teoría de la retribución tenga directa relación con el principio de proporcionalidad, dado que la culpabilidad aquí no solo es el fundamento de la pena sino también su medida. De forma tal que el castigo penal no puede, por principio, exceder la intensidad del reproche.

A. Retribución Moral de Immanuel Kant

Es bien sabido que para Kant la conducta debe ser moral, por ello según sostiene, el derecho es el conjunto de condiciones bajo las cuales el arbitrio de uno puede conciliarse con el arbitrio del otro según una ley universal de la libertad (1989, p. 38-39). El derecho penal es para Kant, el derecho que tiene el soberano, con respecto a aquél que le está sometido, de imponerle una pena por su delito.

Siendo así Kant considera que la pena es un imperativo categórico o un mandato de la justicia incondicional que imponen determinadas conductas y están libres de cualquier consideración final (Jescheck & Weigend, 2002, p. 75)

Para esta teoría, la pena es un mal que recae sobre un sujeto que ha cometido un mal desde el punto de vista del derecho (Durand Migliardi, 2011, p. 125) Por ello, si cada uno de los males tiene la misma naturaleza jurídica, esto es, implica una afcción de bienes jurídicos, sobre esa base es la que debe plantearse la posibilidad de adecuación -relativamente precisa- entre la medida de un mal y otro.

En conclusión para esta teoría la pena es un castigo que se impone a quien comete un delito, por el solo hecho de haberlo cometido y sin tener en cuenta factores como la personalidad, peligrosidad y propensión a la resocialización del autor.

2.1.1.2. Teoría relativa – prevención

Atienden solo al fin de la pena y le asignan utilidad social (prevención).

Es decir que mientras la teoría absoluta solo busca el sentido de la pena en la imposición de justicia, esta teoría asigna a la pena el objetivo de prevenir delitos como un medio para proteger determinados intereses sociales (Villavicencio, 2016, p. 54)

La idea de la prevención parte de tres presupuestos (Ortiz Ortiz, 1993, pp.126-127): Primero, posibilidad de un pronóstico suficientemente cierto del futuro comportamiento del sujeto. Segundo, que la pena sea adecuada con exactitud a la peligrosidad del sujeto de manera que sea posible el éxito de la prevención. Tercero, la propensión a la criminalidad puede ser atacada (tanto en jóvenes como en adultos) mediante los elementos pedagógicos de aseguramiento y, en especial del trabajo pedagógico social de la pena que se debe realizar a nivel de la ejecución penal.

Hassemer (1984, p. 348) considera a la primera como “concepción estricta de la prevención general”; y a la segunda la denomina “concepción amplia de la prevención general”.

Según esta teoría el fin de la pena es evitar la comisión de futuros ilícitos penales, procurando la reinserción del sentenciado a la sociedad. Al respecto, la Ejecutoria Suprema de fecha 19 de abril del 2010, R.N Nro 3437-2009-CALLAO, ha establecido que:

“La pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora como lo prevé el artículo el artículo noveno del Título Preliminar del Código Penal, teniendo en cuenta que la prevención tanto positiva como negativa es de procurar que el penado se inserte al seno de la sociedad, como el de proteger a la sociedad inutilizando al penado, todo ello en concordancia con el inciso veintidós del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política, que establece que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad”.

A. Prevención General:

La prevención especial se divide en dos: prevención especial negativa, donde la pena tendrá como objetivo que el delincuente peligroso sea neutralizado, inocuidad, aislado por incapaz de convivir en el sistema social; y la otra, la prevención especial positiva, donde la pena debe buscar que el delincuente se recupere y se reintegre a la sociedad.

1. Prevención General negativa: Feuerbach, impulsor de la prevención general negativa, postuló que el padecimiento de la pena, al tener lugar con posterioridad a la perpetración del delito, es insuficiente para prevenir delitos. De ahí que pusiera énfasis en la necesidad de una coacción psicológica que se anticipara a la comisión del delito (1989, p. 11)

La prevención general es la advertencia a todos para que se abstengan de delinquir, el ejemplo para que, el delincuente, sino los demás, escarmienten en cabeza ajena. Como consecuencia natural, el centro de interés ha girado una vez más hacia la posibilidad de utilizar el sistema penal como medio para influir en aquellos que aún no han delinquido. Esta teoría debate dos ideas: la utilización del miedo y la valoración de la racionalidad del hombre.

2. Prevención General positiva: La prevención general positiva postula la prevención de delitos mediante la afirmación del derecho. A partir de este postulado se diferencian dos grandes corrientes de la prevención general positiva. En primer lugar, la prevención integradora, para la cual la pena reafirma la conciencia social de validez de la norma vulnerada con el delito. Con ello se generaría confianza en la sociedad sobre el funcionamiento del derecho (Kaufmann, 1970, p. 12)

B. Prevención específica

La prevención especial considera que la finalidad de la pena está dirigida a influir directamente sobre el agente de manera individual. Tiende a evitar consecuencias ilícitas futuras mediante la actuación sobre una persona

determinada. No se dirige al hecho delictivo cometido sino al individuo mismo.

Su objeto principal radica en que la pena busca evitar que el delincuente vuelva a cometer nuevos delitos. Basándose en la idea de la peligrosidad del sujeto, donde se asigna a la pena la función de ser un mecanismo que evite la comisión de futuros delitos teniendo como límite a su actuación la evaluación del autor en virtud a su grado de peligrosidad. (Villavicencio, 2016, p. 62)

Sobre el Inc. 22 del Art. 139ro de la Constitución Política del Perú: “El principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad”.

Eso quiere decir que el régimen carcelario, al tener por objetivo la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, sí persigue un fin preventivo-especial.

Este artículo y el 10.3 PIDCP, y lo reconoce la STC 010-2002 AI/TC, de conformidad con la cual reeducación, rehabilitación y reincorporación significan aprender a hacer un uso responsable de la libertad, en donde el término «responsable» es sinónimo de respeto por las normas de convivencia social (Meine, 2004, p. 327)

2.2. EJECUCIÓN PENAL

Para Ávila Herrera (2011, p. 15-16), es central analizar el tema de naturaleza jurídica del Derecho de Ejecución penal en el diseño teórico de este corpus iuris que los Estados asumen en el manejo de este componente del sistema penal. El problema, para Navarro Villanueva (2002, p. 74), de la naturaleza jurídica del Derecho de Ejecución Penal es, sin duda, uno de los más debatidos (...) en el Derecho Comparado. Tradicionalmente, las diferentes posturas acerca de la naturaleza jurídica de la ejecución penal han sido agrupadas a tres grandes corrientes:

A. Carácter Administrativo: Esta posición parte de la idea que el hacer ejecutar lo juzgado se circunscribe a ordenar a las autoridades penitenciarias encargadas de ejecutar materialmente la pena que procedan a su ejecución. Asimismo, sostiene esta tesis que, por el hecho de ser administrativa la autoridad dirigida a la ejecución, debe también conceptuarse administrativa la orden de la cual proviene la ejecución. (ídem, p. 76)

B. Materia Jurisdiccional: esta tesis parte de la premisa de que la jurisdicción [entendida como forma de tutela para la realización de un derecho a través de dos garantías: ejercida por un juez y a través de un procedimiento] es aquél poder del Estado que tiene por objeto el mantenimiento y la actuación del ordenamiento jurídico. De ahí deducen que la ejecución penal, confiada en exclusiva a la autoridad, tiene como misión la obtención de la justicia a través de la aplicación de la Ley (ídem, p. 90)

C. Posición Mixta: (...) o ecléctica, a tenor de la cual en la ejecución penal se debe distinguir elementos administrativos y jurisdiccionales. La ejecución en cuanto concierne a la realización, modificación, extinción o desconocimiento de la pretensión punitiva del Estado pertenece al Derecho penal. De otro lado, todos los aspectos que estén vinculados a la ejecución material de la condena, pertenecen al Derecho administrativo (ídem, p. 100)

2.2.1. Tratamiento resocializador

En el Informe sobre Derechos Humanos y Sistema Penitenciario de la Federación Iberoamericana del Ombudsma, se expone que la orientación de la legislación en los países de la región iberoamericana en materia de ejecución penal consagran el denominado “ideal resocializador” como el objetivo de la ejecución de la pena, siguiendo los lineamientos de las Reglas Mínimas de Naciones Unidas. De otra parte, el principio de resocialización es ahora, sin lugar a dudas un principio constitucional.

En igual sentido, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 10.3) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 5.6), que asumen expresamente el ideal de la “resocialización” como fin u objetivo de la ejecución de las penas.

En realidad, todos los textos normativos de nuestro entorno cultural han establecido, con diferentes fórmulas, que la resocialización, la reeducación o la reinserción social constituyen el objetivo de la ejecución de penas de encierro. (Ávila Herrera, 2011, p. 17).

Asimismo en la Sentencia del TC del Exp. Nro 1593-2003, en su fundamento dieciseisavo expone que:

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 refiere el inciso 22) del artículo 139 de la Constitución, se hayan cumplido. “Los beneficios penitenciarios tienen su razón de ser en los principios constitucionales de los fines de la pena (...), es decir, en la reeducación y en la reinserción social: la prevención especial y el tratamiento y en los factores positivos en la evolución de la personalidad del recluso para individualizar la condena impuesta, haciendo así una aplicación del principio de sentencia indeterminada y ofreciendo al penado estímulos gratificantes para lograr su adhesión a esos modos de comportamiento que puedan valorarse como indiciarios de esa evolución positiva, cumpliendo las prescripciones de un programa de tratamiento individualizado”(Berdugo Gómez & Zúñiga Rodríguez, 2001, p. 377-378).

El mismo criterio ha sido establecido por este TC en la STC Nro 1607-2003-HC/TC, en la cual sostuvo que:

“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. Es por ello que en nuestro ordenamiento jurídico cuentan con cobertura beneficios, tales como la liberación condicional, que permiten al penado egresar del establecimiento penitenciario antes de haber cumplido la totalidad de la pena, siempre que se haya logrado su rehabilitación”

2.2.1.1. Resocialización

Respecto al concepto de resocialización, el Tribunal Constitucional ha establecido mediante STC Nro 33-2007-PI/TC, 25/09/2009, que la Prevención Especial hace referencia al procedimiento que tiene como objetivo la “resocialización” de los internos sometidos a un régimen penitenciario. El concepto de resocialización, si bien es cierto n se encuentra

expresamente en la Constitución se puede deducir de ella los fines que la establece. Este concepto (la resocialización) comprende tanto el proceso reeducativo como el resultado, la reincorporación social, sin que se descuide tampoco la comprensión jurídica de este resultado y que es determinada por la rehabilitación. Así ha sido tomada por nuestra Constitución el discurso de los fines del régimen penitenciario, los que, si bien es cierto, han sido objeto de críticas en la doctrina, también lo es que son principios asumidos por el Constituyente que buscan hacer efectivos los fines preventivos especiales. (FJ. 30).

La resocialización en el momento de la ejecución de la pena concibe tres finalidades constitucionales como es la reeducación que alude al proceso de adquisición de actitudes al que es sometido un recluso para ser capaz de reaccionar durante la vida en libertad. La reincorporación social de un condenado nos remite al resultado fáctico de recuperación social de un condenado, originalmente considerado antisocial. Recuperación que implica la introducción en la sociedad de un condenado en las mismas condiciones que el resto de ciudadanos. En cambio la rehabilitación expresa más un resultado jurídico, esto es, un cambio en el estatus jurídico del ciudadano que obtiene su libertad. Por rehabilitación se entiende la recuperación, por parte del ciudadano que ha cumplido su condena, de todos sus derechos en igualdad de condiciones que los demás ciudadanos. (FJ. 31).

2.2.1.2. Reinserción

Respecto a la reinserción social del penado como fin del régimen penitenciario, el Tribunal Constitucional en la STC Nro 1575-2007-PHC/TC, 17/04-2009, ha establecido que de acuerdo con el artículo 139ro inciso 22 de la Constitución entre los fines que cumple el régimen penitenciario se encuentra la reinserción social del interno. El tratamiento penitenciario mediante la reeducación y rehabilitación tiene por finalidad readaptar al interno para su reincorporación a la vida en libertad. Las personas recluidas en un establecimiento penitenciario no han sido eliminadas de la sociedad (F.J 5).

Tomando en cuenta los fines de la pena consagrados en la Constitución, el legislador tiene la facultad de regular mecanismos que faciliten el proceso de reinserción de la persona a la sociedad. 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.

El principio – derecho de dignidad de la persona humana impide que los internos puedan ser tratados como cosas o instrumentos. Dado que la privación de la libertad ubica a los internos en una situación de indefensión, dada la imposibilidad de satisfacer sus necesidades personales por sus propios medios, la defensa de la persona humana y la legitimidad del régimen penitenciario le impiden al Estado el cumplimiento de determinados deberes jurídicos positivos. (FJ. 7).

En el régimen penitenciario el Estado no sólo asume el deber negativo de abstenerse de llevar a cabo prácticas que afecten innecesariamente el ejercicio de los derechos fundamentales de los internos, sino que también asume el deber positivo de adoptar todas las medidas necesarias y útiles para garantizar la efectividad real de aquellos derechos fundamentales que pueden ser ejercidos plenamente aún bajo condiciones de reclusión. (FJ. 8).

2.3. BENEFICIOS PENITENCIARIOS

Los Beneficios Penitenciarios se encuentran contemplados en el Capítulo IV del Código de Ejecución Penal, en donde aparece una sección para cada uno de ellos, entendiéndose como tales a las facilidades que brinda el Sistema Penitenciario a las personas que se encuentran en calidad de internos en un establecimiento penal durante el tiempo que dure su condena y de esta manera ser más llevadera su pena.

Los Beneficios Penitenciarios contemplados en el artículo 42 del citado cuerpo normativo son: Permiso de Salida, Redención de la Pena por el Trabajo y la Educación, Semilibertad, Liberación Condicional, Visita íntima y Otros beneficios penitenciarios.

Los Beneficios Penitenciarios pueden ser estimados como derechos subjetivos de los internos, ciertamente condicionados, porque su aplicación no procede automáticamente por el solo hecho de que quien lo solicita se encuentra privado de su libertad, sino que están sujetos a presupuestos establecidos en la norma, los que aún si fueran cumplidos por el sentenciado no constituyen un factor decisivo para su concesión, pues su

otorgamiento estará librado a la evaluación judicial de si el condenado se encuentra apto para ser reincorporado a la sociedad, habida cuenta que la justificación de las penas privativas de la libertad es la de proteger a la sociedad contra el delito. (Sentencia del Tribunal Constitucional del 10-12-03, Exp. Nro 2196-2002-HC/TC, Lima Caso Saldaña Saldaña, Fundamento Nro 11).

Doctrinariamente, los beneficios penitenciarios se erigen como un derecho interno, y no como un simple beneficio o gracia judicial. Ello porque el artículo 139 inciso 22 de la Constitución Política del Estado y el artículo II del Código de Ejecución Penal, consagran el principio de resocialización, del cual emana un mandato dirigido a todos los poderes públicos, de dispensar al condenado, a nivel legislativo, judicial y penitenciario las condiciones necesarias para una vida al margen de la comisión de hechos punibles.

2.3.1. Naturaleza jurídica de los beneficios penitenciarios

Si bien de ello no puede deducirse el reconocimiento de un “derecho a la resocialización” del condenado, si cabe entender que este principio constitucional debe realizarse en sede de ejecución penal mediante los beneficios penitenciarios que permiten, desde una perspectiva de prevención especial, que el condenado recupere el ejercicio de su derecho fundamental a la libertad (Álvarez García, 2001, p. 31)

Pérez Cepeda (2001, p. 154-155), indica que los beneficios penitenciarios son derechos relacionados con el tratamiento penitenciario y que se derivan de la relación penitenciaria, encontrando su fundamento en última instancia en los derechos fundamentales.

2.3.1.1. El beneficio penitenciario como derecho gracia

Un beneficio es un gracia, un favor que se le otorga a un persona, es decir que tiene una génesis premia; en cambio, cuando nosotros hablamos de “derecho” nos referimos a un facultad de exigir todo lo establecido en nuestro favor por la ley.

Si tenemos en cuenta esto, es fácil percibir la gran importancia que tienen los mecanismos que permiten el acortamiento de la pena impuesta en el régimen penitenciario; ya que de su acertada concepción dependerá su real aplicación.

Para Small Arana (2014, p. 336) se conceptúan como derechos por el papel que juegan dentro de un sistema penitenciario resocializador, ya que forman parte de un modelo de ejecución, son los límites externos de ius puniendi en un fase de ejecución.

Mapelli Caffarena (1983 p. 51), señala que;

“(…) reconocer que nos encontramos ante derechos de la persona derivados de su condición de privado de libertad en un sistema resocializador, no es una cuestión baladí, sino que tiene un alcance muy considerable. De acuerdo al principio de legalidad, al que está sometido la ejecución de las penas, los derechos solo pueden limitarse bajo la cobertura de una ley, no bastando para ello una disposición reglamentaria”

Sin embargo la legislación peruana considera los beneficios penitenciarios como derechos subjetivos de los internos, tal como expone Bueno Aros (1989, p. 999), son condicionados porque su aplicación no procede automáticamente por el solo hecho de que quien lo solicita se encuentre privado de su libertad, sino que está

supeditado a presupuestos establecidos en la norma que, en ocasiones, exige un juicio de valor sobre las circunstancias subjetivas que no implican que la actividad técnica requerida sea arbitraria ni condicionada.

2.3.1.2. El beneficio penitenciario como incentivo

Small Arana (2014, p. 339) considera que los beneficios penitenciario son verdaderos incentivos concebidos como derecho espectacioso, del interno que le permitirán observar las normas de conducta en el campo penitenciario, tendientes a lograr una menor permanencia en el establecimiento penal mediante los mecanismos de rendición de pena por el trabajo y la educación.

Asimismo encontramos autores que no coinciden con Small, exponiendo sus razones, como para Prado Saldarriaga quien considera esta postura es inexacta. En primer lugar porque los beneficios penitenciarios no acortan la pena impuesta. Por ejemplo, en el caso de la semilibertad (art. 46 CEP), se permite al condenado egresar del establecimiento penitenciario y seguir cumpliendo la condena en libertad, sin que en modo alguno, implique un acortamiento de la pena o extinción de su ejecución. Como lo establece el art. 85 del CP, la ejecución de la pena se extingue únicamente por: a) muerte del condenado, b) cumplimiento de la pena, c) exención de la pena y d) por perdón del ofendido en los delitos de acción privada. Es por ello, que en el Pleno Jurisdiccional Penal de 1998, entre las consideraciones

debatidas, se sostuvo que “Los beneficios penitenciarios concedidos, conforme a las disposiciones del Código de Ejecución Penal, afectan el modo de cumplimiento de la pena, pero no la suprimen. En consecuencia, subsiste la penalidad impuesta durante el término en que ellos operan” (1990, p. 490)

En segundo lugar porque si los beneficios penitenciarios se erigen como derechos del interno, ello no conlleva que su otorgamiento sea automático e incondicional, sino que depende fundamentalmente de criterios objetivos que deberán ser valorados por el juzgador al momento de resolver cada caso concreto. Así lo entiende la sentencia del Tribunal Constitucional del 10 de diciembre del 2013, Exp N° 2196-2003, que establece como precedente de observancia obligatoria que “Los beneficios penitenciarios pueden ser estimados como derechos subjetivos de los internos, ciertamente condicionados, porque su aplicación no procede automáticamente por el sólo hecho de que quien lo solicita se encuentra privado de su libertad.”

2.3.2. Procedimiento para la obtención de beneficios penitenciarios

Conforme al Art. 165 del D.S. Nro 015-2003-JUS, Reglamento del Código de Ejecución Penal, se establece:

“Los Beneficios penitenciarios son estímulos que forman parte del tratamiento progresivo y responden a la exigencias de individualización de la pena, considerando la concurrencia de factores positivos en la evolución coadyuvantes a su reeducación y reinserción social. Deben ser tramitados y resueltos en los plazos establecidos en el Código”

En el Manual de beneficios penitenciarios y de lineamientos del modelo procesal acusatorio del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, se encuentran las clases de beneficios penitenciarios y el procedimiento que debe seguir el interno para acceder a ellos; tema que trataremos a continuación.

2.3.3. Clases de Beneficios Penitenciarios

Según el Código de Ejecución Penal vigente, que sigue la misma clasificación del Código de Ejecución Penal de 1985, con algunos cambios, los Beneficios Penitenciarios son los siguientes: Permiso de salida, Redención de la pena por el trabajo y la educación, Semi Libertad, Liberación Condicional, Visita íntima, y Otros (estímulos y recompensas).

2.3.3.1. Permiso de salida

La regulación del permiso de salida no es muy antigua. Podemos encontrar entre sus antecedentes al Decreto Ley N° 175881 de 1969 contemplado en su artículo 22º, posteriormente el Decreto Legislativo N° 330 de 1985 en su artículo 51º otorgaba el permiso de salida para los internos por un término de hasta 48 horas; en la actualidad nuestro Código de Ejecución Penal, Decreto Legislativo N° 654, en el artículo 43º otorga el permiso de salida por un plazo de 72 horas.

Es una institución del Derecho de Ejecución Penal, por el cual se autoriza al interno a salir del centro de reclusión por un breve período de horas o días.

Mallma citando a Neuman, destaca que el permiso de salida es “un avance penológico considerable y sus resultados son provechosos, siempre que se otorguen con tino mediante una adecuada fiscalización. Consiste en permitir por distintos motivos a uno o más reclusos, el abandono temporal del establecimiento donde se alojan, para trabajar durante el día en oficinas, talleres e incluso organismos ministeriales o municipales sin que nada denote su procedencia; en segundo lugar por razones de humanidad a fin de calmar la ansiedad del condenado derivada de circunstancias familiares (enfermedades graves o muertes); en tercer lugar, para armonizar las necesidades sexuales; etc.” (Mallma s.f, p.2).

El proceso de reinserción del interno a la sociedad encuentra un apoyo importante en este beneficio. El tratamiento penitenciario, se encuentra complementado con la interacción efectuada por el interno con su familia o con la sociedad a través de las salidas transitorias del establecimiento penitenciario motivadas por el deseo de trabajar como una persona en libertad, o por nacimiento de un hijo, enfermedad, entre otros.

Esta interacción ayuda al interno a no sentirse prisionero y lejano de la sociedad, de tal forma que al momento de egresar del establecimiento penitenciario los lazos con la sociedad no se vean afectados y que su comportamiento en su nueva vida de libertad no se vean perturbados por el hecho de verse privado de su libertad o el recuerdo de su reclusión penitenciaria.

La concesión del permiso de salida no es una decisión tomada a la deriva por la autoridad penitenciaria, es necesario que concurren en ella

ciertos requisitos y causales de procedencia; debido a que, lo que se busca no es poner en riesgo a la sociedad con la presencia de un recluso peligroso y lejano de ser rehabilitado, sino, que esta medida contribuya a su tratamiento y le dé cierto avance en su rehabilitación (Mallma, s.f, p.3).

A. Modalidades del permiso de salida

En la doctrina penitenciaria se distinguen dos modalidades: Salidas Transitorias o Permisos de Salida Ordinarios, y Permisos de Salidas Extraordinarios. En la primera modalidad, se autoriza a los internos a salir del centro de reclusión, cada cierto tiempo y por un número de horas determinado, para visitar a sus familiares, generalmente en determinada fase del régimen progresivo, siempre que no constituya un riesgo para la sociedad y sea provechoso para su rehabilitación. Puede ser salidas cada fin de semana que se conceden en la última etapa o el tercer grado del régimen abierto. La segunda modalidad, permite la salida del interno por causas humanitarias y en forma excepcional, en cualquier etapa de la ejecución de la pena, de acuerdo al criterio del Director del establecimiento (Mallma, s.f, p.3).

En nuestra legislación, en la mayoría de los casos se trata de permisos de salida extraordinarios para salir del centro penitenciario hasta por un lapso de 72 horas.

B. Casos en que se concede permisos de salida en el código de ejecución peruano

Los permisos de salida al interno procesado o sentenciado, son concedidos por el Director del establecimiento penitenciario, en los siguientes casos (Mallma, s.f, p.3):

Enfermedad grave, debidamente comprobado con certificado médico oficial, o muerte del cónyuge o concubino, padres, hijos o hermanos internos. Evidentemente los fundamentos de este permiso para salir del establecimiento penitenciario son de carácter humanitario, y debe ser autorizado por un plazo perentorio, siempre que se cumpla los requisitos exigidos. Además, hay que anotar que se trata de un permiso especial o extraordinario, que no está basado en hechos o necesidades frecuentes, permiso al que probablemente muchos no se podrían acoger al no darse las condiciones que la justifiquen.

C. Autoridad que la otorga

La autoridad encargada de otorgar estos permisos de salida es el Director del establecimiento penitenciario, dando cuenta al Ministerio Público y en su caso al Juez que conoce del proceso. El Código de Ejecución Penal de 1985 estableció dicha potestad al Juez de Ejecución Penal, pero la vigente ley al eliminar dicho magistrado y probablemente con la esperanza de alcanzar mayor celeridad en el trámite de este beneficio, que por razones obvias

requería una resolución rápida, encargó al Director del establecimiento carcelario, que se halla en contacto más cercano y permanente con el interno, la decisión de resolver este pedido. El Director puede conceder el permiso solicitado o bien denegarlo. En el primer caso debe señalar ciertas reglas o recomendaciones, y sobre todo adoptar las medidas necesarias de custodia durante la salida del interno, bajo responsabilidad (Mallma, s.f, p.4).

Generalmente el interno sale bajo vigilancia de dos miembros del Instituto Nacional Penitenciario - INPE o policías. Además es importante que se le otorgue una constancia que justifique, ante cualquier autoridad que los requiera, su permanencia fuera del establecimiento. En caso que se le deniegue el permiso de salida, el interno puede plantear un Recurso de reconsideración ante el mismo Director quien debe resolver en un término perentorio.

2.3.3.2. Redención de la pena por el trabajo y la educación

Este beneficio que permite redimir o perdonar la pena por los días de trabajo o estudios realizados por el interno, tienen una larga experiencia en diversos países, entre ellos España. En nuestro medio fue instituido en 1969 por el Decreto Ley N° 17581, en su versión de “redención de penas por el trabajo” habiéndose incluido posteriormente “la redención de penas por el estudio” mediante el Decreto Ley N° 23164 en julio de 1980, luego reglamentados por el Decreto Supremo 025-81-JUS de setiembre de 1981. Más tarde

fueron recogidos en el Código de Ejecución Penal de 1985 dentro el rubro de beneficios penitenciarios y mantenidos en el Código vigente con algunas variantes (Mallma, s.f, p.4).

A. Modalidades de la redención de la pena por el trabajo y la educación; la redención de la pena permite que mediante el trabajo realizado o la educación recibida, el interno puede redimir o reducir su pena. Nuestro Código de Ejecución Penal vigente ha estipulado dos modalidades de redención, que podemos llamarlos ordinarios en un caso y extraordinarios en el otro.

Redención de penas ordinaria o 2x1, mediante dos días de trabajo realizado o la educación recibida, el interno puede redimir o reduce un día de pena. Asimismo, si recibe educación en sus diversas modalidades, bajo la dirección del Órgano Técnico del establecimiento penitenciario, redime un día de pena por dos días de estudio, si aprueba la evaluación periódica de tales estudios.

Redención de penas extraordinaria o 5 x 1, en los casos de los artículos 129, 200 segunda parte, 325 a 332 y 346 del Código Penal, el interno puede redimir su pena mediante el trabajo o la educación a razón de un día de pena por cinco días de labor o de estudio respectivamente.

2.3.3.3. La Semilibertad

Mediante este beneficio se permite al interno egresar (durante el día) del centro penitenciario, para efecto de trabajar o educación,

obligándose luego al término de la jornada respectiva a pernoctar en su domicilio, sujeto a control e inspección de la autoridad penitenciaria, del representante del Ministerio Público y del Juez Penal respectivo. Para ello debe haber cumplido previamente un tercio de su condena o tres cuartas partes de la misma, además de otras condiciones (Mallma, s.f, p.6).

La Semilibertad es un mecanismo de pre libertad concedido por el órgano jurisdiccional competente, observando la buena conducta del interno, el tiempo de permanencia de interno en el establecimiento penitenciario, y teniendo en cuenta la evolución del tratamiento penitenciario, su avance positivo en su rehabilitación.

Este beneficio consiste en que se otorgue anticipadamente la libertad al interno, cuando se considera que está próximo a su rehabilitación, poniéndolo a prueba a efectos de saber si el tratamiento permitirá su rehabilitación total.

2.3.3.4. Liberación Condicional

Es un beneficio penitenciario concedido a un recluso que ha cumplido una parte de su condena en prisión. El penado que se encuentre ya en el último periodo de la condena y que habiendo observado buena conducta ofrezca además garantías de llevar una vida honrada es el que con más frecuencia se beneficia de este precepto. El tiempo de libertad condicional dura lo que a dicho preso le reste por cumplir de condena. Está reglamentado que si durante ese plazo vuelve a delinquir, regresará a prisión hasta finalizar dicha condena (Mallma, s.f, p.8).

Este beneficio penitenciario se encuentra extendido en los sistemas penales que contemplan la pena como algo más que un castigo, como un mecanismo de reeducación y reinserción social del delincuente. Consiste en la liberación anticipada del condenado que ha cumplido la mitad de la pena privativa de libertad o tres cuartas partes (3/4) de la misma en casos especiales, de tal modo que el saldo de la pena la cumpla en libertad bajo ciertas reglas de conducta. Es una experiencia con diversas particularidades en el derecho comparado.

Mediante este beneficio, el liberado sigue siendo técnicamente un penado, aunque su vida transcurre en libertad efectiva sólo recortada en algunos sistemas por la vigilancia y sujeción de determinadas restricciones y, en todo caso, sujeta a la condición de buen comportamiento. De ahí, precisamente, la terminología de “condicional” con que se recoge en los sistemas latinos, o “bajo palabra” (on parole) en los sistemas anglosajones (Mallma, s.f, p.8).

2.3.3.5. La visita íntima

Este beneficio constituye una de las medidas de solución más importante frente al problema sexual carcelario, la cual implica castidad forzada de los internos casados o en convivencia. Nuestro Código de Ejecución Penal señala que esta visita íntima tiene como objeto principal el mantenimiento de las relaciones del interno con su cónyuge o concubino, bajo recomendaciones de higiene y

planificación familiar así como de profilaxis médica (Mallma, s.f, p. 9).

Es el permiso de relación sexual que según las Naciones Unidas debe otorgarse prescindiendo de la calificación de la conducta del reo, dado que el preso está privado de su libertad ambulatoria; pero no, de su libertad sexual, así el permiso consiste en el ingreso de la esposa o concubina a una celda o lugar especialmente acondicionado a tales efectos para permitir a los esposos la relación sexual, no significando un premio sino la satisfacción de una necesidad del interno y de su cónyuge libre.

En nuestra legislación las visitas íntimas se encuentran permitidas para los internos casados o convivientes; pero su implementación en nuestras cárceles encuentra un problema ante la necesidad de contar con personal especializado que realice las evaluaciones respectivas antes de conceder este beneficio. No siendo posible en algunos casos, que su acceso alcance para la población penal femenina.

La legislación prevé que la vista íntima sea controlada por parte del interno como de la visita relacionada a profilaxis, higiene y control de natalidad, hecho que traerá la seguridad social, en los diferentes establecimientos penitenciarios las visitas conyugales ingresan hasta los ambientes de los internos, los cuales tiene un respeto aceptable en los horarios y en la privacidad.

2.3.4. Normatividad aplicable

2.3.4.1. Sentencias del TC

A. Exp. Nro 1594-2003-HC/TC

a. Datos

- **Solicitante:** Máximo Llajaruna Sare.

- **Materia:** Recurso extraordinario 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.

- **Hechos:** 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 5 de la Ley Nro 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.

Realizada la investigación sumaria, el accionante se ratifica en los términos de su demanda. Por otra parte, los magistrados emplazados responden uniformemente que al emitir la resolución cuestionada no se ha resuelto arbitrariamente, sino que se ha considerado que el actor no cumplía los requisitos establecidos para la concesión del beneficio de liberación condicional.

El Segundo Juzgado Especializado en lo Penal de Trujillo, con fecha 8 de abril de 2003, declara infundado el hábeas corpus, por considerar que cuando el accionante cometió el delito se encontraba vigente la Ley 24651, que prohibía la concesión de beneficios penitenciarios, por lo que es de aplicación, a su caso, el Decreto Legislativo 927, que establece dichos beneficios para quienes hubieran cumplido efectivamente las tres cuartas partes de la pena impuesta.

La recurrida confirma la apelada, por estimar que el recurrente no ha cumplido el requisito de haber cumplido los tres cuartos de la pena, exigido por el Decreto Legislativo 927.

- **Petitorio:** 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.

b. Naturaleza jurídica – análisis:

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.

- Rige, pues, el principio *tempus delicti commissi*, y está prohibida, conforme se enuncia en el artículo 103 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 Nro 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. Nro 8).

- Habeas Corpus y beneficios penitenciarios de semi libertad y libertad condicional, para el TC, 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.

Como antes se ha expuesto, desde que se expide la sentencia condenatoria, el sentenciado se encuentra temporalmente restringido en el ejercicio de su libertad locomotora. Tal restricción constitucionalmente ha de prolongarse hasta que se cumpla la totalidad de la pena impuesta, de manera que una evaluación judicial que concluye que el interno no se encuentra apto para ser reincorporado a la sociedad, antes de que venza la pena, a través de la concesión de un beneficio penitenciario, no puede considerarse una violación de dicha libertad individual.

Ello no quiere decir que la denegación de tales solicitudes de libertad pueda o deban ser resueltas de manera caprichosa o arbitraria por los jueces competentes. No se puede olvidar, sobre el particular,

que la resolución que las concede o deniega debe atenerse escrupulosamente al contenido constitucionalmente protegido del derecho reconocido en el inciso 5) del artículo 139 de la Constitución; es decir, que deberá resolverse de manera especialmente fundamentada, precisándose los argumentos fácticos y jurídicos en los cuales se sustenta.

c. Decisión: Declara infundado el hábeas corpus.

B. Exp Nro 1593-2003-HC/TC

a. Datos

- **Solicitante:** Dionicio Llajaruna Sare

- **Materia:** Recurso extraordinario, contra la sentencia de la Cuarta Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, de fojas 75, su fecha 5 de mayo de 2003, que declaró infundada la acción de hábeas corpus de autos

- **Hechos:** Con fecha 7 de abril de 2003, el recurrente interpone acción de hábeas corpus contra los magistrados de la Primera Sala Penal de Trujillo, por considerar que con la expedición de la resolución de fecha 28 de febrero de 2003, que declaró improcedente el beneficio de liberación condicional, se viola su derecho a la libertad individual. Alega que fue condenado por hechos que sucedieron entre 1989 y 1990, cuando no se encontraba vigente la Ley Nro 25475, sino la Ley Nro 25031 que, a su vez, modificó la Ley Nro

24700. Refiere que si bien el artículo 5 de la Ley Nro 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 Nros 895 y 896 fueron declarados inconstitucionales por el Tribunal Constitucional.

Realizada la investigación sumaria, con fecha 8 de abril de 2003 el Juez del Segundo Juzgado Especializado en lo Penal de Trujillo declara infundado el hábeas corpus, por considerar que cuando el accionante cometió el delito se encontraba vigente la Ley Nro 24651, que prohibía la concesión de los beneficios penitenciarios, por lo que es de aplicación, en su caso, el Decreto Legislativo Nro 927, que establece dichos beneficios para quienes hubieran cumplido efectivamente las tres cuartas partes de la pena impuesta.

La recurrida confirma la apelada, por estimar que el recurrente no ha cumplido el requisito de haber cumplido los tres cuartos de la pena, exigido por el Decreto Legislativo Nro 927.

- **Petitorio:** El objeto de la demanda es que se ordene que los emplazados otorguen el beneficio penitenciario de libertad condicional pues, al declarárselo improcedente, aplicaron una ley que no se encontraba vigente al momento

de cometerse el delito, aduciendo que se lesiona su derecho constitucional a la libertad individual.

b. Naturaleza Jurídica – Análisis

Al igual que en la sentencia del TC del Exp. Nro 1594-2003, el tribunal expone que para poder dilucidar si tal disposición es una que forma parte del derecho penal material o, en su defecto, del derecho procesal penal, siendo necesaria la aplicación del principio *tempus delicti commissi*.

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 (Tirant lo Blanch, 1996, p. 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 "(...) 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" (1994, p. 198)

c. Decisión

Desde esta perspectiva, este Tribunal estima que 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 norma vigente al momento de la comisión del hecho delictivo constituye, en efecto, una consecuencia del principio de legalidad penal, en su variante de *lex praevia*. La exigencia de ley previa constituye una garantía emergente de la propia cláusula del Estado de Derecho (art. 43 de la Constitución), que permite al ciudadano conocer el contenido de la prohibición y las consecuencias jurídicas de sus actos.

Por ello el TC declara infundado el Hábeas Corpus interpuesto.

C. Exp. Nro 2965-2005-PHC

a. Datos

- **Solicitante:** Froilán Orestes Clavo Gonzales
- **Materia:** Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Froilán Orestes Clavo Gonzales contra la resolución de la Sala Penal Superior de Emergencia para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima
- **Hechos:** Con fecha 15 de agosto de 2003, el recurrente interpone demanda de hábeas corpus, alegando que la expedida resolución de fecha 13 de mayo de 2003, del Cuadragésimo Sexto Juzgado Penal de Lima, que declaró improcedente su solicitud de liberación

condicional; pues fue detenido el 28 de noviembre de 1991 y sentenciado bajo los alcances de los artículos 319º al 323º del Código Penal vigente. Aduce que los magistrados emplazados, al desestimar su solicitud de beneficios penitenciarios, argumentaron que no había cumplido con los plazos establecidos por el Decreto Legislativo N° 927; esto es, con las dos terceras partes de la condena impuesta. Alega que dicho dispositivo no le es aplicable, toda vez que no se encontraba vigente al momento de iniciar su pedido, ni cuando sucedieron los hechos imputados, y que, por el contrario, atendiendo al principio de retroactividad benigna, le corresponde el otorgamiento de liberación condicional solicitada con el cumplimiento de la mitad de la condena impuesta.

b. Naturaleza Jurídica – Análisis

- Tempus Regis actum: El fundamento 5 de la referida sentencia, realiza una exégesis al respecto de la ley aplicable en el tiempo para resolver la solicitud de beneficios penitenciarios, citando la sentencia Nro 1594-2003, ya analizada; indicando que este problema debe resolverse sobre los alcances del principio tempus regis actum, asimismo refiere que el inc. 3 del art. 139 de la Constitución 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.

- Exégesis del Art. VIII del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal; Este artículo indica que “La retroactividad y la interpretación de este Código se resuelven en lo más favorable al interno”, siendo ello así, y conforme al fundamento sétimo, la nueva ley establece condiciones más favorables para acceder a los beneficios penitenciarios.
- Eficacia Inmediata de la ley que regula los Beneficios Penitenciarios; Los artículos 50 y 55 del CEP, son normas que establecen los supuestos para conceder un beneficio penitenciario, destinado a crear certeza en el juez penal de que el tiempo de prisión efectiva y el tratamiento penal efectuado permiten concluir que el interno está apto para reincorporarse a la sociedad, pues fue reeducado y rehabilitado durante el tiempo que sufrió la condena. Es decir que el problema en debate debe resolverse con el 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.

- Momento que establezca la legislación aplicable para resolver un determinado acto procedimental como el de autos, concerniente a los beneficios penitenciarios, el TC 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 que presenta la solicitud para acogerse a los beneficios penitenciarios.

c. Decisión

Declara Infundada la demanda de Hábeas Corpus.

D. Exp. Nro 4863-2007-PHC/TC

a. Datos

- **Solicitante:** Miguel Ángel Silva Tapia
- **Materia:** Recurso de agravio constitucional, contra la resolución expedida por la Segunda Sala Penal Especializada para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima que declara improcedente su demanda de hábeas corpus.
- **Hechos:** Luego de ser condenado a 15 años de pena privativa de libertad por el delito contra la libertad sexual; no obstante sumando la redención de la pena por el trabajo y la carcelería efectiva que viene cumpliendo desde el 2 de mayo de 2002, ha superado ampliamente

el requisito indispensable para ser merecedor del beneficio penitenciario de semilibertad, sin embargo se le aplica una ley desfavorable (Nro 28704) y de manera retroactiva.

b. Naturaleza Jurídica – Análisis

En el fundamento número 5 de la referida sentencia el TC cita la sentencia recaída en el Exp. Nro 1593-2003, refiriendo asimismo que la semilibertad no es aplicable el inc. 11 del art. 139 de la Constitución. Alegando que de los actuados el favorecido no tiene condición de procesado, sino la de condenado. Y la Ley penitenciaria no tiene naturaleza de una ley penal.

El TC, desde esta perspectiva, señala que las normas que regulan el acceso al beneficio de semilibertad no son normas penales materiales sino normas derecho penitenciario, sus disposiciones deben ser consideradas como normas procedimentales, puesto que ellas establecen los presupuestos que fijan su ámbito de aplicación.

Es decir que en las normas procedimentales rigen bajo el principio tempus regis actum, que establece que la ley procesal aplicable en el tiempo es la que se encuentra presente.

c. Decisión

Declara infundada la demanda de hábeas corpus.

E. Exp. Nro 2387-2010-PHC/TC

a. Datos

- **Solicitante:** Teodoro Huamani Lloclla.
- **Materia:** Recurso de agravio constitucional contra la sentencia expedida por la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Junín.
- **Hechos:** El recurrente sostiene que con fecha 02 de octubre del 2009, presentó una solicitud de beneficio de liberación condicional, considerando que los actos administrativos han sido realizados, todo esto cuando el Decreto Ley Nro 927, decreto que regulaba la concesión del citado beneficio a los sentenciados por terrorismo, estaba vigente. Sin embargo, el magistrado de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Junín, denegó esta solicitud aduciendo que cuando el interno solicitó los beneficios penitenciarios se encontraba vigente la Ley Nro 29423, por la que no le correspondía gozar de liberación condicional.

b. Naturaleza Jurídica – Análisis

Citando el fundamento 208 de la sentencia recaída en el Exp Nro 010-2002-AI/TC “la posibilidad de que el legislador pueda autorizar que los penados antes de la culminación de las penas que le fueron impuestas, puedan recobrar su libertad si los propósitos de la pena han sido atendidos. La

justificación de las penas privativas de la libertad es, en definitiva, proteger a la sociedad contra el delito”.

Secundando además lo ya dicho en anterior sentencias, que en caso de normas procesales (en la que a criterio del TC se encuentran los beneficios penitenciarios), rige el principio *tempus regis actum*.

c. Decisión

Declara infundada la demanda de hábeas corpus.

F. Exp. Nro 012-2010-PI/TC

a. Datos

- **Solicitante:** Más de 5,000 ciudadanos.
- **Materia:** Demanda de inconstitucionalidad que establecen que el indulto, la conmutación de la pena, el derecho de gracia y los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semi-libertad y liberación condicional, no son aplicables a las personas que hayan sido condenadas por la comisión del delito de violación sexual de menores de edad.
- **Hechos:** Se sostiene que el artículo 2º y el primer párrafo del artículo 3º de la Ley N.º 28704, violan el principio-derecho a la igualdad, reconocido en el artículo 2º, inciso 2, de la Constitución, pues, según afirman, en tanto todos somos iguales ante la ley, a

toda persona debe aplicársele el artículo 139º, inciso 22, de la Constitución, el cual establece el principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad.

Sostienen que las normas cuestionadas establecen una discriminación entre las personas que se encuentran condenadas por el delito de violación sexual, puesto que mientras en la generalidad de los casos las personas que han sido sancionadas por este delito sí pueden acceder al indulto, la conmutación de la pena, el derecho de gracia y los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semi-libertad y liberación condicional, quienes han incurrido en el delito de violación sexual de un menor de edad no tienen dicho acceso, negándoseles el derecho de reeducación y readaptación social.

b. Naturaleza Jurídica – Análisis

La primera es el artículo 2º, inciso 2, de la Constitución, que reconoce el principio-derecho a la igualdad. La segunda es el artículo 139º, inciso 22, que establece el principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad.

El TC, indica en su fundamento 5 que es uniforme, pacífico y reiterado el criterio de este Tribunal en virtud del cual, “no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación, pues no se proscribe todo tipo de diferencia de trato en el ejercicio de los derechos fundamentales; la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable (...).

A modo de respuesta sobre si los mencionados artículos vulneran o no el Derecho de Igualdad, en el sentido de pertinente para efectos de ingresar en el análisis de si la medida diferenciadora supera o no el test de igualdad. Tales características son, cuando menos, las siguientes:

- a) Debe tratarse de un supuesto de hecho lícito o válido.
- b) La situación jurídica propuesta como término de comparación debe ostentar propiedades que, desde un punto de vista fáctico y jurídico, resulten sustancialmente análogas a las que ostenta la situación jurídica que se reputa discriminatoria.

Sobre el trato diferenciado; El trato diferenciado consiste, como se dijo, en que a los delitos por violación sexual de menores de edad, en contraposición a lo que sucede con la generalidad de casos de violación, no les son aplicables el indulto, la conmutación de pena, el derecho de gracia y los beneficios penitenciarios de redención de la

pena por el trabajo y la educación, semi-libertad y liberación condicional. Dicho trato constituye, pues, la intervención en el principio de igualdad.

Tal como ha referido el TC, en el fundamento 35 de la STC 0045-2004-PI/TC, una intervención es de, a) intensidad grave, cuando la diferenciación se sustenta en alguno de los motivos proscritos por el artículo 2º, inciso 2, de la Constitución (origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica), y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho fundamental; es de b) intensidad media, cuando se sustenta en alguno de los motivos proscritos por el citado artículo constitucional, y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho de rango meramente legal o el de un interés legítimo; y es de, c) intensidad leve, cuando se sustenta en motivos distintos a los proscritos por la propia Constitución y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho de rango meramente legal o el de un interés legítimo.

Se entiende que, el TC considera la intervención en el principio-derecho a la igualdad, reconocido en el inc. 2 del art. 2 de la Constitución Política del Perú, es entonces de intensidad leve.

Sobre la finalidad preventivo general al eliminarse la posibilidad de indulto, de conmutación de pena, de gracia y de concesión de los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, de semi-libertad y de liberación condicional, en los casos de condenas por los delitos de violación de menores de edad; se tiene, a) optimizar el fin preventivo general de las penas en su vertiente negativa y b) fin de prevención general en su vertiente positiva, el efecto de confianza que resulta cuando el ciudadano ve que el derecho se impone.

c. Decisión

Declara infundada la demanda de hábeas corpus.

G. Exp. Nro 2496-2005-PHC/TC

a. Datos

- **Solicitante:** Eva Rosario Valencia Gutiérrez.
- **Materia:** Recurso de agravio constitucional contra la contra la resolución de la Primera Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 203, su fecha 16 de febrero de 2005, que declara improcedente la acción de hábeas corpus interpuesta por la solicitante.
- **Hechos:** La recurrente sostiene que se encuentra reclusa desde el 14 de mayo de 1993, habiendo sido

procesada por el supuesto delito de terrorismo en agravio del Estado; que fue condenada por jueces “sin rostro” a 30 años de pena privativa de libertad, proceso que fue anulado al declararse la inconstitucionalidad de los dispositivos legales aplicados, ordenándose la tramitación de un nuevo proceso. Agrega que se han vulnerado sus derechos constitucionales, dado que hasta la fecha no se ha resuelto su situación jurídica, pese a haber transcurrido más de 10 años de reclusión, periodo que excede el máximo del plazo establecido en el art 137. Señalando entonces que su caso tiene doble afectación debido a que a) detención arbitraria al haberse ejecutado sin mandato judicial, y b) vulneración de las garantías del debido proceso con transgresión del principio de legalidad procesal (duración ilimitada de su detención y aplicación de dispositivos procesales penales que no estuvieron vigentes al momento de su detención).

b. Naturaleza Jurídica – Análisis

Tempus regit actum, en el fundamento 12 de la referida sentencia, el TC reitera jurisprudencia al respecto de la aplicación del principio tempus regit actum, que establece que la ley procesal aplicable en el tiempo es la que se encuentra vigente al momento de resolverse.

En tal sentido es aplicable el art. 1º de la Ley N° 27553, que desde el 13 de noviembre de 2001 modifica el artículo 137º del Código Procesal Penal, estableciendo que el plazo de detención en el proceso penal ordinario tiene una duración máxima de 18 meses; que se duplicará en caso de que el proceso sea por los delitos de terrorismo, tráfico de drogas, espionaje u otro de naturaleza compleja seguido contra más de diez imputados.

c. Decisión

El TC declara infundada la demanda de Hábeas Corpus.

H. Exp. Nro 1300-2002-HC/TC

a. Datos

- **Solicitante:** Víctor Arbulú Martínez, abogado de Hugo Eyzaguirre Maguiña.
- **Materia:** Recurso extraordinario contra la sentencia expedida por la Segunda Sala Penal Corporativa para Procesos Ordinarios con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 93, su fecha 12 de abril de 2002, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.
- **Hechos:** El recurrente fue condenado por la justicia militar a 30 años de pena privativa de libertad por la comisión del delito de traición a la patria, cuyo veredicto fue sometido a revisión por la Sala Plena del Consejo

Supremo de Justicia Militar, que declaró nula la sentencia condenatoria con fecha 19 de febrero de 2001, ordenando, además, que se deriven los actuados a la justicia penal común. Además de indica que en este fuero su expediente está signado con el Nro.117-2001 e Incidente Nro. 404-2001-A, en el cual lo están procesando por el delito de terrorismo, y que la jueza de la causa le ha denegado su libertad, convirtiendo en irregular el procedimiento. Asimismo, señala que los principios de congruencia y ne bis in ídem, también fue afectado pues el proceso por delito de terrorismo que se le sigue actualmente, se están dilucidando hechos que ya fueron materia de proceso en el fuero militar y que constituyen cosa juzgada.

b. Naturaleza Jurídica – Análisis

Sobre la aplicación retroactiva de las normas, los fundamentos 8 y 9 establecen lo siguiente, se produce cuando a un hecho, relación o situación jurídica se les aplica una norma que entró en vigencia después que éstos se produjeron. Nuestro ordenamiento prohíbe la aplicación retroactiva de las normas. (...) Así, el artículo 103 bde la Constitución dispone que “Ninguna ley tiene fuerza ni efecto retroactivos, salvo 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.

En el derecho procesal, como antes se ha señalado, rige también la aplicación inmediata de normas en tanto el proceso se desarrolla de acuerdo a las normas vigentes durante el mismo. Está prohibida la aplicación retroactiva de normas no sólo por estar prohibida constitucionalmente, sino porque debido a la naturaleza del proceso, como sucesión de actos, se debe aplicar la norma vigente al momento en que éstos se producen.

Sobre el inc. 11 del art. 139 de la Constitución, establece que en caso de duda o conflicto de leyes penales, se debe aplicar la norma más favorable. Esta regla sólo es aplicable en el derecho penal sustantivo, debido a que es en éste donde se presenta el conflicto de normas en el tiempo, es decir, que a un mismo hecho punible le sean aplicables la norma vigente al momento de la comisión del delito y la de ulterior entrada en vigencia. En ese caso, será de aplicación la retroactividad benigna y la aplicación de norma más favorable, conforme lo establece el artículo 103, segundo párrafo, y 139.11 de la Constitución, respectivamente.

c. Decisión

El TC recova la recurrida, que confirmando la apelada, declaró improcedente el hábeas corpus, declarándola infundada.

I. Exp. Nro 804-2002-HC/TC

a. Datos

- **Solicitante:** Santiago Granda Sotero.
- **Materia:** Recurso extraordinario contra la sentencia de la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.
- **Hechos:** Don Santiago Granda sostiene 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 296 del Código Penal, en el segundo, a veinticinco años de pena privativa de la libertad, según el artículo 297, 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 semi-libertad, el Juez del Octavo Juzgado Penal de Trujillo declaró improcedente su petición, mediante auto confirmado con fecha trece de agosto

de dos mil uno por la Sala Penal emplazada. 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.

b. Naturaleza Jurídica – Análisis

El fundamento 2 establece que 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.

Hugo Vizcardo realiza un análisis de la mencionada sentencia, y es, señalando que si se operó una refundición de penas para su tratamiento penitenciario (...) que si una ley procesal (...) resultaba menos ventajosa que la ley anterior en lo que respecta a la aplicación del beneficio penitenciario de semi-libertad (2011, p. 254).

Por ello es que el TC, declara estimable la aplicación de la Ley Nro. 24388, para su aplicación ultractiva, por ser más benigna para resolver la petición de semi-libertad planteada por el actor.

c. Decisión

El TC revoca la recurrida, confirmando la apelada y por consiguiente declarándola fundada.

J. Exp. Nro 2273-2002-HC/TC

a. Datos

- **Solicitante:** Fernando Manuel Cirilo Rodríguez en favor de doña Emma Aurora Mejía Guzmán.
- **Materia:** Recurso extraordinario contra la sentencia expedida por la Sala de Apelaciones para Procesos Sumarios con Reos en Cárcel, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos.
- **Hechos:** Emma Aurora Mejía Guzmán indica que de forma ilegal y arbitraria, dichas autoridades judiciales han ordenado la prolongación del mandato de detención por el término de 18 meses adicionales en la Instrucción Nro 08-2001, que se le sigue por la presunta misión del delito de encubrimiento personal y otros, aplicando de forma retroactiva la Ley Nro 27553, que extiende los plazos de detención.

b. Naturaleza Jurídica – Análisis

Ultractividad benigna, en el presente caso, y como señala el TC, el plazo máximo de detención no es de

dieciocho meses conforme lo prevé la Ley Nro 27553, pues de ser esto así, supondría la aplicación retroactiva de una norma más gravosa y aflictiva al derecho fundamental a la libertad personal por cuanto incrementa los plazos de duración de la detención, que estableciera el Decreto Ley Nro 25824, ésta última vigente cuando se le instauró proceso penal a la actora y por ello aplicable en virtud del principio de ultractividad benigna en la aplicación temporal de la ley penal y el art. 103 de la Constitución.

c. Decisión

Declara improcedente la acción de hábeas corpus.

K. Exp. Nro 2198-2009-PHC/TC

a. Datos

- **Solicitante:** Darío Rojas Rodríguez
- **Materia:** El recurso de agravio constitucional contra la sentencia expedida por la Primera Sala Especializada en lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Ucayali, que declaró improcedente la demanda de autos.
- **Hechos:** El solicitante fue condenado por el delito de violación sexual en grado de tentativa y habiendo cumplido con todos los requisitos legales, solicitó el beneficio penitenciario de

liberación condicional; sin embargo, los demandados le han denegado su pedido sustentando sus decisiones en argumentos discriminatorios, pues le han aplicado los alcances de la Ley Nro. 28704.

b. Naturaleza Jurídica – Análisis

La Constitución señala en el inc. 22 del art.139, que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad. Al respecto, este Tribunal ha precisado en la sentencia recaída en el expediente Nro. 010-2002-AIITC, 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”

Principio Tempus Regit Actum, conforme a lo ya explicado en sentencias anteriores, el TC indica que las normas de ejecución penal son regidas bajo este principio.

c. Decisión

El TC declara infundada la demanda por no haberse acreditado la vulneración del derecho al beneficio penitenciario, y declara improcedente el mismo respecto de la calificación del tipo legal aludido.

L. Exp. Nro 2196-2002-HC/TC

a. Datos

- **Solicitante:** Carlos Saldaña Saldaña.
- **Materia:** Recurso extraordinario contra la sentencia de la Sala de Apelaciones de Procesos Sumarios con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la acción de hábeas corpus.
- **Hechos:** Con fecha 25 de julio de 2002, interpone acción de hábeas corpus contra el Vigésimo Octavo Juzgado Especializado en lo Penal de Lima y la Segunda Sala Penal para Procesos Ordinarios con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, alegando que se le sigue proceso penal ante el Vigésimo Octavo Juzgado Especializado en lo Penal de Lima, por la presunta comisión del delito de tráfico ilícito de drogas (Expediente Nro 153-01). Sostiene que a su caso es aplicable el Decreto Ley Nro 25824, que modificó el artículo 137 del Código Procesal

Penal, norma vigente al momento de su detención que se efectuó el 8 de octubre de 1999, por lo que, estando detenido más de 32 meses, sin auto motivado que prorrogue el plazo de su detención, debe ordenarse su inmediata excarcelación.

b. Naturaleza Jurídica – Análisis

Principio de favorabilidad, en el fundamento sexto, se precisa que si bien en el art. 103 de la Constitución, reconoce que la ley no tiene efectos retroactivos, el principio de favorabilidad le brinda un matiz más extenso debido a que establece una excepción en el caso de que la nueva ley sea más favorable al reo.

Principio *tempus regit actum*, tratándose de a) normas de derecho penal material –y conforme al literal d del art. 2 de la Constitución, que prescribe que “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”; tratándose de b) normas procesales penales, también rige este principio, lo que supone la aplicación inmediata de la ley procesal, más no que a través de ella se regulen actos procesales ya cumplidos con la legislación anterior; y tratándose de c) normas de ejecución penal, se tiene a la Ley Nro 27770, misma a la que el TC

consideró en el fundamento 9 de la presente sentencia materia de análisis como

“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”

Y por ende la problemática de la ley en el tiempo debería resolverse bajo los alcances el principio tempus regit actum, haciendo hincapié en que debe ser medido por la garantía que prohíbe el sometimiento de un procedimiento distinto al previamente establecido.

Es así que el Colegiado considera, en su fundamento 10 “que el momento que ha de marcar la legislación aplicable para resolver un determinado acto procedimental, como el que atañe a los beneficios penitenciarios, está representado por la fecha en el 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”

c. Decisión

Declara nula la recurrida e insubsistente la apelada, por lo que ordena al Juez investigador cumpla con lo señalado en el fundamento 3 de la sentencia, que refiere

dilucidar causas maliciosas imputables al inculpado o en su defensa.

2.3.4.2. Las leyes peruanas al respecto del otorgamiento de beneficios penitenciarios a través del tiempo.

A. Los criterios de aplicación de la Ley Nro 27770

Promulgada el 27 de junio del 2002, y publicada al día siguiente la Ley Nro 27770 o “Ley que regula el otorgamiento de beneficios penales y penitenciarios a aquellos que cometen delitos graves contra la administración pública”; ha sido ampliamente criticada debido a que esta ley, como señala Meine Mendez (2004, p. 1)

“(…) establece que los condenados por delito de concusión, peculado, corrupción de funcionarios y agrupación para delinquir podrán recibir el beneficio penitenciario de semilibertad recién cuando hayan cumplido las dos terceras partes de la pena y previo pago del íntegro de la cantidad fijada como reparación civil (art. 4.b), y que la redención de la pena por el trabajo y la educación es de un día de pena por cinco días de labor efectiva o de estudio debidamente comprobado (art. 4.a). En estos casos no se aplica el régimen general que regula el art. 48 del Código de Ejecución Penal [= CEP], que permite al sentenciado egresar del establecimiento penitenciario al cumplir únicamente una tercera parte de la pena; ni el de los arts. 44 a 47 CEP, en cuya virtud la redención de la pena por trabajo o estudio es a razón de un día de pena por dos días de labor efectiva o de estudio”.

A esto, se debe tomar una postura, toda vez que en prima facie, al tenerse que el art. 103 de la Constitución establece que “ninguna ley tiene fuerza ni efecto retroactivos, salvo en materia penal, cuando favorece al reo”; se infiere completamente precisa la aplicación de la ley en el tiempo, pero no es así.

El TC del, en una de las sentencias –analizada ut supra-, en su fundamento 9 indica,

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 Nro 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.

Si una vez presentada la solicitud, se realizase una modificación de leyes, cuyo sentido fuera prever un tratamiento diferente, esas solicitudes deberán ser resueltas conforme a la Ley Nro 27770, que se encontraba vigente al momento de presentarse la petición ante el juez, pues la eventual aplicación de la nueva ley para resolver esa misma solicitud, sólo sería a condición de que esta última fuese más favorable al interno (Exp. Nro 1594-2003-La Libertad, p. 4)

B. Decreto Legislativo Nro 1296

Publicada el 30 diciembre del 2016, la Ley Nro 1296 o “Decreto Legislativo que modifica el código de ejecución penal en materia de beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo o la educación, semi-libertad y liberación condicional”, ley que modifica el CEP con el objeto de reformular el modelo de otorgamiento de los beneficios penitenciarios de redención de pena por el trabajo o la educación, de semi-libertad y de liberación condicional, modificando los artículos: 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56 y 57 del CEP.

Es de especial consideración la modificatoria del Art. 57-A, que establece “Los beneficios penitenciarios de semi-libertad y liberación condicional se aplican conforme a la ley vigente en el momento de la sentencia condenatoria firme. En el caso de la redención de la pena por el trabajo y la educación se respetará el cómputo diferenciado de redención que el interno pudiera haber estado cumpliendo con anterioridad”.

Algo que resulta controversial debido a que contradice el criterio del TC de considerar aplicable la ley vigente al momento de la solicitud del Beneficio penitenciario.

C. Ley Nro 30101 “Ley Antauro”

Con fecha 02 de noviembre del 2013, el Poder Legislativo publica la Ley Nro 30101, o “Ley que fija las reglas de aplicación

temporal relacionada a beneficios penitenciarios”, también denominada “Ley Antauro”.

Esta Ley se ha visto envuelta en severas críticas que señalan que la mencionada, fue gestada directamente por el Poder Ejecutivo, encabezado en ese entonces por el Ollanta Humala, ex Presidente de la República, quien negó dichas acusaciones indicando que el Poder Ejecutivo, no propuso aquella norma, que beneficia a Antauro Humala, hermano menor del ex mandatario, quien purga condena por tomar una Comisaría en Andahuaylas en el 2005 donde perdieron la vida varios policías.

Dicha Ley modifica en su único artículo las leyes “Las modificaciones efectuadas por las Leyes Nros 30054, 30068, 30076 y 30077 a los beneficios penitenciarios son de aplicación a los condenados por los delitos que se cometan a partir de su vigencia”.

Es decir que,

“mientras para el TC y el Poder Judicial la ley penitenciaria aplicable a un caso es la vigente al momento en que el condenado solicita el Beneficio, para la Ley Nros 30101 es la que estuvo vigente al momento en que el agente cometió el delito” (Cárdenas Rodríguez et al., 2013, p. 5)

Se dice que esta ley (...) ha dejado de lado el criterio general, sostenido por la doctrina jurisprudencial del TC, según el cual la ley penitenciaria aplicable en el

tiempo es la que rige al momento de presentar la solicitud de beneficios penitenciarios, incluso cuando sea menos favorable al reo en comparación a otra anterior. (Oré Guardia 2015, p. 5)

2.3.4.3. Acuerdo Plenario Nro 02-2015/CIJ-116

El dos de octubre del 2015, los Jueces de lo Penas, integrantes de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidos en Pleno Jurisdiccional, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 16, del texto único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, pronunciaron el Acuerdo Plenario Nro 02-2015, para tratar el asunto de los beneficios penitenciarios en la aplicación de leyes de ejecución penal en el tiempo.

A. Tempus Regit Actum

En el fundamento 7 del Acuerdo Plenario se tiene que, si bien en materia de interpretación aplicación y vigencia de las normas de ejecución penal en el tiempo, la única regla que incorpora el Código de Ejecución Penal es la Prevista en el Artículo VIII de Título Preliminar, que estatuye “La retroactividad y la interpretación de este Código se resuelven en lo más favorable al Interno”.

Sin embargo el Código no establece el factor de aplicación que guía la sucesión temporal de leyes de ejecución penal; esto es, no identifica el hecho, acto, situación o relación jurídica de ejecución penal que determina, siempre en armonía con el

principio tempus regit actum, en el entendido que son normas de aplicación inmediata.

En el fundamento 12, y citando a Rubio Correa, las consecuencias de la relación jurídica, entendida como las diversas vinculaciones que existen entre dos o más situaciones jurídicas interrelacionadas son regidas desde la entrada en vigencia por la nueva ley. No son alterados por la norma, sino solo sus consecuencias (2013, p. 34)

B. Ultraactividad de normas

En consecuencia de la aplicación inmediata de la nueva norma de ejecución penal, ésta afectará la relación jurídica penitenciaria desde el momento que entra en vigencia y hacia el futuro, siempre en conexión con las consecuencias de la relación o situación jurídica penitenciaria existente: Supuesto en que, en pureza, se presenta un conflicto de normas, salvo que no resultara más beneficiosa para el penado, en cuyo caso la norma previa que regía esa relación jurídica penitenciaria se aplicará ultraactivamente.

2.4. APLICACIÓN DE LA LEY EN EL TIEMPO

2.4.1. Teoría de los Hechos Adquiridos

Denominada también teoría del efecto inmediato y teoría de la ultraactividad o de la supervivencia de la ley antigua. En cuanto a esta teoría, el Tribunal Constitucional ha señalado que la eficacia normal de la ley se

despliega únicamente pro futuro, es decir, con respecto a las situaciones que nazcan con posterioridad a su entrada en vigor. La ley nueva, por consiguiente, no es de aplicación -salvo que se prevea su propia retroactividad- a las situaciones todavía no extinguidas nacidas al amparo de la ley antigua (Exp. Nro 0002-2006-PI/TC).

El postulado central de esta teoría es que los efectos de una nueva ley no podrán afectar derechos que se hubieran adquirido al amparo de una ley anterior, los cuales continuarán regidos por la norma bajo la cual surgieron. Es decir, que parte de reconocer los efectos inmediatos de la nueva ley pero deja a salvo la intangibilidad de los derechos que se hubiesen adquirido en el marco de la ley anterior. Para ello, se distinguen los derechos de las facultades y expectativas ya que los primeros serían las únicas entidades jurídicas que merecerían protección ante la variación de las normas (Morales, 2004, p. 277).

Los principales aspectos de esta teoría, tal como ha sido admitida en nuestro ordenamiento, son (Morales, 2004, p. 279):

- a. Las normas jurídicas afectan a los hechos o situaciones ocurridos desde su entrada en vigencia así como a las consecuencias de hechos anteriores, salvo que se trate de derechos adquiridos al amparo de normas anteriores los que mantendrán las condiciones reconocidas por aquéllas.
- b. Las normas jurídicas rigen a la realidad desde fuera pero las personas pueden adquirir los derechos por ellas reconocidos.

- c. Los derechos adquiridos son desprendidos del plano normativo e incorporados en la esfera de las personas, sustrayéndolos de la posibilidad de ser afectados por el legislador.
- d. Más que por la Ultraactividad de normas anteriores, esta teoría se define por la posibilidad de las personas de adquirir derechos reconocidos en las normas.
- e. En la Ultraactividad normativa actúa la voluntad del legislador al momento de un cambio de normas para permitir, por excepción, la continuidad de la norma anterior para ciertos supuestos.
- f. En esta teoría, tales derechos tendrán las condiciones previstas en las normas bajo las cuales surgieron, no por decisión del legislador que creó la nueva norma sino como consecuencia que el ordenamiento optó esta teoría.
- g. Los derechos se adquieren desde el momento en el que las personas configuran en la realidad los supuestos de hecho previstos en las normas para generar tal derecho.
- h. La posibilidad de regir de esta teoría en un ordenamiento jurídico depende de la existencia de una norma que así lo reconozca; y las nuevas normas no podrán afectar derechos ya adquiridos sea para mejorarlos o para perjudicarlos. Su intangibilidad es absoluta.

En esta teoría se distingue dos conceptos básicos: los derechos adquiridos y los derechos expectaticios.

2.4.1.1. Los derechos adquiridos

Son los irrevocablemente conferidos antes de la existencia del hecho, situación o relación jurídica o de la norma que se les quiere oponer. Plantea una facultad legal regularmente ejercida. En síntesis, son aquellas que forman parte del patrimonio de su titular, los cuales no puede serle despojados. (García, 1995, p. 180).

2.4.1.2. Los derechos expectativos

Son aquellos que consisten en la posibilidad o esperanza de obtener las potestades propias de un derecho adquirido; ellas incluyen a aquellas facultades no ejercidas. En puridad, expresan solo una posibilidad de adquirir un derecho. El principio de esta teoría identifica el principio de irretroactividad con los derechos adquiridos; convirtiéndose en retroactividad no excepcional (ilegal) toda aquella norma que los alterase. Este tipo de derechos se encuentra resguardado frente a las contingencias y cambios de legislación (García, 1995, p. 180).

2.4.2. Teoría de los Hechos Cumplidos

Esta teoría simplifica objetivamente los casos ateniéndose meramente al transcurso cronológico de los sucesos. En ese sentido, los efectos inmediatos de la norma no son, en principio, retroactivos; por ende, no existe obstáculo alguno en aceptarlos como válidos.

El hecho, situación o relación jurídica, como suceso de la realidad que produce efectos para el Derecho, se encuentra regulado en sus condiciones

de forma y sustancia, por la norma vigente en el tiempo en que fue realizado; salvo que el nuevo precepto quiera excluir expresamente la eficacia del antiguo precepto, por específicas razones de orden público. Esta regla asume un doble criterio: El hecho situación o relación jurídica que ha producido efectos consumados dentro del imperio de una ley precedente, conserva capacidad para producir otras de similar característica, aunque ya se encuentre en vigencia otra norma que la ha abrogado, derogado, modificado o suspendido. Y el hecho, situación o relación jurídica que no genera efectos consumados durante la vigencia de una norma anterior, no puede producirlos bajo la norma posterior, aunque ésta se los atribuya teóricamente. A su vez, las condiciones para su aplicación son dos, primero, que exista un hecho, situación o relación jurídica capaz de producir el nacimiento, modificación o extinción de un derecho, y segundo que el hecho, situación o relación jurídica se haya consumado. (García, 1995, p. 180)

Esta teoría plantea una solución al problema del derecho transitorio dándole prioridad al otro principio involucrado en el conflicto: la innovación normativa. Lo que postula esta teoría es que, desde su entrada en vigencia, las normas afectan a todos los hechos y situaciones que se estén produciendo en ese momento en la realidad aun cuando sean consecuencias de hechos o situaciones nacidas al amparo de normas anteriores. Entiende la teoría que mantener el marco normativo para las situaciones generadas con anterioridad, conllevaría al inmovilismo y atomismo normativo, por lo que la afectación de la norma a las situaciones que encuentren existiendo al momento de su entrada en vigencia debe ser inmediata (Morales, 2004, p. 279).

Lo que plantea esta teoría es impedir la ultraactividad de las normas jurídicas una vez que son sustituidas en el ordenamiento. De esta forma queda claro que, en el conflicto de principios reseñada inicialmente, esta teoría privilegia la innovación de las normas, desechando para ello la aplicación ultractiva de las normas anteriores.

El Tribunal Constitucional en la sentencia plenaria recaída en el Exp. Nro 0002-2006-PI/TC, refiriéndose a Díez-Picazo, ha sostenido que de acuerdo a esta teoría, en el momento en que una ley entra en vigor, despliega, por definición, sus efectos normativos y debe ser aplicada a toda situación subsumible en su supuesto de hecho; luego no hay razón alguna por la que deba aplicarse la antigua ley a las situaciones, aún no extinguidas, nacidas con anterioridad, ello no entraría en colisión con la norma de conflicto de no presunción de retroactividad, porque la aplicación de una ley a situaciones aún vivas y con efectos ex nunc no implicaría, en puridad de conceptos retroactividad alguna.

Al respecto, el máximo intérprete de la constitución en la sentencia recaída en el Exp. Nro EXP. Nro 0606-2004-AA/TC, ha referido que nuestro ordenamiento adopta la teoría de los hechos cumplidos (excepto en materia penal cuando favorece al reo), de modo que la norma se aplica a las consecuencias y situaciones jurídicas existentes.

2.5. RECONOCIMIENTO NORMATIVO EN EL PERÚ

2.5.1. Exégesis del Artículo 103 de la Constitución Peruana.

El Art. 103 de la Constitución establece que “la Ley desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y

situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efecto retroactivo, salvo en ambos supuestos, en materia penal, cuando favorece al reo. La Ley se deroga sólo por otra Ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad....”.

La STC Nro 5786-2007-PH/TC de fecha 10 de octubre del 2009, referida a la aplicación de normas en el tiempo en el derecho penal, establece que en cuanto a la aplicación de normas en el tiempo, cabe señalar que la regla general en nuestro ordenamiento jurídico, conforme al art. 103, es la aplicación inmediata. Los hechos relaciones o situaciones jurídicas existentes, se regulan por la norma vigente al momento en que estos ocurren. En cambio, la aplicación retroactiva de las normas se produce cuando a un hecho, relación o situación jurídica se les aplica una norma que entró en vigencia después que éstos se produjeron.

Nuestro ordenamiento prohíbe la aplicación retroactiva de las normas, con excepción de las que versen sobre materia penal, cuando favorecen al reo.

A. En el derecho penal material, la aplicación inmediata de las normas determina que a un hecho punible se le aplique la pena vigente al momento de su comisión la pena vigente al momento de su comisión. Esto conforme al Art. 103 y también al principio de legalidad, penal, concretamente con la garantía de la *lex praevia* que impide ser condenado sobre la base de un marco normativo que no se encontraba vigente al momento de cometerse el hecho delictivo.

B. En el Derecho Procesal Penal, la aplicación inmediata de las normas, conforme al Art.103, implica que el acto procesal estará regulado por la norma vigente al momento en que este se realiza, lo que ha venido a denominarse el principio tempus regit actum.

C. En Materia penitenciaria, resulta también aplicable el principio tempus regit actum, poniendo una excepción en situación de beneficios penitenciarios, pues se asegura que dicha regla está morigerada por la garantía normativa que proscribe el sometimiento a un procedimiento distinto de los previamente establecidos en la ley.

2.6. PRINCIPIOS QUE SUSTENTAN LA APLICACIÓN DE LOS BENEFICIOS PENITENCIARIOS EN EL TIEMPO

2.6.1. Principio de Seguridad Jurídica

Sagüés (2015, p. 218), señala que por «seguridad jurídica» se entenderá aquí tanto la aptitud para predecir los acontecimientos jurídicos y de darle a éstos un curso estable, como la de controlar y neutralizar los riesgos que el sistema jurídico debe afrontar.

Por su parte Pelegrí Girón (sf. p. 3528), sostiene que

“El principio de seguridad jurídica se concebiría como aquel mediante el cual es necesario mantener en su situación al titular aparente de un derecho, es decir, supone una convalidación de situaciones de hecho o el reconocimiento de valor jurídico a relaciones fácticas nacidas, en principio, al margen del propio ordenamiento”

Por otro lado, Sáinz Moreno (1995, p. 6108), enuncia que la seguridad jurídica es,

“la cualidad del ordenamiento que produce certeza y confianza en el ciudadano sobre lo que es derecho en cada momento y sobre lo que previsiblemente lo será en el futuro. Es, pues, la cualidad del ordenamiento que permite a cada cual orientar su vida en el mundo jurídico en base al conocimiento de la calificación jurídica que cada supuesto de hecho, real o imaginado, va a recibir, previsiblemente, del mismo”.

Calderón (2009, p. 183-184), expone que para conceptualizar el principio de Seguridad Jurídica es necesario realizar dos enfoques de concepción, subjetiva y objetiva; la primera concibe la Seguridad Jurídica como como conocimiento del Derecho por parte de sus destinatarios, en palabras de Pérez Luño (2002, p. 11) implica un saber a qué atenerse en el mundo del Derecho, una certeza de orientación jurídica. La segunda, concibe a la Seguridad Jurídica -o seguridad jurídica stricto sensu-, en cambio, entiende ésta como una exigencia de regularidad estructural y funcional del sistema jurídico a través de sus normas e instituciones.

2.6.2. Principio Pro Homine

Para Pinto (s.f. p. 1),

“El principio pro homine es un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva,

cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria. Este principio coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del hombre”

En la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes con art. 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y art. 5 inc. 2 del Pacto de San José de Costa Rica, se tiene que

El principio pro homine impone que, por ejemplo, una norma específica sobre tortura –que enuncia detalladamente los derechos de la víctima y las obligaciones asumidas por el Estado– supere y prevalezca sobre las disposiciones genéricas sobre el tema contenidas, por ejemplo, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Tal como lo señala Medellín Urquiaga (2015, p. 5), la primera definición del Principio Pro Homine se debe al juez de la CteIDH Rodolfo E. Piza Escalante quien señaló que el principio pro persona es “(Un) criterio fundamental (que) (...) impone la naturaleza misma de los derechos humanos, la cual obliga a interpretar extensivamente las normas que los consagran o amplían y restrictivamente las que los limitan o restringen.

CAPITULO III

CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

La investigación realizada tiene un diseño no experimental por cuanto pertenece a una investigación dogmática jurídica, en donde no se utilizan propiamente variables en el sentido en que se presentan dentro de las ciencias empíricas, pues en las tesis de derecho de tipo dogmáticas lo que interesa es razonar y argumentar según nuestra postura adoptada.

En el capítulo que ha precedido se ha podido abordar los temas que en este capítulo serán de suma importancia al momento de realizar la discusión para permitir conocer si la hipótesis que se planteó al inicio de la investigación es la adecuada. Recordemos que la hipótesis que se somete a contrastación en seguida es: Las Razones subyacentes que sustentan la aplicación temporal de las normas relativas a los beneficios penitenciarios en la ejecución penal, son el cumplimiento de la finalidad de la pena mediante el tratamiento resocializador y reeducador, para el otorgamiento de beneficios penitenciarios, desde la óptica del principio de seguridad jurídica basado en la certeza del derecho tanto en el ámbito de su publicidad como en su aplicación, conociéndose de manera anticipada lo previsto como prohibido o permitido por el ordenamiento jurídico; aplicándose de este modo la norma más beneficiosa al penado en caso de conflicto de normas en comunicación con el principio pro homine.

En tal sentido vemos que se tendrá que tomar en consideración la discusión de resultados y contrastación de hipótesis

3.1. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Mediante Ley Nro 27770, publicada el 28 de junio del 2002, se estableció condiciones más gravosas para la concesión de beneficios penitenciarios para aquellos que cometan delitos contra la administración pública y conexos; a partir de lo cual, surgió la discusión respecto a los alcances del principio constitucional de irretroactividad penal y el ámbito de aplicación de las normas sobre beneficios penitenciarios.

Y es conforme al Art. 103 párrafo 2 de la Constitución que el TC ha señalado, sólo es aplicable a normas penales materiales o sustantivas, en cuyo caso regiría la regla *tempus commissi delicti*. En cambio, cuando estamos frente a normas penales penitenciarias, según la misma línea del TC, regiría la norma vigente al momento de la realización del “*acto procesal*”, es decir, la que se encuentra vigente al momento de presentarse la solicitud del beneficio penitenciario, todo ello, bajo los alcances del principio *tempus regis actum*.

En la Sentencia recaída en el Expediente Nro. 1594-2003-HC/TC, fundamento 14, el Tribunal Constitucional considera oportuno precisar 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.

Es así que es importante recordar el expediente Nro 02700-2006-PHC/TC, caso Victor Alfredo Polay Campos, en la que se abre debate la naturaleza de los beneficios penitenciario, pues en efecto las garantías persiguen el aseguramiento de determinadas instituciones jurídicas y no engendran derechos fundamentales a favor de las persona, 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 resoluciones judiciales.

El Expediente Nro 1593-2003-HC/TC, fundamento 15, En el Fundamento Nro 151 y siguientes de la STC Nro 0010-2002-AI/TC, el Tribunal señaló que “En el Estado Democrático de Derecho, el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, lo cual, conforme a nuestra Constitución Política, artículo 139, inciso 22), constituye uno de los principios del régimen penitenciario (...)”. Argumento que en adelante se contrastará.

La Corte Suprema mediante el Acuerdo Plenario Nro 2-2015/CIJ-116 de fecha 02 de Octubre del 2015, ha establecido lo siguiente:

- a. En el fundamento 7 señaló que en materia de interpretación, aplicación y vigencia de las normas de ejecución penal en el tiempo, la única regla que incorpora el Código de Ejecución Penal es la prevista en el artículo VIII del Título Preliminar, que estatuye: “La retroactividad y la interpretación de este Código se resuelven en lo más favorable al interno”. El mencionado Código, a diferencia de los Códigos Penal y Procesal Penal –véase artículos 6, primer párrafo, del Código Penal y VII, apartado uno, del Título Preliminar del Código Procesal Penal – no establece el factor de aplicación que guía la sucesión temporal de leyes de ejecución penal; esto es, no identifica el hecho, acto, situación o relación jurídica de ejecución penal que lo determina, en armonía siempre con el principio del *tempus regit actum*, en el entendido que son normas de aplicación inmediata.
- b. En el fundamento 8, desde luego, presiden el artículo VIII del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal dos preceptos de la Constitución. El primero, el artículo 103 de la Constitución, que estipula: “(...) La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efecto retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo (...)”. Esta disposición asumió, como se sabe, la teoría de los “hechos cumplidos”, por lo que cada una de las normas jurídicas ha de ser aplicada durante

su período de aplicación inmediata, prohibiendo como regla general, la ultraactividad de la norma previa o la retroactividad de la norma subsiguiente, salvo la retroactividad penal benigna. El segundo, el artículo 139.11 C. que dispone que: son principios y derechos de la función jurisdiccional: 11) “la aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflicto entre leyes penales”.

- c. En el fundamento 10, En ese interregno, hasta antes de la expedición de las leyes número 30101, de 2 de noviembre de 2013, y 30332, de 6 de junio de 2015, el Tribunal Constitucional, en la Sentencia número 2196-2002-PHC/TC, de 10 de diciembre de 2003, estimó que en el caso de las normas de ejecución penal, sus disposiciones deben considerarse como normas de carácter procedimental y no como una ley penal material; y, para establecer el momento de la aplicación en el tiempo de un acto procedimental penitenciario –como en el caso de beneficios penitenciarios–, debía tenerse en cuenta la fecha en que se inició el procedimiento destinado a obtener el beneficio penitenciario solicitado, esto es, el momento de la presentación de la solicitud para acogerse a este. Tal doctrina jurisprudencial la reitera en la STC número 2198-2009-PHC/TC, de 31 de agosto de 2009, con antecedentes en la STC número 2965-2005-PHC/TC, de 17 de junio de 2006.
- d. En el fundamento 11, señala que esta Corte Suprema de Justicia, en el Acuerdo Plenario número 08-2011/CJ-116, de 6 de diciembre de 2011, consideró que la naturaleza, material o procesal, de una

ley de ejecución penal está en función del ámbito que regula; de suerte que una ley de ejecución penal puede ser, indistintamente y, según el caso, norma sustantiva o norma procesal. Asimismo, determinó que cuando la ley de ejecución penal incide en los requisitos configuradores de un beneficio penitenciario –no en el trámite o procedimiento del mismo–el factor de aplicación, por su carácter material o sustantivo, será el momento en que se inicia la ejecución material de la sanción penal.

- e. En el fundamento 12, Recuérdese que las consecuencias de una relación jurídica, entendida, en palabras de Rubio Correa,

(...) como las diversas vinculaciones que existen entre dos o más situaciones jurídicas –atribuciones, derechos, deberes, obligaciones y calificaciones jurídicas que recibe una persona al adoptar un estatus determinado frente al derecho– interrelacionadas (así, por ejemplo, entre el penado y el Estado), son regidas desde la entrada en vigencia por la nueva ley. Es claro, además, que la situación o relación jurídica en sí misma –la condición de penado del interno, de un lado, y el régimen y el tratamiento penitenciario, que le corresponde constitucional y legalmente, de otro lado– no son alteradas por la norma; sino solo sus consecuencias (2013, p. 34)

Desde esta perspectiva, las relaciones jurídicas penitenciarias se inician desde que el interno es condenado por sentencia firme –se rige por la ley vigente en ese momento–; luego, las consecuencias que de ellas se derivan, como regla básica del Ordenamiento, solo podrían ser alteradas o modificadas por la promulgación de una nueva norma jurídica. Salvo, claro está, en los supuestos de

retroactividad benigna; lo que quiere decir, en este último supuesto, que si una norma de ejecución penal, penitenciaria concretamente, es promulgada con posterioridad, en un momento cualquiera, y resulta más beneficiosa para los internos-penados, esa norma se les aplica en lo que les beneficia –regulará situaciones del pasado, siempre que sea más conveniente-.

- f. En el fundamento 13, El problema objeto de pronunciamiento se circunscribe, entonces, a establecerla doctrina legal sobre el factor de aplicación en el tiempo de las normas de ejecución penal en materia de beneficios penitenciarios, a partir de los cambios que el legislador incorporó, específicamente en las Leyes números 30101, de 2 de noviembre de 2013, y 30332, de 6 de junio de 2015.
- g. En el fundamento 16, ahora bien, las leyes números 30101, de 2 de noviembre de 2013, y 30332, de 6 de junio de 2015, han introducido en el Ordenamiento sendas normas transitorias en materia de beneficios penitenciarios, relacionadas con lo dispuesto en su momento por las leyes números 30054, 30068, 30076, 30077 y 30262. Uniformemente, estipularon la siguiente regla: “las normas precedentes sobre beneficios penitenciarios solo son de aplicación a los condenados por los delitos que se hayan cometido a partir de su vigencia”.
- h. En el fundamento 17, Estas dos leyes, números 30101 y 30332, entonces, precisan que el factor de aplicación en materia de sucesión temporal de las leyes de ejecución penal, específicamente penitenciarias –referidas concretamente a las

cinco leyes ya mencionadas: números 30054, 30068, 30076, 30077 y 30262–, será el momento en que se cometió el hecho delictivo. En tal sentido, los Proyectos de Ley números 2645/2013 y 4238/2014, que luego –sin modificaciones– se convirtieron en las leyes aludidas, anotaron en su exposición de motivos lo siguiente: “Las normas que se dicten durante el tratamiento progresivo no pueden surtir efectos de manera inmediata, sino solo para hechos delictivos cometidos con posterioridad a su vigencia.

Así por ejemplo, el interno que ha redimido la mitad de su pena y se encuentra listo para acceder al beneficio de liberación condicional, vería perdido todo el tratamiento al cual se había sometido con una aplicación inmediata de las leyes posteriores que restringen beneficios. En consecuencia, lo más racional desde los fines de la pena es propugnar la vigencia de estas leyes solo para hechos cometidos con posterioridad a su vigencia”.

- i. En el fundamento Fundamento 19, Desde este enfoque, y en clave de favorabilidad, aquellos que han solicitado beneficios penitenciarios y se les ha denegado por aplicar criterios distintos a las Leyes número 30101 y 30332, citando a su vez como fundamento la vigencia de las Leyes número 30054, 30068, 30076, 30077 y 30362, en tanto en cuanto coliden con lo dispuesto en el presente Acuerdo Plenario, tienen expedito su derecho para volver a incoar el procedimiento penitenciario correspondiente. Invocar, de parte del órgano jurisdiccional, el principio de preclusión o de cosa juzgada formal no es de recibo, por cuanto el principio

constitucional de legalidad en la ejecución de las penas- desarrollado legalmente por el artículo VI del Título Preliminar del Código Penal- se impone con armonía con la justicia material y seguridad jurídica en cuanto valores superiores del ordenamiento jurídico.

- j. En el fundamento 20: Consta, obviamente, una diferencia entre el criterio general asumido: inicio de la ejecución material de la condena: fecha en que la sentencia condenatoria adquiere firmeza, y el criterio específico admitido en las leyes número 30101, de 2 de noviembre de 2013, y 30332, de 6 de junio de 2015: momento de la comisión del delito. Tal divergencia temporal entre la fecha en que se comete el delito y la fecha en que adquiere firmeza una sentencia condenatoria, da lugar a que durante ese lapso de tiempo se dicte una ley sobre la materia –si y solo si tal norma asume el criterio general, y no el de las dos normas ya mencionadas– que puede, según el caso, flexibilizar o endurecer los beneficios penitenciarios.
- k. En el fundamento 21, Los cambios legislativos, como se sabe, son propios de la historicidad del Derecho. La sucesión normativa tendrá relevancia si la nueva norma, que por mandato constitucional siempre debe regir situaciones futuras, afecta las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. En el caso de las normas de ejecución penal, penitenciarias concretamente, serán las relaciones jurídicas entre el penado y el régimen y tratamiento penitenciarios. Siendo así, como

consecuencia de la aplicación inmediata de la nueva norma de ejecución penal, ésta afectará la relación jurídica penitenciaria desde el momento en que entra en vigencia y hacia el futuro – siempre en conexión con las consecuencias de la relación o situación jurídica penitenciaria existente: supuesto en que, en pureza, se presenta un conflicto de normas–, salvo que no resultara más beneficiosa para el penado, en cuyo caso la norma previa que regía esa relación jurídica penitenciaria se aplicará ultractivamente.

3.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

3.2.1. Finalidad de la pena y aplicación temporal de las normas relativas a los beneficios penitenciarios

En la Sentencia recaída en el Expediente Nro 1593-2003-HC/TC, fundamento 15, En el Fundamento Nro 151 y siguientes. de la STC Nro 0010-2002-AI/TC, el Tribunal señaló que “En el Estado Democrático de Derecho, el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, lo cual, conforme a nuestra Constitución Política, artículo 139, inciso 22), constituye uno de los principios del régimen penitenciario, que, 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". [Dicha disposición constitucional](...), no por su condición de principio, carece de eficacia, ya que comporta un mandato de actuación dirigido a todos los poderes públicos

comprometidos con la ejecución de la pena y, singularmente, al legislador, ya sea en el momento de regular las condiciones cómo se ejecutarán las penas o en el momento de establecer el cuántum de ellas.

Dentro de las condiciones cómo se ejecutará la pena, 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 las penas privativas 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".

Del análisis de las sentencias realizado en el capítulo tercero del presente trabajo de investigación, se tiene que estas posturas llegan a contradecir la tendencia del Tribunal Constitucional, el Congreso de la República, expidió la Ley Nro 30101, de fecha 2 de noviembre del año 2013, la cual señala que la ley aplicable en caso de la solicitud de beneficios penitenciarios es la que estuvo vigente al momento en que el agente cometió el delito. Por lo tanto, las restricciones y prohibiciones de beneficios penitenciarios que establecieron las Leyes Nros 30054, 30068, 30076 y 30077 en diversos delitos en materia de seguridad ciudadana y criminalidad

organizada (homicidios calificados, secuestros, robos agravados, violación sexual de menor, entre otros), no serán aplicables a una gran cantidad de condenados actualmente reclusos en prisión, quienes podrán invocar las normas penitenciarias anteriores que le son favorables, a fin de lograr su libertad. En la misma perspectiva, la Ley 30332, de fecha 06 de junio del 2002, en su artículo único, establece que las modificaciones efectuadas por la Ley 30262 sobre la concesión de beneficios penitenciarios, son de aplicación exclusiva a los condenados por los delitos que hayan cometido a partir de su vigencia.

A su vez el Decreto Legislativo Nros 1296 de fecha veintinueve de diciembre del año dos mil dieciséis, en el artículo 57-A establece que “Los beneficios penitenciarios de semi-libertad y liberación condicional se aplican conforme a la ley vigente en el momento de la sentencia condenatoria firme”. Por lo que estas normas contradicen el criterio asumido vía precedente vinculante del Tribunal Constitucional, dando a entender que se aplicaría la norma más favorable”

A nivel de la Corte Suprema se han emitido determinados pronunciamientos sobre los alcances del principio de irretroactividad de las disposiciones desfavorables en materia penal, y más precisamente en torno a la Ley Nro 27770. Así, en el caso Gamarra (resolución de 4.12.03), la Vocalía Suprema de Instrucción de la Corte Suprema estableció, en el considerando quinto que “si bien se ha dado la Ley número veintisiete mil setecientos setenta, es pertinente precisar que no resulta aplicable al caso concreto en razón al principio de irretroactividad de la Ley Penal esto por haber sido publicada con posterioridad a la comisión del ilícito, además que

constituye una norma desfavorable al solicitante”. La misma línea interpretativa se puede apreciar en los casos Iglesias (resolución de 16.5.03) y Espinoza (resoluciones de 27.10.03) y, por cierto, en la resolución de 6.1.04 emitida en el caso Mantilla por la Sala Especial de la Corte Suprema.

La resocialización como función de la pena y principio de la ejecución penal, constituye la finalidad del tratamiento rehabilitador con fines de reinserción social, el mismo que de ordinario debe efectuarse institucionalmente durante la duración de la pena; resultando difícil, a decir de Odonnel (1988, pag. 97) saber en qué medida la finalidad rehabilitadora del tratamiento penitenciario puede ser considerada como un derecho subjetivo del recluso; siendo que en todo caso se trataría primordialmente de una obligación del Estado frente a la sociedad.

El artículo 103, pf 2 de la Constitución Política, debe interpretarse desde la óptica de los principios de seguridad jurídica y prohomine, dado que no se distingue entre normas materiales, procesales o penitenciarias únicamente prohíbe la retroactividad de la ley penal perjudicial; por ello, la prohibición de retroactividad perjudicial abarca también las normas de ejecución penal que afectan la libertad del condenado.

La garantía de la no retroactividad de la ley restrictiva o favorable, abarca por igual tanto los preceptos sustantivos como los adjetivos o de procedimiento que afecten cuestiones de derecho sustantivo,

En los casos en donde una nueva ley referida al otorgamiento de beneficios penitenciarios, signifique una disminución de las garantías o implique cualquier clase de restricción de la libertad, respecto a los requisitos

para acceder a un beneficio penitenciario, no regirá la regla tempus regit actum, sino que se aplicará ultractivamente la legislación vigente al momento de imponerse la condena, por ser más favorable al sentenciado.

La ley penitenciaria aplicable al condenado es la vigente al momento de la comisión del delito, toda modificación que hace más gravosa la aplicación de beneficios penitenciarios, solo puede aplicarse a los condenados por hechos punibles cometidos tras la puesta en vigencia de dicha ley.

Las condiciones en las que se ejecutará la pena impuesta a un sentenciado, debe establecerse y conocerse antes de la comisión del hecho punible, dado que el ciudadano debe saber cuál es la conducta prohibida, la sanción a imponerse y las condiciones en las que se ejecutará la pena

3.2.2. Naturaleza de los Beneficios Penitenciarios

En cuanto a la naturaleza de los beneficios penitenciarios, el Tribunal Constitucional en Sentencia expedida dentro del Exp. Nro 05216-2011-PHC/TC, señaló que: “En cuanto a la naturaleza de los beneficios penitenciarios el Tribunal ha señalado en la sentencia recaída en el Expediente Nro 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 la persona, 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 resoluciones judiciales”.

3.2.2.1. Supuestos para la aplicación de los beneficios penitenciarios

En la Sentencia recaída en el Expediente Nro 2965-2005-PHC, fundamento 8, se señaló lo siguiente: “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. Se trata, en efecto, de normas que establecen los presupuestos para iniciar un procedimiento (artículos 50 y 55 del Código de Ejecución Penal) destinado a crear certeza en el juez penal de que el tiempo de prisión efectiva y el tratamiento penal efectuado permiten concluir que el interno está apto para reincorporarse a la sociedad, pues fue reeducado y rehabilitado durante el tiempo que sufrió la condena. 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.

En el fundamento Nro 9, se señala que sobre el particular, en la STC Nro 2928-2002-HC/TC, este Colegiado destacó que el derecho al procedimiento preestablecido en la ley no garantiza que se respeten todas y cada una de las disposiciones legales que regulan el procedimiento, sea éste administrativo o jurisdiccional, sino que las normas con las que se inició un determinado procedimiento “no sean alteradas o modificadas con posterioridad” por otra. De esta manera, iniciado un procedimiento determinado, cualquier modificación realizada a la norma que lo regulaba, no debe ser la inmediatamente aplicable al caso, pues el inciso 3) del artículo 139 de la Constitución garantiza que “nadie puede ser sometido a procedimiento distinto de los previamente establecidos”. 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. Desde ese momento, cualquier modificación que se realice a las condiciones para acogerse a un beneficio penitenciario no podrá ser aplicable al caso concreto del solicitante, a no ser que la nueva ley, como dispone el artículo VII del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal, sea más favorable al interno (cf. supra, Fun. Jur. Nro 12).

No obstante la tendencia asumida por el Tribunal Constitucional, respecto al ámbito temporal de aplicación de normas penitenciarias, el propio Código de Ejecución Penal, en el artículo VIII del Título Preliminar establece expresamente que: “La retroactividad y la interpretación de este Código de resuelven en lo más favorable al interno”. Por su parte, el artículo 3 del Reglamento del citado Código (D.S Nro 015-2003-JUS del 11.09.03) establece que “La ejecución de la pena se cumplirá respetando los derechos fundamentales de la persona consagrados en la Constitución Política del Perú, y en el resto del ordenamiento jurídico peruano. Esta protección se extiende a todos los internos, tanto procesados, como sentenciados, respetando las disposiciones que establezcan los Tratados internacionales sobre la materia.

Así mismo, el artículo 139,11 y 22 de la Constitución Política, establece como principios y derechos de la función

jurisdiccional: “La aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflicto entre leyes penales”, y “El principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad”. Al respecto, este Tribunal ha precisado en la sentencia recaída en el expediente Nro 010-2002-AIITC, 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".

Respecto a la Naturaleza Jurídica de los Beneficios Penitenciarios la Corte Suprema mediante el Acuerdo Plenario Nro 2-2015/CIJ-116 de fecha 02 de Octubre del 2015, ha establecido lo siguiente en el fundamento 9 que Los beneficios penitenciarios, legislativamente, se califican de estímulos, forman parte del tratamiento progresivo y responden a las exigencias de individualización penitenciaria de la pena (artículo 165 del Reglamento del Código de Ejecución Penal). Sin embargo, en puridad, cabe calificarlos, conforme a la evolución de la doctrina, como un derecho subjetivo del interno, aunque condicionado al cumplimiento de una serie de requisitos legalmente impuestos, de suerte que su concesión

no procede automáticamente; es un modelo de libertad a prueba directamente fundado en las metas resocializadoras

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Informe Nro 83/00 – Caso 11.688 (Alan García Pérez - Perú), de fecha 19 de Octubre del 2000, ha señalado en el considerando 46 que: “(...) El principio de retroactividad de la ley penal permisiva o favorable en materia criminal, y a contrario sensu, la garantía de la no retroactividad de la ley restrictiva o favorable, abarca por igual tanto los preceptos sustantivos como los adjetivos o de procedimiento que afecten cuestiones de derecho sustantivo, Esa extensión de la denominada garantía contra leyes ex post facto a materia procesal penal, que actualmente se predica en el sistema procesal moderno, ha sido el producto de la evolución del Derecho Penal y Procesal Penal”.

Así, la sistemática del Derecho Penal demanda la vigencia de sus principios rectores independientemente de la oportunidad en que se realizan sus fines, esto es en tanto conminación, imposición de condenas y ejecución. Por ello, toda modificación posterior -material, adjetiva o ejecutiva- que afecte la pena en perjuicio del imputado, no puede tener efectos retroactivos bajo ningún punto de vista, debiendo siempre regir la regla tempus commissi delicti, es decir, la ley vigente al momento de la comisión del hecho punible.

Por su naturaleza los Beneficios Penitenciarios como instituciones penológicas constituyen mecanismos legales tendientes a estimular las actitudes readaptativas de los penados, cuya regulación debe guardar congruencia con la función integral que nuestro sistema penal le asigna a la pena, por lo que corresponde al Estado graduarlos adecuadamente en función de sus lineamientos de política criminal, resultando imperativo el establecimiento de un marco de principios intangibles que a modo de vigas maestras limiten la discrecionalidad de la decisión política respecto a ellos. (Brousset Salas, 2008, p. 2).

El otorgamiento de un Beneficio Penitenciario debe ir más allá de la verificación del cumplimiento de los requisitos establecidos legalmente para su concesión, sino que debe estar sujeto a la evaluación del juez, quien determinará de manera acuciosa si los fines del régimen penitenciario, o finalidad de la pena, previstos en el inciso 22 del artículo 139 de la Constitución (reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad), se han cumplido realmente, y si el sentenciado se halla rehabilitado en condiciones de ser reincorporado a la sociedad.

3.2.3. Principios Seguridad Jurídica y Pro Homine desde la óptica del Art. 103 de la Constitución

En reiterados pronunciamientos, el Tribunal Constitucional ha establecido que el artículo 103 pf. 2 de la Constitución Política del Perú

de 1993, sólo es aplicable a normas penales materiales o sustantivas, en cuyo caso regiría la regla *tempus commissi delicti*. En cambio, cuando estamos frente a normas penales penitenciarias, según la misma línea del TC, regirá la norma vigente al momento de la realización del “acto procesal”, es decir, la que se encuentra vigente al momento de presentarse la solicitud del beneficio penitenciario, todo ello, bajo los alcances del principio *tempus regis actum*. Así se advierte del contenido de las sentencias expedidas dentro de los siguientes casos: Exp. Nro. 1593-2003-HC/TC de 30.01.04, Exp. Nro. 1594-2003-HC/TC de 21.04.04, Exp. Nro. 2196-2003-HC/TC de 10.12.03, Exp. Nro. 02198-2009-PHC/TC de 31.08.09, Exp. Nro. 02387-2010-PHC/TC de 04.10.10, Exp. Nro. 02496-2005-PHC/TC de 17.05.05, Exp. Nro. 02965-2005-PHC de 22.06.05, Exp. Nro. 04863-2007-PHC/TC de 16.10.07.

En la Sentencia recaída en el Expediente Nro. 1594-2003-HC/TC, fundamento 14, el Tribunal Constitucional considera oportuno precisar 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.). mientras el fundamento 15, de dicha sentencia, se establece que en los fundamentos 151 y ss. de la STC Nro 0010-2002-

AI/TC, se señaló que “En el Estado democrático de derecho, el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, lo cual, conforme a nuestra Constitución Política, artículo 139, inciso 22), constituye uno de los principios del régimen penitenciario, que, a su vez, es congruente con el artículo 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establece que "el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados", (...) no por su condición de principio, carece de eficacia, ya que comporta un mandato de actuación dirigido a todos los poderes públicos comprometidos con la ejecución de la pena y, singularmente, al legislador, ya sea en el momento de regular las condiciones de ejecución de las penas o en el momento de establecer el quántum de ellas.

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".

En el fundamento 16 se señala que 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 refiere el inciso 22) del artículo 139 de la Constitución, se hayan cumplido. "Los beneficios penitenciarios tienen su razón de ser en los principios constitucionales de los fines de la pena (...), es decir, en la reeducación y en la reinserción social: la prevención especial y el tratamiento, y en los factores positivos en la evolución de la personalidad del recluso para individualizar la condena impuesta, haciendo así una aplicación del principio de sentencia indeterminada y ofreciendo al penado estímulos gratificantes para lograr su adhesión a esos modos de comportamiento que puedan valorarse como indiciarios de esa evolución positiva, cumpliendo las prescripciones de un programa de tratamiento individualizado" (Ignacio Berdugo Gómez y Laura Zúñiga Rodríguez, Manual de Derecho Penitenciario, Editorial Colez-Universidad de Salamanca, Madrid, 2001, pp. 377-378).

CONCLUSIONES

1. El Tribunal Constitucional, en varias Sentencias, ha establecido que la ley penitenciaria aplicable es la que se encuentra vigente en la fecha en que se solicita el beneficio penitenciario, pues es el único momento en que es posible verificar el grado de resocialización del penado; contradiciendo con ello sus propios fallos en los que ha señalado que, 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.
2. Existe discrepancias en la aplicación de la ley temporal de los beneficios penitenciarios tanto a nivel del criterio uniforme del Tribunal Constitucional y el Poder Judicial, con el Poder Legislativo, en tanto que los primeros han establecido que la ley penitenciaria aplicable es la que se encuentra vigente en la fecha en se solicita el beneficio; y el Poder Legislativo a través de las normas penitenciarias emitidas señalan que las reglas sobre beneficios penitenciarios serán de aplicación solo a los condenados por los delitos que se cometan a partir de la vigencia de dichas leyes (Ley N 30101); y los beneficios penitenciarios de semi-libertad y liberación condicional se aplican conforme a la ley vigente en el momento de la sentencia condenatoria firme (Decreto Legislativo N 1296).

3. EL Tribunal Constitucional como máximo intérprete de la Constitución conforme al principio “pro homine”, y al principio constitucional de la seguridad jurídica, no puede aplicar una nueva ley procesal que venga a restringir, modificar o eliminar derechos o garantías a favor de los acusados, a procesos penales ya iniciados, y a los internos que vienen cumpliendo una pena privativa de libertad, pues una nueva ley en esas condiciones, perjudica la persona del imputado, y viola el derecho a la seguridad jurídica que tiene todo ciudadano.

4. La pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora como lo prevé el artículo el artículo noveno del Título Preliminar del Código Penal, así que conforme a las teorías expuestas: mientras la teoría absoluta solo busca el sentido de la pena en la imposición de justicia, esta teoría asigna a la pena el objetivo de prevenir delitos como un medio para proteger determinados intereses sociales

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda una reforma del artículo 103 de la Constitución Política del Estado, en el siguiente sentido: "(...) La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones, y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo, aun cuando el sentenciado está cumpliendo pena privativa de libertad y solicite beneficios penitenciarios".
2. Por otro lado también se propone la reforma del artículo 139 inciso 11 de la Constitución, en los siguientes términos: Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 11. "La aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflicto entre leyes penales o leyes penitenciarias".
3. Conforme a los principios de Seguridad Jurídica y Pro homine, el Congreso de la República debe ordenar la legislación penitenciaria extendiendo la línea normativa decidida en relación a las normas 30101 y 30332, a todos los casos en los que la relación jurídica penitenciaria aún no se haya extinguido.
4. Deben establecerse, a través de Circulares u otras normas, cuáles deben ser los criterios específicos para el debido otorgamiento de Beneficios Penitenciarios, tanto a nivel del Ministerio Público, así como en el Poder Judicial; teniendo en cuenta los fines del régimen penitenciario o finalidad de la pena.

REFERENCIAS

- Alvarez García, F. (2001). Consideraciones sobre los fines de la pena en el ordenamiento constitucional español. Granada.: Comares.
- Ávila Herrer, J. (2011). El Derecho de Ejecución Penal de Cara al Presente Siglo: Problemas, Orientaciones, retos y perspectivas. Recuperada de http://www.usmp.edu.pe/derecho/centro_derecho_penitenciario/revista/jose_avila_herrera.pdf.
- Berdugo Gómez, I. & Zúñiga Rodríguez, L. (2001). Manual de Derecho Penitenciario. Madrid.: Editorial Colez -Universidad de Salamanca.
- Cárdenas Rodríguez, L., Salas Vásquez, P., Revilla Llaza, P., et al (octubre, 2013). "Ley Antauro" colisiona con la doctrina jurisprudencia del Tribunal Constitucional. La Ley, Nro 69.
- Caro, Coria, D. (s.f.). Sobre el principio de irretroactividad de la ley penal penitenciaria perjudicial al condenado". Recuperado de <http://www.incipp.org.pe/archivos/publicaciones/irretroactividadcarocoria.pdf>
- Durán Migliardi, M. (2011). Teorías absolutas de la pena: origen y fundamentos, conceptos y críticas fundamentales a la teoría de la retribución moral de Immanuel Kant a propósito del neo-retribucionismo y del neo-proporcionalismo en el derecho penal actual. Recuperado de: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-43602011000100009#not14
- García, V. (1995). La ley en el Perú técnica de elaboración, interpretación, aplicación e integración. Lima.: Grijley.
- Jescheck, H & Weigend, T (2002). Tratado de Derecho Penal. Parte General (5ta ed.). España.: Editorial Comares.
- Maurach Reinhart, Z. (1994). Derecho Penal. Parte General (t. 1). Buenos Aires.: Editorial Astrea.

- Medellín Urquiaga, X. (2015). "Principio pro persona", Recuperado de: www.scjn.gob.mx/red/coordinacion/archivos_Principio%20pro%20persona.pdf
- Meini Mendez, I. (febrero, 2004). Aplicación temporal de la ley penal y beneficios penitenciarios. *Actualidad Jurídica*, 123.
- Meini Mendez, I. (2009). Imputación y responsabilidad penal. Lima.: Ara.
- Morales, F. (2004). La reforma constitucional y los derechos adquiridos. *Derecho & Sociedad* (23).
- Navarro Villanueva, C. (2002). Ejecución de la Pena Privativa de Libertad. Garantías procesales. Bosh J.M. (Ed). España.
- Odonell, D. (1988). "Protección Internacional de los Derechos Humanos". Lima.: Comisión Andina de Juristas.
- Pelegrí Girón, J. (enero, 1988) El principio de seguridad jurídica y la eficacia temporal de las sentencias del Tribunal Constitucional. *Jornadas de Estudio*.
- Pérez Cepeda, A. (2001). Manual de Derecho penitenciario. Madri.: Universidad de Salamanca-Colex.
- Pinto, M (s.f.). El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos. Recuperado de: <http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/el-principio-pro-homine-criterios-de-hermeneutica-y-pautas-para-la-regulacion-de-los-derechos-humanos.doc>.
- Prado Saldarriaga, V. (1999). Derecho penal, jueces y jurisprudencia. Lima.: Palestra Editores.
- Ramos Núñez, C. (2005). Cómo hacer una tesis de derecho y no envejecer en el intento. Lima.: Gaceta Jurídica Editores.
- Roxin. C (1976). Sentido y Límites de la pena estatal en problemas básicos del Derecho Penal. Alemania.: Reus.

- Rubio Correa, M. (2013) Aplicación de la norma jurídica en el tiempo. (2da ed.).
Lima.: Fondo editorial PUCP
- Sáinz Moreno, A. (1995). Seguridad Jurídica, t. 4. Enciclopedia Jurídica Básica.
Madrid.
- Salas Beteta, C. (2011). El proceso penal común. Lima.: Gaceta Jurídica.
- Small Arana, G. (julio, 2014). Naturaleza jurídica de los beneficios penitenciarios.
Actualidad Penal, 1.
- Taboada Pilco, G. (2014). Constitución Política del Perú de 1993 comentada.
Lima.: Grijley
- Tirant lo, B. (1996). Las consecuencias jurídicas del delito en el nuevo Código
Penal español. Valencia.
- Villavicencio, F. (2016). Derecho Penal. Parte General (6ta ed.). Lima.: Grijley
E.I.R.L.
- Viscardo, H. (2011). Sistema penitenciario. Derecho penitenciario
peruano. Lima.: Pro Derecho Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Zaffaroni, E. & Hagemeyer, I. (1989). Tratado de Derecho Penal (trad., por
Feuerbach). Buenos Aires.: Hamurabi.