

**UNIVERSIDAD NACIONAL
“SANTIAGO ANTÚNEZ DE MAYOLO”**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**



**EL INGRESO AL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO
COMO PARÁMETRO PARA LA DETERMINACIÓN DEL
BENEFICIO PENITENCIARIO APLICABLE AL INTERNO**

Tesis para optar el título profesional de abogada

Bach. Esmeralda Guisela YANAC MINAYA

Asesor:

Dr. Elmer Robles Blácido

Huaraz – Áncash - Perú

2023





FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
SECCION DE GRADOS Y TITULOS



ACTA DE SUSTENTACION PARA OPTAR EL TITULO DE ABOGADO

TOMO I - FOLIO 007 - AÑO 2024 - FDCCPP

MODALIDAD: TESIS

En la ciudad de Huaraz, siendo las diez horas del día martes nueve de enero del dos mil veinticuatro. Se reunieron en la Sala de Audiencia de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas el Jurado Calificador, integrado por los siguientes docentes:

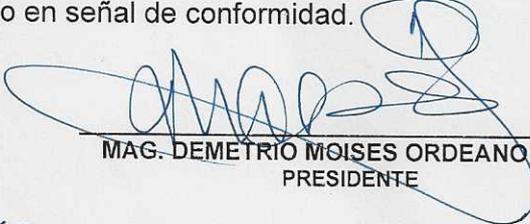
Mag. DEMETRIO MOISES ORDEANO VARGAS : PRESIDENTE
Mag. FIDEL MISAEL REYES NORABUENA : SECRETARIO
Dr. ELMER ROBLES BLACIDO : VOCAL

Con el objeto de examinar la Sustentación de Tesis, titulada: "EL INGRESO AL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO COMO PARÀMETRO PARA LA DETERMINACION DEL BENEFICIO PENITENCIARIO APLICABLE AL INTERNO", de la bachiller YANAC MINAYA ESMERALDA GUISELA, para OPTAR el Título Profesional de Abogada.

Acto seguido, la bachiller fue llamada por su nombre e invitada a ocupar el podio a efectos de su exposición, luego de lo cual, fue examinada en relación a la tesis sustentada. Culminado el acto, el Presidente invitó a los asistentes a retirarse para la deliberación. Obteniéndose la siguiente calificación:

PROMEDIO : Dieciocho
RESULTADO : APROBADA

En mérito de lo cual, el **Jurado Calificador** lo **Declara:** APTA
para que se le otorgue el Título Profesional de Abogado. Con lo que concluye el Acto, siendo las 11:02 horas del mismo día. Firman por cuadruplicado los Miembros del Jurado en señal de conformidad.


MAG. DEMETRIO MOISES ORDEANO VARGAS
PRESIDENTE


MAG. FIDEL MISAEL REYES NORABUENA
SECRETARIA


Dr. ELMER ROBLES BLACIDO
VOCAL

ANEXO 1 INFORME DE ORIGINALIDAD.

El que suscribe (asesor/editor/director/autor) ASESOR del trabajo de investigación titulado EI INGRESO AL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO COMO PARÁMETRO PARA LA DETERMINACIÓN DEL BENEFICIO PENITENCIARIO APLICABLE AL INTERNO.

Presentado por ESMERALDA GUISELA YANAC MINAYA Código o Dni (estudiante y docente respectivamente) 74279582 para optar al Grado de Bachiller/ Título Profesional/ Segunda Especialidad Profesional/ Grado de Maestro/ Grado Doctor/ Libro/ Revista/ Proyecto Canon / otros (Especificar) TÍTULO PROFESIONAL

Informo que el documento del trabajo anteriormente indicado ha sido sometido a revisión, mediante la plataforma de evaluación de similitud, conforme al Artículo 11° del presente reglamento y de la evaluación de originalidad se tiene un porcentaje de 21% de similitud.

Evaluación y acciones del reporte de similitud de los trabajos de los estudiantes / tesis de pre grado (Art. 11, inc. 1).

Porcentaje		Evaluación y acciones	Marque con una X
Trabajos de estudiantes	Tesis de pregrado		
Del 1 al 30%	Del 1 al 25%	Esta dentro del rango aceptable de similitud y podrá pasar al siguiente paso según sea el caso.	X
Del 31 al 50%	Del 26 al 50%	Se debe devolver al estudiante o egresado para las correcciones con las sugerencias que amerita y que se presente nuevamente el trabajo.	
Mayores a 51%	Mayores a 51%	El docente o asesor que es el responsable de la revisión del documento emite un informe y el autor recibe una observación en un primer momento y si persistiese el trabajo es invalidado.	

Evaluación y acciones del reporte de similitud para trabajos de investigación, tesis posgrado, textos, libros, revistas, artículos científicos, material de enseñanza y otros (Art. 11, inc 2 y 3)

Porcentaje	Evaluación y acciones	Marque con una X
Del 1 al 20%	Esta dentro del rango aceptable de similitud y podrá pasar al siguiente paso según sea el caso.	
Del 21 al 30%	Devolver al autor para las correcciones y se presente nuevamente el trabajo en evaluación.	
Mayores a 31%	El responsable de la revisión del documento emite un informe al inmediato jerárquico, quien a su vez eleva el informe a la autoridad académica para que tome las acciones correspondientes; sin perjuicio de las sanciones administrativas que correspondan de acuerdo a Ley.	

Por tanto, en mi condición de Asesor/ Jefe de Grados y Títulos de la EPG UNASAM/ Director o Editor responsable, firmo el presente informe en señal de conformidad y adjunto la primera hoja del reporte del software antiplagio.

Huaraz, 12 de MAYO De 20 23.



Elmer Robles Blácido
Abogado
C.A.A. N° 1222

FIRMA
POST FIRMA: Dr. Elmer Robles Blácido

DNI N°: 31764266

Se adjunta:

1. Reporte Generado por la plataforma de evaluación de similitud

AGRADECIMIENTO

Agradezco de manera especial al Dr. Elmer Robles Blácido, por aceptar ser mi asesor, así como por su interés y orientación en la realización de esta tesis.

Igualmente agradezco al Dr. Héctor Fidel Rojas Rodríguez por su dedicación en todas las orientaciones, informaciones y conocimiento brindados.

Finalmente, a los Dres. Dante Heredia Obregón, Susan Segura Valenzuela y Leyla Santos Chávez por su apoyo incondicional, sus ideas y recomendaciones respecto a esta investigación.

DEDICATORIA

A Dios por su divina providencia, a mis padres Cecilia Maura Minaya Albornoz y Alberto Marino Yanac Norabuena y a mi hermano Junior Alberto Yanac Minaya; quienes son un ejemplo de superación y admiración.



RESUMEN

La aplicación temporal de los beneficios penitenciarios no tiene un criterio definitivo y único. Así pues, se tiene tres posturas respecto al factor temporal de la semilibertad y liberación condicional, que son: (i) la Ley vigente al momento de la sentencia firme, (ii) principio del *tempus regit actum*, y (iii) la ley vigente en el momento de la comisión del delito. Mientras que, para la redención de la pena, es la fecha en la que la sentencia adquiere firmeza y se considera los días redimidos previamente. Los permisos de salida, la visita íntima, y los incentivos y recompensas, se aplica la norma vigente al momento de presentar la solicitud. En ese sentido, la investigación tuvo por finalidad determinar las razones jurídicas que justifican el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno.

Para ello, se desarrolló una investigación dogmático jurídico con las técnicas del análisis documental y bibliográfica. Los resultados obtenidos después del análisis jurídico es que, el ingreso al establecimiento penitenciario debe ser el parámetro temporal para fijar el beneficio penitenciario aplicable al interno porque es el momento de ejecución propiamente dicha de la pena y el inicio de las relaciones penitenciarias. Además, supone aplicar el principio de legalidad en el marco de la autonomía del Derecho de Ejecución Penal. Sin perjuicio de la aplicación del principio de retroactividad benigna.

PALABRAS CLAVES: Autonomía del Derecho de Ejecución Penal, principio de legalidad, beneficios penitenciarios, aplicación temporal, cumplimiento de la pena, e inicio de las relaciones penitenciarias.



ABSTRACT

The temporary application of prison benefits does not have a definitive and unique criterion. Thus, there are three positions regarding the temporal factor of semi-liberty and conditional release, which are: (i) the law in force at the time of the final sentence, (ii) the principle of *tempus regit actum*, and (iii) the current law at the time of the commission of the crime. While, for the redemption of the penalty, it is the date on which the sentence becomes final and the days previously redeemed are considered. Exit permits, intimate visits, and incentives and rewards, apply the current standard at the time of submitting the application. In this sense, the purpose of the investigation was to determine the legal reasons that justify admission to the penitentiary establishment as a parameter for determining the penitentiary benefit applicable to the inmate.

For this, a legal dogmatic investigation was developed with the techniques of documentary and bibliographic analysis. The results obtained after the legal analysis is that, the entrance to the penitentiary establishment must be the temporary parameter to establish the penitentiary benefit applicable to the inmate because it is the moment of execution itself of the sentence and the beginning of the penitentiary relations. In addition, it means applying the principle of legality within the framework of the autonomy of the Law of Criminal Execution. Without prejudice to the application of the principle of benign retroactivity.

KEY WORDS: Autonomy of the Right to Criminal Execution, principle of legality, prison benefits, temporary application, serving the sentence, and beginning of prison relations.

ÍNDICE

RESUMEN.....	iv
ABSTRACT.....	vi
ÍNDICE.....	7
INTRODUCCIÓN.....	11
CAPÍTULO I.....	14
EL PROBLEMA Y LA METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN.....	14
1.1. Descripción del problema.....	14
1.2. Formulación del problema.....	22
1.2.1. Problema general.....	22
1.2.2. Problemas específicos.....	22
1.3. Importancia del problema.....	22
1.4. Justificación y viabilidad.....	23
1.4.1. Justificación teórica.....	23
1.4.2. Justificación práctica.....	24
1.4.3. Justificación legal.....	25
1.4.4. Justificación metodológica.....	25
1.4.5. Justificación técnica.....	25
1.4.6. Viabilidad.....	26
1.5. Formulación de objetivos.....	26

1.5.1 Objetivo general.....	26
1.5.2. Objetivos específicos	26
1.6. Formulación de hipótesis	27
1.7. Categorías.....	27
1.8. Metodología de la investigación	28
1.8.1. Tipo y diseño de investigación.....	28
1.8.2. Métodos de investigación.....	28
1.8.3. Plan de recolección de la información	29
1.8.4. Instrumentos de recolección de la información.	30
1.8.5. Plan de procesamiento y análisis de la información.	31
1.8.6. Técnicas de validación de hipótesis	32
CAPÍTULO II	33
MARCO TEÓRICO.....	33
2.1. Antecedentes	33
2.1.1. Antecedentes internacionales	33
2.1.2. Antecedentes nacionales	34
2.1.3. Antecedentes locales	37
2.2. Bases teóricas	37
2.2.1. Principios constitucionales del Ius Puniendi	37
2.2.2. Derecho de Ejecución Penal.....	52
2.2.3. Ley penal en el tiempo	61

2.3.	Definición de términos	69
CAPÍTULO III.....		72
RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN		72
3.1.	Resultados doctrinarios	72
3.1.1.	Resultados de la autonomía del Derecho Penitenciario	72
3.1.2.	Resultados del principio de legalidad en el Derecho Penitenciario	75
3.1.3.	Resultados de la aplicación temporal de los beneficios penitenciarios	79
3.1.4.	Resultados de la naturaleza de los beneficios penitenciarios	84
3.2.	Resultados normativos	90
3.2.1.	Normativa internacional.....	90
3.2.2.	Normativa interna	91
3.2.3.	Derecho comparado	98
3.3.	Resultados jurisprudenciales	110
3.3.1.	Jurisprudencia internacional	110
3.3.1.	Jurisprudencia nacional.....	115
CAPÍTULO IV.....		124
DISCUSIÓN Y VALIDACIÓN DE LAS HIPÓTESIS		124
4.1.	Discusión de resultados.....	124
4.1.1.	Discusión doctrinaria	124
4.1.2.	Discusión normativa	134
4.1.3.	Discusión jurisprudencial.....	143

4.2. Validación de hipótesis	148
4.2.1. Validación de la hipótesis general.....	148
4.2.2. Validación de la hipótesis específica	159
CONCLUSIONES	170
RECOMENDACIONES	172
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	173
ANEXO.....	182



INTRODUCCIÓN

El factor de aplicación temporal de los beneficios penitenciarios es el presente objeto de investigación; en tanto que, se tiene varios criterios como la establecida por el Tribunal Constitucional, que aplica el principio *tempus regit actum*, mientras que el legislador y la Corte Suprema comparten la posición de la sentencia condenatoria firme. Sin embargo, ambas posiciones solo se aplican a los beneficios penitenciarios de liberación condicional y semilibertad; y no sobre los demás beneficios penitenciarios (permisos de salida, redención de la pena por el trabajo y la educación, visita íntima, e incentivos y recompensas).

El criterio de la sentencia firme o la aplicación del principio *tempus regit actum* persiguen una concepción procesalista y conciben a la pena como ese sufrimiento que debe padecer el condenado por la comisión de un hecho punible. Este problema tiene su origen en las diferentes concepciones de la naturaleza jurídica de los beneficios penitenciarios y su sentido de pertenencia a la rama del Derecho. A entender de la tesista, los beneficios penitenciarios son derechos subjetivos de las personas privadas de libertad y no son meros incentivos o garantías para cumplir el fin resocializador de la pena; por lo que, se aplica el principio de legalidad y la garantía de irretroactividad con ciertos matices acorde con la ejecución misma de la pena y su naturaleza práctica del derecho de ejecución penal.

La presente investigación se titula: *El ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno.*

La investigación tuvo por finalidad determinar las razones jurídicas que justifican el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno.

La investigación desarrollada es de carácter teórico dogmático y se ha empleado los métodos jurídicos como el exegético, hermenéutico, argumentativo, y sistemático. Además, se ha usado técnicas de recopilación de información como el análisis documental y la bibliográfica; con los instrumentos de análisis de contenidos y fichas textuales de resumen, comentario y críticas.

La investigación cumpliendo exigencias teóricas y metodológicas está estructurado en los siguientes capítulos:

El **Capítulo I** presenta el planteamiento del problema, se formula el objetivo general y los objetivos específicos; así como la justificación teórica, práctica, metodológica y legal de la investigación.

El **Capítulo II** desarrolla el marco teórico, comprendiendo el marco referencial o antecedentes de estudio, las bases teóricas propiamente dichas y el marco conceptual referida a los principios constitucionales del Ius Puniendi que inciden en el Derecho de Ejecución Penal, la naturaleza jurídica del Derecho de Ejecución Penal, y el ámbito temporal de ley penal material y procesal.

El **Capítulo III** comprende los resultados de la investigación evaluadas en el contexto doctrinario, jurisprudencial y normativo respecto a las categorías objetos de estudio como son: Principios constitucionales, el Derecho de Ejecución Penal, y la ley penal en el tiempo.

El **Capítulo IV**, desarrolla la discusión y validación de las hipótesis de investigación; convalida nuestras hipótesis presentadas a la luz de la aplicación de los métodos jurídicos como el argumentativo y hermenéutico.

Por último, presentamos las conclusiones, recomendaciones, y las referencias bibliográficas empleadas en la investigación; por lo que ponemos a su consideración estimados miembros del jurado.

LA TITULANDO

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA Y LA METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN

1.1. Descripción del problema

El factor de aplicación en el tiempo de los beneficios penitenciarios es el problema objeto de estudio porque no se tiene un criterio definido. Así pues, la Constitución Política del Perú no determina un factor de aplicación temporal, pero en su artículo 103° prohíbe la retroactividad de las leyes en general salvo en los supuestos de materia penal cuando favorece al reo. Esta regulación presenta ciertas críticas como: (i) sí solo se aplica al Derecho Penal Sustantivo o en general al sistema penal que incluye al Derecho Procesal Penal y al Derecho de Ejecución Penal; y (ii) sí la palabra reo se refiere al procesado o también al sentenciado (Milla, 2015). La ley penal sustantiva (Código Penal) aplica el principio del *tempus delicti commissi* y la retroactividad benigna; mientras que, la norma procesal penal (Código Procesal Penal) se distingue de la norma sustantiva y/o material porque su aplicación temporal es inmediata, que no es otra cosa que la aplicación de la ley vigente al momento de la actuación procesal. No obstante, el TUO del Código de Ejecución Penal no se hace referencia al factor temporal de las leyes de ejecución penal.

Existe tres posturas respecto al factor temporal de los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional, estos son: (i) se aplica la ley vigente al momento en que la sentencia condenatoria adquiere firmeza, (ii) se aplica el principio del *tempus regit actum*, y (iii) se aplica la ley vigente en el momento de la comisión del delito.

Primero, la semilibertad y liberación condicional se aplican conforme a la ley vigente en el momento de la sentencia condenatoria firme en mérito al artículo 63°.1 del TUO del Código de Ejecución Penal, así como a los acuerdos plenarios N ° 8-2011/CJ-116 y N ° 2-2015/CIJ-116; y al recurso de casación N ° 65-2019.

El acuerdo plenario N ° 8-2011/CJ-116 estableció dicho criterio porque reconoció a los beneficios penitenciarios como normas materiales de ejecución penal. Entonces, deben regirse por la ley vigente al momento de la ejecución material de la sanción penal lo que se traduce procesalmente a la fecha en que la sentencia condenatoria adquiere firmeza. Además, justificó que no es la fecha de la comisión del delito porque los beneficios penitenciarios son instituciones del Derecho de Ejecución Penal, por lo que tienen peculiaridades que le son propias. Y refirió que la posición del Tribunal Constitucional es válida; pero solo aplicable a las normas procesales de Ejecución Penal.

El acuerdo plenario N ° 2-2015/CIJ-116 señala que la relación jurídica penitenciaria se inicia desde que el interno es condenado por sentencia firme y se hizo un resumen de la situación normativa hasta el año 2015, esto es: (i) la Ley N ° 27770 de fecha 28 de junio de 2002, no fijó un factor de aplicación específico; (ii) la Ley N ° 30054 de fecha 30 de junio de 2013, la Ley N ° 30068 de fecha 18 de julio de 2013, la Ley N ° 30076 de fecha 19 de agosto de 2013 y la Ley N ° 30077 de fecha 20 de agosto de 2013, no fijaron un factor de aplicación específico; (ii) la Ley N ° 30101 de fecha 2 de noviembre de 2013, englobó a las 4 leyes anteriores en un factor de aplicación, esto es, se aplica a hechos ejecutados durante sus vigencias; (iii) la Ley N ° 30262 de fecha 6 de noviembre de 2014, no fijó un factor

temporal de aplicación específica; y (iv) la Ley N ° 30332 de fecha 05 de junio de 2015, fijó el factor temporal de aplicación para la ley anterior, es decir, se aplica a hechos ejecutados durante su vigencia.

Ahora bien, para justificar la maraña jurídica existente hasta el año 2015 se asumió una posición general que se aplicará para el futuro e incluso hasta antes de las expediciones de las Leyes 30101 y 30332, esto es, el factor temporal será el momento en que la sentencia condenatoria adquiere firmeza. Así como, se creó una posición específica para salvar la situación con las Leyes 30101 y 30332 (criterio temporal de la comisión del hecho delictivo) consistente en, aquellos que habían solicitado acceder a los beneficios penitenciarios pero que sus pedidos fueron denegados bajo el argumento que estaba vigente las Leyes 30054, 30068, 30076, 30077 y 30262 tenían derecho a volver incoar el procedimiento penitenciario correspondiente.

A este último acuerdo plenario se le critica: (i) en el caso de las Leyes 27770, 30054, 30068, 30076 y 30077 no se fijó un factor temporal, pero se debió aplicar el criterio de la norma posterior (Ley N ° 30101) en aplicación del principio de la retroactividad benigna y el principio de favorabilidad al reo, de igual forma se debió aplicar la retroactividad benigna con la Ley 30262 en relación a la Ley 30332; (ii) se restringió la aplicación de las Leyes 30101 y 30332 para internos con solicitudes denegadas, pero se perjudicó a los internos que no presentaron su solicitud y que si cumplían con los requisitos; y (iii) se estableció un criterio general pero no se determinó a cuales de los beneficios penitenciarios se debía aplicar.

El recurso de casación N ° 65-2019 Lambayeque afirma que, el Derecho de Ejecución Penal forma parte del ordenamiento penal; por lo que sus instituciones pueden ser de naturaleza material (siempre y cuando se desarrolle aspectos de la ejecución de las penas y medidas de seguridad) o procesal (respecto a las reglas de procedimiento, jurisdicción y competencia). Así pues, las instituciones de naturaleza procesal se aplican conforme a la Ley vigente al tiempo de la actuación procesal, mientras que las instituciones que regulan aspectos sustanciales como los beneficios penitenciarios (salida de la cárcel antes cumplir con la pena impuesta) requieren de una condena firme, ya que, se espera el inicio o nacimiento de la relación jurídica penitenciaria.

Lo más importante de esta casación es que, se determinó como error establecer la fecha de la solicitud como factor de aplicación temporal de la ley penitenciaria; toda vez que, sí fuese de naturaleza procesal, se aplicaría la norma vigente al momento de resolver el incidente más no la fecha de la solicitud. Así como reconoció que, el principio de la retroactividad benigna se aplica también en el Derecho de Ejecución Penal conforme al artículo VIII del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal.

Finalmente, los acuerdos plenarios antes descritos no hacen referencia a autores que compartan dicha posición, si no que, en función a argumentos diferentes se armó dicha teoría; por lo que se da entender que, en la doctrina penitenciaria no se comparte dicho criterio.

Segundo, los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional se aplican en merito al principio *tempus regit actum* conforme a las diversas sentencias del Tribunal Constitucional desde el año 2002 hasta la fecha.

La sentencia recaída en el expediente N ° 2196-2002-HC/TC estableció que, en el Ordenamiento Jurídico peruano se aplica el principio general de la prohibición de la retroactividad de la ley y que tiene como excepción el principio de favorabilidad. Así pues, en el caso de normas del Derecho Penal material se aplica el principio de *tempus delicti comissi* (la ley aplicable es aquella vigente al momento de cometerse el delito), mientras que en el caso del Derecho Procesal Penal se aplica el principio de *tempus regit actum* (la ley procesal es aquella vigente al momento de resolver el acto). Además, se determinó que los beneficios penitenciarios son normas procedimentales; por lo que se aplica el principio *tempus regis actum*, es decir se aplica la norma vigente a la fecha en la que se presenta la solicitud para acogerse a un beneficio penitenciario, y que una vez iniciado el procedimiento no se puede modificar por la emisión de una norma posterior.

La sentencia recaída en el expediente N ° 1593-2003-HC/TC enfatizó que el debate sobre la autonomía y naturaleza del Derecho Penitenciario es polémica vigente en la academia y en los foros; pero que, el Tribunal Constitucional no era la instancia para resolver esa polémica. En ese sentido, el TC solucionó los problemas de aplicación temporal de los beneficios penitenciarios en función a un tema de descarte (sí no son normas materiales son normas procesales) porque no tuvo el interés de analizar la naturaleza jurídica del Derecha Penitenciario. Por otro lado, señaló que los internos que solicitan acogerse a un beneficio penitenciarios no

tienen la condición de procesados sino la de condenados porque tienen una sentencia judicial firme en su contra; por lo tanto, no se les aplica el inciso 11) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú.

La sentencia recaída en el expediente N ° 2965-2005-PHC/TC reitera el factor temporal y reconoce que una vez iniciado el procedimiento cualquier modificación que se realice al mismo no podrá ser aplicable salvo que la nueva ley sea favorable al interno conforme al artículo VIII del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal.

El 22 de octubre de 2020, se emitió la sentencia recaída en el expediente N ° 3174-2019-PHC/TC, mediante el cual se señaló que, la semilibertad y la libertad condicional son otorgados por el juez; por lo tanto, la norma temporal a aplicar será la vigente al momento de la presentación de la solicitud ante la autoridad judicial. Al respecto, para acceder a los mencionados beneficios penitenciarios, el interno presenta su solicitud ante el presidente del Consejo Técnico Penitenciario; posterior a ello, se forma el expediente técnico con diversos informes favorables o desfavorables de las áreas que se encargan de prestar los servicios de salud, trabajo, asistencia psicológica, educación, legal y otros a fin de que, después se derive al Juzgado competente para que resuelva la causa. En resumen, se prolonga el factor temporal mientras no ingrese la causa al juzgado pese a que, ya se inició el trámite a nivel del establecimiento penitenciario.

Y el 25 de marzo de 2021 se emitió la sentencia recaída en el expediente N ° 3252-2017-PHC/TC, en el cual el máximo intérprete de la Constitución solo se limitó a citar dos de sus sentencias 4786-2004-HC/TC y 2196-2002-HC/TC para

reiterar su posición. Al respecto, las sentencias citadas se emitieron hace aproximadamente 15 años atrás, es decir cuando el TC no tuvo intenciones de analizar la naturaleza del Derecho de Ejecución Penal y menos reconocer su autonomía; por lo que mediante descarte determinó que sus instituciones son regulas por normas procedimentales.

Finalmente, el TC no citó a ningún autor que comparta su posición, por lo que solo interpretó las normas constitucionales y los artículos del Código de Ejecución Penal.

Tercero, los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional se aplican conforme a la ley vigente en el momento de la comisión del delito. En el Perú se reguló este criterio en las Leyes N ° 30101 y N ° 30332 que no están vigentes a la actualidad. La Ley N ° 30101 dispuso que las modificaciones efectuadas a los beneficios penitenciarios de liberación condicional, semilibertad y redención de la pena por las Leyes 30054, 30068, 30076 y 300077 se aplican a los hechos punibles llevadas a cabo a su entrada en vigencia. La Ley N ° 30332 determinó que, las modificaciones efectuadas por la Ley N ° 30262 tienen como parámetro temporal la comisión del hecho punible.

Por otro parte, en relación a los otros beneficios penitenciarios tenemos:

- (i) en el caso de la redención de la pena, el artículo 63° del TUO del Código de Ejecución penal precisa su factor temporal, esto es, la fecha en que la sentencia condenatoria adquiere firmeza y se toma en cuenta los días redimidos regulados por distinta o igual norma antes de que la sentencia condenatoria adquiriera firmeza; y
- (ii) en el caso de los permisos de salida, la visita íntima, y los incentivos y

recompensas, el TUO del Código de Ejecución Penal y su reglamento no fijan un factor de aplicación temporal, pero en la práctica se aplica la norma vigente al momento de presentar la solicitud.

Los criterios de la sentencia firme o la aplicación del principio *tempus regit actum* persiguen una concepción procesalista y conciben a la pena como ese sufrimiento que debe padecer el condenado por la comisión de un hecho punible. Así como, se aplican solo a los beneficios penitenciarios de semilibertad y de liberación condicional, más no a los otros beneficios penitenciarios como los permisos de salida, redención de la pena por el trabajo y la educación, visita íntima, y los incentivos y recompensas. Además, el interno se encuentra en un estado de angustia porque se le presenta dos situaciones. Primero, a nivel procesal está luchando por su inocencia que se puede tardar hasta que su sentencia adquiera firmeza -según el criterio de la Corte Suprema-, mientras que en cualquier momento el legislador agrava la aplicación de los beneficios penitenciaros o peor aún restringa el acceso a uno de ellos en base a la gravedad del delito. Segundo, el interno o sentenciado está realizando cuentas de los días que le falta para someterse a un beneficio y/o tratamiento penitenciario y/o realice otras acciones bajo una norma que en cualquier momento el legislador modificará mientras no se presente la solicitud a nivel judicial -posición asumida por el Tribunal Constitucional-. Sumado a ello, en la actualidad el criterio de la Corte Suprema es la más ventajosa, pero sí se desea acudir al Tribunal Constitucional se agravaría la situación; o peor aun conociéndose los pronunciamientos del máximo intérprete se decida no acudir. En síntesis, existe incertidumbre de cuál es el órgano y/o institución que tiene la opinión final.

La solución al problema planteado no es una elección entre las tesis descritas, sino proponer un criterio general para todos los beneficios penitenciarios. Así pues, el ingreso al establecimiento penitenciario debe ser el parámetro temporal para fijar el beneficio penitenciario que se le debe aplicar al interno. Frente a lo indicado, se plantea los siguientes problemas de investigación jurídica:

1.2. Formulación del problema

1.2.1. Problema general

¿Qué razones jurídicas justifican el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno?

1.2.2. Problemas específicos

- 1) ¿Qué limitaciones presenta los criterios de la sentencia firme y del *tempus regit actum* como aplicación del beneficio penitenciario al interno?
- 2) ¿Qué consecuencias jurídicas presenta los criterios de la sentencia firme y del *tempus regit actum* como aplicación del beneficio penitenciario al interno?
- 3) ¿Qué fundamentos doctrinarios justifican el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno?
- 4) ¿Qué ventajas presenta el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno?

1.3. Importancia del problema

La relevancia y significatividad para la comunidad jurídica de la presente investigación es la solución de la incertidumbre de la aplicación temporal de los beneficios penitenciarios.

1.4. Justificación y viabilidad

1.4.1. Justificación teórica

El Derecho de Ejecución Penal es una rama del Ordenamiento Jurídico que hasta la fecha es relativamente no investigada; por ende, también son olvidados los sentenciados y/o internos de las diferentes cárceles del Perú. La razón es que, se trata de personas declaradas culpables por la comisión de un hecho punible lo que conlleva una cierta estigmatización, no solo por la sociedad sino por los estudiosos y operadores del Derecho, que termina por profundizar el infrasistema carcelario.

Así pues, el factor de aplicación temporal de los beneficios penitenciarios es un problema; en tanto que en el Perú no hay un criterio uniforme. Es así que, el Tribunal Constitucional es seguidor del momento en que se presenta la solicitud mientras que el legislador y la Corte Suprema comparte la posición de la sentencia condenatoria firme. Sin embargo, ambas posiciones solo recaen en los beneficios penitenciarios de liberación condicional y semilibertad, y no sobre los demás.

Este problema surge de la concepción de la naturaleza jurídica de los beneficios penitenciarios y su sentido de pertenencia a la rama del Derecho. Sobre el particular, a entender de la tesista, los beneficios penitenciarios son derechos subjetivos de las personas privadas de libertad y no son meros incentivos para cumplir el fin resocializador de la pena; por lo que, se aplica el principio de legalidad y la garantía de irretroactividad con ciertos matices acorde con la ejecución misma de la pena y su naturaleza práctica del derecho de ejecución penal.

Finalmente, nuestra propuesta de solución es que el ingreso al establecimiento penitenciario debe ser el parámetro temporal para fijar el beneficio penitenciario que se le debe aplicar al interno.

1.4.2. Justificación práctica

El sistema penitenciario y la realidad carcelaria es un asunto de relevancia para la sociedad; en tanto que, esta sociedad compuesta por individuos no tiene la certeza de que en algún momento del trayecto de su vida no ingresen a un establecimiento penitenciario. En ese sentido, el Instituto Nacional Penitenciario en su informe estadístico del mes de setiembre de 2022 refiere que, para dicho mes la población penitenciaria ascendía a 154 097 personas, de entre ellas 90 194 se encuentran en un establecimiento penitenciario (mandato de detención judicial o prisión preventiva o sentencia) y 63 903 personas asisten a establecimientos de medio libre (penas limitativas de derechos o medidas alternativas de internamiento, o liberados con beneficio penitenciario de semilibertad o liberación condicional). Del mismo informe se menciona que, 3 313 se encuentran con beneficio de semi libertad, 2 213 con beneficio de liberación condicional y 371 con beneficio de remisión condicional de la pena.

A partir de lo mencionado, se deduce que solo 5 897 personas han accedido a un beneficio penitenciario en comparación a las 90 19414 personas sentenciadas. Por lo tanto, es importante definir cuál es el factor temporal de aplicación del beneficio penitenciario al cual acogerse; ya que puede aumentar o disminuir el acceso a uno de ellos. Asimismo, el acceso a los beneficios penitenciarios es una de las formas de solución del hacinamiento penitenciario (sin perjuicio de reconocer la concurrencia de otros factores). De igual forma, todo

estudiante de Derecho debe perseguir el bienestar de los grupos vulnerables como es el caso de las personas privadas de su libertad. En síntesis, se considera que la presente investigación dogmática – jurídico servirá de marco teórico referencial y base teórica a futuras investigaciones referidas al tema.

1.4.3. Justificación legal

- Constitución Política del Perú.
- Ley universitaria N ° 30220
- Ley General de Educación N ° 28044 y su modificatoria N ° 25212
- Estatuto de la Universidad Nacional “Santiago Antúnez de Mayolo”- Huaraz.
- Reglamento General de Investigación de la UNASAM
- Reglamento de Grados y Títulos de la FDCCPP, UNASAM.

1.4.4. Justificación metodológica

Se empleó el proceso de la investigación científica como modelo general y la metodología de la investigación jurídica, en particular sus diferentes etapas de desarrollo, técnicas y herramientas de recolección de datos, y el diseño de investigación de este estudio.

1.4.5. Justificación técnica

La Constitución Política de Perú, el TUO del Código de Ejecución Penal, la doctrina y jurisprudencia y, los conocimientos adquiridos durante la formación profesional han permitido desarrollar el presente tema propuesto para la solución de la incertidumbre jurídica de la aplicación temporal de los beneficios penitenciarios.

1.4.6. Viabilidad

El presente trabajo de investigación contó con todos los recursos económicos mínimos en materiales; por tanto, existió viabilidad a nivel económico. De igual forma en el nivel técnico con el uso del soporte Microsoft office 2019; y a nivel metodológico, con el manejo básico, filosófico – teórico. Además, la guía del asesor de tesis, quien maneja el proceso de investigación científica y jurídica; y a nivel bibliográfico, con acceso a documentales en físico y digital de las bibliotecas jurídicas de la zona y del país. Por último, con el tiempo requerido para realizar la presente investigación.

1.5. Formulación de objetivos

1.5.1 Objetivo general

Determinar las razones jurídicas que justifican el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno.

1.5.2. Objetivos específicos

- 1) Describir las limitaciones de los criterios de la sentencia firme y *tempus regit actum* como aplicación del beneficio penitenciario al interno.
- 2) Analizar las consecuencias jurídicas que presenta los criterios de la sentencia firme y *tempus regit actum* como aplicación del beneficio penitenciario al interno.
- 3) Explicar los fundamentos doctrinarios que justifican el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno.

- 4) Explicar las ventajas que presenta el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno.

1.6. Formulación de hipótesis

Las razones jurídicas que justifican el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno se hallan (i) el cumplimiento o la ejecución material de la pena (ii) el inicio de las relaciones penitenciarias (iii) el principio de legalidad en el marco de la autonomía del Derecho de Ejecución Penal (iv) las normas sustantivas del Derecho de Ejecución Penal (v) función motivadora de la norma.

1.7. Categorías

Categoría 1: Principios constitucionales del Ius Puniendi

Subcategorías:

- El fin resocializador de la pena
- El principio de legalidad
- El principio de la humanidad de las penas

Categoría 2: El Derecho de Ejecución Penal

Subcategorías:

- La naturaleza del Derecho de Ejecución Penal
- Beneficios penitenciarios

Categoría 3: La Ley Penal en el Tiempo

Subcategorías:

- La vigencia temporal de la ley penal
- La aplicación temporal de la ley penal

- La aplicación temporal de la ley procesal

1.8. Metodología de la investigación

1.8.1. Tipo y diseño de investigación

De modo general, correspondió por su finalidad a la denominada **investigación básica o teórica**, ya que “otorga primacía a la sistematización de los conceptos de carácter jurídico (normas jurídicas, jurisprudencia y doctrina)” (Sánchez,1991, citado en Bustamante, n.d.). De modo específico a una **investigación Dogmática – Jurídica** y una **investigación Jurídico-propositiva**.

El diseño de investigación correspondió a la denominada **No Experimental** debido a que se enfoca en detallar las características, contexto, tendencias no establecidas de un objeto sobre el que ya existe bibliografía. Así mismo, se usó el diseño **Transversal o sincrónica** (Hernández, 2012), cuya finalidad es centrarse a analizar cuál es el nivel de una o más variables en un momento dado; y en el presente caso, estuvo delimitado temporalmente para el periodo 2021-2022.

1.8.2. Métodos de investigación

Los métodos generales que se emplearon en la presente investigación fueron: el método Inductivo-Deductivo y el método Analítico-sintético.

Los métodos específicos empleados en la investigación fueron:

- **Método Dogmático.** - Este método se empleó en nuestra investigación para tratar de concebir el problema de investigación en base a la Constitución, la doctrina y la Jurisprudencia, puesto que se busca realizar un estudio a fondo de la aplicación temporal de los beneficios penitenciarios.

- **Método hermenéutico.** Siendo nuestro objeto de estudio susceptible de diversas interpretaciones fue necesario para poder hacer la teorización de nuestro trabajo emplear este método. En nuestra investigación se empleó en el análisis e interpretación de todas las razones jurídicas que justifican el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno
- **Método de la Argumentación Jurídica.** – “La argumentación jurídica es el lenguaje del Derecho resultante de una aplicación actual de reglas y principios a la solución de los conflictos teóricos y prácticos que la sociedad se plantea en el ámbito del propio Derecho” (Pinto, 2003, p. 100). En nuestra investigación se empleó en el análisis del problema desde la óptica de los principios constitucionales de resocialización, legalidad y humanidad de las penas.
- **Método Exegético.** - Este método se aplicó en nuestro trabajo, toda vez que se hizo el estudio de la normatividad vigente sobre nuestro problema de investigación.

1.8.3. Plan de recolección de la información

En relación al proceso o los momentos o fases de la investigación, estos se plasmaron de la siguiente manera:

- a) **Planteamiento del problema:** Comprendió la individualización y descripción del problema, el planteamiento de una hipótesis directriz o de trabajo, y la adopción de métodos para el conocimiento del problema.
- b) **Construcción:** Es la búsqueda de las fuentes del conocimiento jurídico, en ella observamos la fijación crítica de un texto, crítico de veracidad y

trascendencia y sobre los datos contenidos veremos la extracción y fijación sobre materiales, sujetos y fuentes y la agrupación de los datos obtenidos.

Papel fundamental es la ordenación de las fuentes, la cual puede ser:

- Bibliográficas
 - Nematécnicas
 - Direcciones electrónicas.
- c) **Discusión:** Donde se realizó la revisión crítica de los materiales obtenidos; se adoptan tesis y los métodos para su demostración, la tesis conduce a un plan de exposición y reagrupamiento del material según sea el plan proyectado por la síntesis unitaria del desarrollo de la tesis.
- d) **Informe final:** el mismo que fue redactado siguiendo el estilo y técnica de APA, que es el más adecuado para la presentación de informes científicos en las ciencias sociales.

1.8.4. Instrumentos de recolección de la información.

En el recojo de la información se empleó:

TÉCNICAS	INSTRUMENTOS
Análisis documental	Análisis de contenido
Bibliográfica	Fichas: Textual, Citas, Personal, Mixta y Lectura.

Para el estudio de la normatividad se realizó a través de los métodos exegético e interpretativo (hermenéutico) para tener una visión sistemática e integral del problema de estudio.

Concluyentemente, para la validación de las hipótesis, se formuló en base al logro de los objetivos de investigación, cuyo diseño de trabajo operacional,

implica trabajar con la información encontrada en las diversas fuentes a fin de procesar dicha información con la técnica de la argumentación jurídica.

1.8.5. Plan de procesamiento y análisis de la información.

Estrategias o procedimientos de recogida de información

- Para la recopilación de información necesaria y suficiente para alcanzar los objetivos de la presente investigación se empleó la técnica documental, cuyos instrumentos fueron las fichas textuales, de comentario, de crítica, de resumen y la técnica del análisis documental, con su instrumento la ficha de análisis.
- Se empleó el método de la argumentación jurídica para ordenar la información de forma coherente y lógica.
- Para la obtención de información de la presente investigación se hizo a través del enfoque cualitativo. Es por esta razón que la presente investigación no persiguió la generalización estadística sino la aprehensión de particularidades y significados aportados en la jurisprudencia, doctrina y el derecho comparado. Pero complementariamente, se empleó el enfoque cuantitativo para procesar y representar los datos empíricos que se obtengan.

Análisis e interpretación de la información

Análisis de contenido.

Cuyos pasos a seguir fueron:

- a) Selección de la información que será estudiada;
- b) Selección de las categorías que se utilizarán;
- c) Selección de las unidades de análisis, y
- d) Selección del sistema de medición e interpretación

Criterios:

El Los criterios seguidos en el presente proceso de investigación fue el siguiente:

- Identificación del lugar donde se buscará la información.
- Identificación y registro de las fuentes de información.
- Recojo de información de la información en función a los objetivos de investigación, empleando técnicas e instrumentos de investigación pertinentes.
- Sistematización de la información.

Análisis y evaluación de la información

1.8.6. Técnicas de validación de hipótesis

Definitivamente, para la validación de las hipótesis, se formuló en base al logro de los objetivos de investigación, cuyo diseño de trabajo operacional, implica trabajar con la información encontrada en las diversas fuentes a fin de procesar dicha información con la técnica de la argumentación jurídica.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes

Después de la revisión de las bibliotecas digitales y repositorios de tesis de las diversas universidades no se encontró investigación alguna referida a la presente problemática, motivo por el cual, se considera que el planteamiento es original. No obstante, se encontró trabajos de investigación jurídicos y/o dogmáticos y/o empíricos que guardan cierta relación temática en su tratamiento.

2.1.1. Antecedentes internacionales

Delgado (2021) en su tesis de doctor “Libertad condicional revisión crítica y propuestas de mejora desde un enfoque restaurativo y europeísta” presentada a la Universidad Nacional de Educación a Distancia tuvo como propósito principal el estudio de la libertad condicional; específicamente, su naturaleza jurídica, sus fundamentos, su concesión, su ejecución y su revocación. Para ello realizó una investigación dogmática jurídica con enfoque cualitativo. El hallazgo principal fue en concluir que se el sistema de concepción de la liberación condicional debe ser mixto, es decir, que todos los penados deben acceder a la liberación anticipada de oficio en la última fase de su condena. A efectos de garantizar que todos los penados se reintegren en la sociedad de forma paulatina sin incurrir en los riesgos que las excarcelaciones abruptas suponen para el conjunto en la sociedad.

Centenera (2019) en su tesis de máster “Los beneficios penitenciarios en el Derecho español” presentada a la Universidad de Alcalá, que tuvo como propósito principal el estudio de los beneficios penitenciarios en la legislación española. Para ello realizó una investigación dogmática jurídica con enfoque

cualitativo. El hallazgo principal fue en concluir que los beneficios penitenciarios son mecanismos de vital importancia para los reclusos porque ante su concesión el recluso disfrutará de su libertad antes de la extinción total de la condena; así como es relevante para la administración pues permite la buena marcha del establecimiento penitenciario, es decir una convivencia ordenada y pacífica.

Milla (2014) en su tesis de doctor “Los beneficios penitenciarios como instrumentos de acercamiento a la libertad. Análisis desde la legislación iberoamericana” presentada a la Universidad de Alcalá, tuvo como propósito principal el estudio comparativo del fundamento, naturaleza jurídica y contenido de los beneficios penitenciarios en los diversos ordenamientos de ejecución penal. Para ello realizó una investigación dogmática jurídica con enfoque cualitativo. El hallazgo principal fue reconocer a los beneficios penitenciarios como derechos subjetivos sometidos al cumplimiento de determinados requisitos legales. En tal sentido, se genera una suerte de “expectativa de derechos” hasta que se cumpla los requisitos legales.

2.1.2. Antecedentes nacionales

Small (2012) en su tesis de doctor “El impacto de las resoluciones del Tribunal Constitucional peruano en la ejecución penal” presentada a la Universidad Nacional Mayor de San Marcos tuvo como propósito principal el análisis de las resoluciones del Tribunal Constitucional del Perú que ha generado efectos sobre la aplicación de las normas que regulan las instituciones del Derecho de Ejecución Penal. Para ello realizó una investigación analítica – explicativo con diseño no experimental transversal y transeccional descriptiva. El hallazgo principal fue en concluir que (i) la Corte Interamericana en sus reiteradas resoluciones ha

determinado que la no retroactividad de la ley restrictiva o desfavorable no hace distinción entre las leyes sustantivas o adjetivas ni procesales; (ii) el TC no ha interpretado correctamente los alcances y vigencia del principio de legalidad en materia de beneficios penitenciarios, considerando que su reconocimiento prohíbe la aplicación retroactiva de normas desfavorables en el sistema punitivo; y (iii) el Tribunal Constitucional ha referido que el tema de la autonomía del Derecho Penitenciario es un debate inconcluso, por ello existe ambigüedad en cuanto a su naturaleza sustantiva o procesal; pese a ello concluyó que los beneficios penitenciarios son normas procedimentales.

Del Aguila (2019) en su tesis de maestro “Problemas de aplicación en el tiempo de normas penitenciarias y sus efectos en el principio de favorabilidad” presentada a la Universidad César Vallejo tuvo como propósito principal determinar el criterio de aplicación de las normas penitenciarias en el tiempo que no vulneren el principio de favorabilidad en la fase de ejecución de la pena. Para ello realizó una investigación dogmática jurídica con enfoque cualitativo. El hallazgo principal fue en concluir que el problema de aplicación temporal de las normas en materia penitenciaria se debe a los diferentes criterios establecidos por las normas y jurisprudencias emitidas por el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema. Esta situación ha generado que en muchos casos se haya vulnerado el principio de favorabilidad por la equivocada idea de señalar que los beneficios penitenciarios son normas procedimentales.

Alba (2017) en su tesis de maestría “Criterios para la aplicación de la libertad anticipada del Nuevo Código Procesal Penal” presentada a la Universidad

San Martín de Porres tuvo como propósito principal el análisis del término “libertad anticipada” en el Código Procesal Penal del año 2004; toda vez que, motivo una serie de pronunciamiento en contra y a favor de la existencia de una nueva figura jurídica procesal. Para ello realizó una investigación analítica – explicativo con diseño no experimental. El hallazgo principal fue en concluir que, la libertad anticipada no es un nuevo beneficio penitenciario, sino el resultado de la aplicación de los beneficios de la semilibertad y liberación condicional.

Anchapuri (2018) en su tesis de licenciatura “Delimitación de la naturaleza jurídica de los beneficios penitenciarios para establecer un criterio de aplicación temporal y el tratamiento de la retroactividad benigna” presentada a la Universidad Nacional del Altiplano tuvo como propósito principal determinar la naturaleza jurídica de las normas que regulan los beneficios penitenciarios, es decir si tienen carácter procesal o material para así fijar un criterio de aplicación temporal. Para ello realizó una investigación dogmática jurídica con enfoque cualitativo. El hallazgo principal fue en concluir que las normas que regulan los beneficios penitenciarios tienen un carácter material; por lo que son normas con autonomía y regulación propia. En consecuencia, la ley aplicable debe ser la norma que está vigente en el momento en que nace la relación penitenciaria entre el sentenciado y la entidad penitenciaria, esto es, al día siguiente de la sentencia firme y con respeto a la retroactividad benigna.

Quijano y Soberón (2018) en su tesis de licenciatura “Beneficios penitenciarios. Aplicación de leyes de ejecución penal en el tiempo. Acuerdo plenario N°2-2015/CIJ-116-PJ” presentada a la Universidad Científica del Perú

tuvo como propósito principal el análisis del Acuerdo plenario N°2-2015/CIJ-116-PJ. Para ello realizaron una investigación descriptiva – explicativa con enfoque cualitativo. El hallazgo principal fue que, los beneficios penitenciarios son derechos condicionados y de naturaleza material. Respecto al momento de la aplicación se planteó como factor temporal la sentencia firme y en caso de conflicto de leyes se aplicará la norma más favorable al interno.

2.1.3. Antecedentes locales

De la revisión de las investigaciones por la Universidad Nacional “Santiago Antúnez de Mayolo” no se ha podido registrar algún antecedente bajo la misma temática de la presente investigación.

2.2. Bases teóricas

Las Bases teóricas de la investigación se fundamentan en los principios constitucionales del Ius Puniendi, el Derecho de Ejecución Penal y la Ley penal en el tiempo, las cuales pasamos a detallar:

2.2.1. Principios constitucionales del Ius Puniendi

2.2.1.1. Principio de resocialización

El principio de resocialización integra el contenido de la prevención especial (fin de la pena); toda vez que el objetivo es evitar la reincidencia y para cuyo efecto la reeducación y la reinserción social constituyen los instrumentos. Sin embargo, la prevención especial no implica la preeminencia sobre los otros fines de la pena (Bacigalupo et al., 2019). La teoría de la prevención especial establece que la pena recae directamente sobre el reo por medio de la reeducación, resocialización e integración a la sociedad (prevención especial positiva) o alejando al reo de la sociedad (prevención especial negativa) (Villavicencio, 2019). Asimismo, se aplica

a todo tipo de pena mas no solo a la privativa de libertad y debe ser voluntaria, licita y verosímil. El alcance de este principio debe abarcar la previsión legal, determinación judicial, y la ejecución de la pena (Cervelló, 2012).

La resocialización parte de dos consideraciones, primero, el Derecho Penal de acto que deja al margen la personalidad del sujeto y segundo, de un Derecho Penal basado en la culpabilidad pues se exige que la persona como ser libre debe hacerse responsable de sus actos y ser capaz de mejorarlos (Cervelló, 2012). En esa misma línea, la función resocializadora de la pena es el límite al principio de culpabilidad y al mismo tiempo satisface los principios de legalidad y proporcionalidad. Así pues, este principio proscribe las penas sin culpabilidad, así como las penas que sobrepasen la medida de la culpabilidad debido a su directa e ineludible relevancia para la determinación del sentido de la pena. Por lo tanto, este principio es fundamento del sistema de sanción jurídico-penal (Wessels et al., 2018).

La idea resocializadora de la pena visto de la arista del “individuo” se concreta con el principio constitucional de la “dignidad humana” y desde la arista de la “sociedad” como un “principio del deber social de asistencia”. En virtud del cual el condenado, después de cumplir su pena impuesta, debe de tener la oportunidad de reintegrarse a la sociedad, sin limitación alguna (Abanto, 2014). Ahora bien, la reeducación es ampliamente criticada porque permite actuaciones directas sobre el sujeto a fin de lograr una interiorización de valores; lo que no sucede con la reincorporación social que implica la creación de condiciones sociales para reducir el índice de la delincuencia (Cervelló, 2012).

La resocialización es un principio programático que ha de orientar toda la política penal y penitenciaria vinculando a todos los poderes del Estado, mas no es un derecho subjetivo que amerite su protección mediante un proceso constitucional de amparo (Cervelló, 2012). Sin perjuicio, de que en mérito a este principio se cuestione la inconstitucionalidad de una ley (Bacigalupo et al., 2019). En esa misma línea, este principio orienta la función del legislador en materia penal y penitenciario pues implica crear instituciones que eliminen todo aquello que ha podido contribuir a la comisión del delito, minimizar los efectos desocializadores y desarraigo social de la prisión, reemplazar la pena privativa de libertad, y por último, facilitar a los sentenciados el acceso a las instituciones que permiten la vida en sociedad como libertad condicional, permisos de salida, régimen abierto, formación profesional en prisión, etc. (Bacigalupo et al., 2019).

Bacigalupo et al. (2019) refiere que, es un “principio penitenciario que incide fundamentalmente en el régimen penitenciario y debe orientar toda la política penitenciaria del Estado” (p. 110). En igual parecer, Cervelló (2012) desarrolla la incidencia de este principio sobre la ejecución penitenciaria. Por lo cual, se dirige a humanizar y a atenuar los daños que puede ocasionar la prisión, es decir que no suponga una separación definitiva del interno con la sociedad, sino que reproduzca lo más posible a una sociedad libre. Finalmente, la prohibición del acceso a tercer grado y a la liberación condicional por la gravedad del delito o pena impuesta es un detrimento a la reinserción social.

Finalmente, el principio de resocialización presenta ciertas críticas. Primero, el objeto de la resocialización debe ser la sociedad porque es está la que

produce la delincuencia debido a las desigualdades sociales. Segundo, el poder estatal no puede inferir en el libre desarrollo de la personalidad del sujeto siendo inaceptable para una sociedad democrática y pluralista; por lo que se opta por ofrecer soluciones al posible conflicto social que haya podido generar el delito. Tercero, una política resocializadora está dirigida a educar para la libertad, pero la cárcel no es el ambiente adecuado pues se rige por valores distintos y con una orientación disciplinaria y represiva. Cuarto, la resocialización no es necesaria en ciertas personas porque están plenamente insertados en sociedad que no precisan tratamiento específico o pueda que la resocialización no sea posible porque el interno presenta una condición de especial complejidad que va a resultar difícil obtener resultados (Cervelló, 2012).

2.2.1.2.Principio de legalidad

2.2.1.2.1. Principio de legalidad en el Derecho Penal

Los principios que limitan el *ius puniendi* pueden derivarse del fundamento político y constitucional (exigencia del Estado Social y Democrático); así como del fundamento funcional (la necesidad del Derecho Penal para proteger bienes jurídicos). En tal sentido, el principio de legalidad tiene su fundamento político-constitucional en el origen de la ilustración, en el contrato social y en la teoría de la división de poderes que supone una garantía de libertad, certeza y seguridad jurídica. Así pues, cumple con las exigencias del Estado Democrático porque el poder legislativo es la única instancia legitimada para crear responsabilidad penal. Y este principio deriva del fundamento funcional de la prevención del delito cuando se cumple con la coacción psicológica, esto es, cuando

la conducta prohibitiva y la pena aparecen clara y exactamente definidos en la norma (Luzón, 2016).

Este principio tiene como finalidad evitar alguna subjetividad o arbitrariedad en la actividad punitiva del Estado; por ello, antes de la comisión del delito se debe de prever el hecho prohibido y las consecuencias (sanción) contra el responsable (García, 2012). A decir de Lascurain y Fakhouri (2019) otro de los valores del por qué existe el principio de legalidad es la seguridad jurídica. La misma que exige que el individuo conozca cuáles serán las consecuencias jurídicas de sus actos, más aún sí la sanción consiste en la pena privativa de libertad, una inhabilitación profesional o una multa.

Así pues, este principio tiene dos formas de expresión del sistema democrático u organización política del Estado. Por un lado, la ley penal es emitida por un congreso democráticamente elegido (la administración de justicia emana del pueblo); y por otro lado, es un mecanismo para evitar el abuso de poder del Estado (la ley expresa la voluntad general considerando a la minorías) (García, 2012). La función del derecho penal es el de prevenir delitos, esto solo es posible concretizarlo mediante la fijación precisa de los supuestos típicos en sede de amenaza legal (subsunción típica). En caso contrario, no se puede sancionar las conductas no previstas, por más contrarias y repudiables que sean (Falcón y Falcón, 2005). Lascurain y Fakhouri (2019) establece que ninguna actuación puede ser delictiva y ameritar una pena, sí previamente y de forma precisa no se ha regulado en una ley.

Ahora bien, el sentido y el alcance de la legalidad tiende dos enfoques en razón del objeto de protección del Derecho Penal, es decir, se protege a los bienes

jurídicos o a la vigencia de la norma. Un sector importante de la doctrina considera que la función del derecho penal es sancionar la lesión de bienes jurídicos; por consiguiente, el principio de legalidad será el mecanismo operativo que incentive a la ciudadanía a actuar de esta manera. De hecho, la ley penal permitirá a los ciudadanos saber qué pueden hacer o qué no, y qué sanciones recibirán. Quienes rechazan la idea antes mencionada, no tienen por qué negar la vigencia del principio de legalidad en este campo del Derecho Penal. En cualquier caso, lo que ha cambiado es su contenido específico; por tanto, si la ley penal asegura la vigencia de la norma defraudada por el delito, entonces el principio de legalidad tendrá la función de determinar objetivamente qué expectativas sociales garantiza la ley penal, es decir, cuáles serán las normas reestablecidas (García, 2019).

2.2.1.2.2. Manifestaciones

A. Reserva de la ley

Fiandaca y Musco (2006) refieren que, en el Estado de derecho moderno solo el legislador ordinario tiene la potestad normativa en materia penal, en tanto que representa la voluntad popular con cierta tutela de los derechos de las minorías y de las fuerzas políticas de oposición; y cuya finalidad es evitar formas de arbitrariedad provenientes de los otros dos poderes (ejecutivo o judicial). Efectivamente, la regulación del Derecho Penal está reservada solo a la ley y la ley es la norma que emite las Cortes Generales (en Perú es el Congreso de la República) pues son los representantes directos del pueblo (Lascuraín y Fakhouri, 2019).

En la actualidad, la reserva de ley es entendida como una reserva relativa; toda vez que, admite fuentes normativas “secundarias” como son los reglamentos, decretos, etc. Así pues, ya no solo se limita a un precepto penal “primario” que sería

la ley ordinaria (reserva absoluta) (Fiandaca y Musco, 2006). La reserva de la ley estipula que solo a través de las leyes se pueden crear delitos y establecer penas; por lo que la ley constituye la única fuente directa del Derecho penal. Por el contrario, las costumbres, precedentes y principios generales solo se utilizarán para comprender o explicar, y en el mejor de los casos, puede influir en la formación de la nueva ley penal. Sin embargo, uno de los problemas que implica es determinar qué disposiciones legales están cubiertas por el término ley. En nuestro país, la reserva de ley se expresa por la ley ordinaria, y los decretos legislativos (García, 2019).

Algunos autores sostienen que los decretos de urgencia que se dictan de forma extraordinaria por el Poder Ejecutivo en materia económica y financiera con cargo a dar cuenta al Congreso de la República pueden crear delitos económicos; por lo tanto, formaría parte del conjunto de disposiciones legales que engloba la ley. No obstante, algunos autores sostienen que los delitos no pueden ser regulados de forma imprevista y en apuros, por ello se debe acudir a las normas administrativas (García, 2019). Por otro lado, la reserva de ley tiene una excepción porque el derecho consuetudinario de la jurisdicción especial comunal-ronderil está considerado como fuente directa del Derecho Penal, siempre y cuando no viole derechos fundamentales o ejerza autoridad sin límites como privar la libertad sin causa o motivo razonable, agresiones injustificadas o irrazonables, violencia, amenazas y humillaciones, etc. (García, 2019).

B. Mandato de certeza o determinación

Este mandato exige la protección de la seguridad jurídica del principio de legalidad, es decir que se debe evitar formulas vagas, imprecisas o indeterminadas

en la descripción de la conducta típica y las consecuencias penales. De tal forma que, se prohíba al juez determinar los límites de la norma (Luzón, 2016). Efectivamente, “(...) se exige al legislador que los delitos y las penas no sean indeterminados; que los describa con precisión” (Lascuraín y Fakhouri, 2019, p. 57). Asimismo, la vaguedad en el desarrollo de las conductas típicas priva de contenido material al principio de legalidad, ya que para que cumpla con su función de prevención, las conductas punibles deben ser claras y concretas (Muñoz y García, 2019). En esa misma línea, Roxin (1997) refiere que por este mandato se determina cuando es un precepto nulo; esto es, cuando la norma no permite reconocer las características que ha de tener la conducta punible. Así pues, la punibilidad no estaría legalmente determinada antes del hecho lo que generaría que, el juez sea quien fije que conducta se infringió. Tampoco se permite las penas totalmente indeterminadas ya que no es posible determinar qué pena o en que cuantía se puede imponer.

Sin embargo, este mandato puede generar muchos inconvenientes como (i) el uso del lenguaje puede ser extenso y confuso; por lo que puede ser poco comunicativo y (ii) una excesiva precisión puede generar dejar conductas fuera del tipo penal cuando debería estar incluida por el bien jurídico protegido de la norma (Lascuraín y Fakhouri, 2019). El legislador a fin de evitar los términos amplios recae en la utilización de enumeraciones casuísticas que resulta imposible de recoger todas las posibilidades fácticas; por lo que, nuevamente se exige al juzgador interpretaciones extensivas para evitar lagunas. En ese sentido, se busca que la técnica legislativa evite usar conceptos excesivamente vagos de los que es imposible obtener una interpretación segura como de las enumeraciones

excesivamente casuísticas que nunca terminarían por abarcar todos los matices de la realidad. Así pues; por un lado, el legislador puede acudir a conceptos que necesiten de la interpretación jurisdiccional, pero el significado se puede deducir de la propia ley o de su finalidad; y por el otro, se puede acudir a conceptos jurídicos indeterminados, pero su significado es atribuible a grupos de casos que no dependen de la valoración personal del juez y tiene límites cognoscibles (Muñoz y García, 2019).

Finalmente, Luzón (2016) cita algunos ejemplos en los cuales se afecta este mandato. Primero, en relación a la conducta típica cuando se usa expresiones como “ofender el pudor” “ofensas a las buenas costumbres” “grave daño o perjuicio” “especial gravedad, atendiendo el valor”. Segundo, en relación a las consecuencias jurídico penales no se admite penas indeterminadas o que los marcos penales sean desmesuradamente amplios o la duración indeterminada de las medidas de seguridad.

C. Prohibición de retroactividad

Fiandaca y Musco (2006) refiere que “el principio de irretroactividad prohíbe la aplicación de la ley penal a hechos cometidos antes de su entrada en vigor” (p. 103). El principio de legalidad indica que la determinación de los hechos delictivos y las sanciones correspondientes deben tipificarse antes de su ejecución. Así pues, la ley penal no puede ser aplicada retroactivamente, es decir establecer como delito una conducta mientras aun la norma no entraba en vigencia; por lo que no surte sus efectos para hechos anteriores. Los motivos de certeza jurídica prohíben la posibilidad de imponer sanciones penales siempre que la conducta no haya sido previamente tipificada como delito por la ley (García, 2019). En esa

misma línea, Muñoz y García (2019) refieren que, la ley debe ser previamente promulgada a fin de sancionar la comisión del delito; por lo que, se exige que la ley este vigente en el momento en que se comete el hecho punible. En efecto, se impone una pena a aquella conducta que al momento de ejecutarse configura un delito en mérito a la seguridad jurídica (no se permite sorprender al ciudadano con una pena repentina cuando al momento de ejecutar su accionar no estaba previsto como un delito) (Lascurain y Fakhouri, 2019).

La excepción a la regla general de la irretroactividad de la ley penal es que la ley posterior resulte más favorable al reo, ya sea porque el acto cometido ha sido despenalizado o porque la pena posteriormente establecida es menos gravosa (retroactividad benigna) (García, 2019). A decir de, Villavicencio (2019) “sí es posible aplicar la ley penal de manera retroactiva -retroactividad benigna- si es favorable al reo” (p.35) Dicha excepción, se extiende con posterioridad al momento de la comisión del hecho punible hasta el cumplimiento de la totalidad de la pena. El análisis de la favorabilidad de la ley penal intermedia se aplica después de la comisión del delito y antes de la emisión de una sentencia, incluso al momento de la sentencia y después de la sentencia hasta antes del cumplimiento total de la pena (García, 2019). En síntesis, la ley tiene que crear o agravar las penas previa a la comisión del hecho porque no opera retroactivamente, todo ello en mérito a la garantía de la seguridad jurídica de los ciudadanos (Luzón, 2016).

D. Prohibición de analogía

La prohibición de la analogía para sancionar una conducta o agravar una pena es una de las manifestaciones del principio de legalidad. Este principio no solo tiene alcances en el ámbito legislativo sino que se extiende hasta la actividad

interpretativa de los jueces (García, 2019). En ese sentido, la aplicación de la ley penal requiere que de forma previa sea interpretada por el juez a fin de determinar el sentido de las norma y fijar las conductas reguladas como delitos; por lo cual se exige que su interpretación no sea extensiva a los términos de la ley (Muñoz y García, 2019). Por ello, la doctrina moderna plantea que entre la analogía y la interpretación no hay una frontera definida porque en todo proceso interpretativo se lleva a cabo mediante razonamientos analógicos; por consiguiente, se ha desarrollado una analogía permitida y una prohibida (García, 2019). En efecto, Villavicencio (2019) refiere que esta garantía alcanza a la analogía *in malam partem* (analogía perjudicial o desfavorable al procesado), más no a la analogía *in bonam partem* (favorable al procesado).

A decir de Luzón (2016) la analogía supone un procedimiento de creación o integración del Derecho por el juez con referencia a una ley. Se tiene el supuesto de hecho “A” que no se subsume en una definición legal (delito o una agravante) pero es similar a otro hecho denominado “B”. El hecho “B” se subsume en una norma con consecuencia jurídica penal, por lo que el juez mediante un razonamiento jurídico aplica la consecuencia jurídica del hecho “B” al hecho “A”. Sin embargo, el hecho “A” desborda la interpretación porque no encaja de forma literal en la consecuencia jurídica del hecho “B”. De tal forma, se produce la creación o integración judicial del Derecho pues trasciende a lo establecido en la norma. El juez al llevar a cabo el desarrollo analógico antes mencionado puede crear o agravar la responsabilidad penal; por lo tanto, nuestro Derecho Penal prohíbe la analogía desfavorable al reo o *in malan partem* en protección de la

seguridad jurídica y la exclusividad del legislativo de crear o agravar la responsabilidad penal (Luzón, 2016).

2.2.1.2.3. Principio de legalidad en el Derecho de Ejecución Penal

A nivel del Derecho Penitenciario se aplica el principio de legalidad por su especial relación con la pena privativa de libertad pues supone ejecutar la pena en prisión (Cervelló, 2012, p. 32). En esa misma línea, Lascuraín y Fakhouri (2019) señalan:

(...) las normas penales han de administrarse judicialmente y las penas han de ejecutarse –piénsese sobre todo en las de prisión–. Y también estas dos actividades, cruciales asimismo para los intereses de los ciudadanos, han de venir rodeadas por las garantías que se derivan de los valores de nuestro sistema. Y en lo que ahora importa, que es el principio de legalidad, debe subrayarse que el mismo, con sus peculiaridades y de un modo menos estricto, rige también en el Derecho Procesal Penal y en el Derecho Penitenciario (p. 54).

En ese sentido, la legalidad en el Derecho de Ejecución Penal presenta una serie de manifestaciones, como son las siguientes: Primero, dicho principio exige que las penas y medidas de seguridad a imponer sean previamente establecidas por ley. La ley debe determinar la clase, gravedad y la forma de cumplimiento de la pena, evitando así la aplicación de nuevas penas o la sustitución de las mismas por aquellas no reguladas. Todo ello en respeto a la manifestación de voluntad general (Cervelló, 2012). Segundo, se exige que la pena privativa de libertad sea regulada por ley orgánica pues afecta a un derecho fundamental (la libertad). Pero, en el caso

de la multa, dicha pretensión no es exigible ya que el derecho de propiedad no es considerado un derecho fundamental. Y en el supuesto de la revocación también se debe regular por ley orgánica (Cervelló, 2012). Tercero, se limita a la administración a lo estrictamente necesario ya que la normativa penitenciaria deja el rango administrativo para ser regulado por una ley orgánica y cuya ley sea desarrollado por un reglamento, en respeto del principio de jerarquía normativa.

El objetivo es que prime la ley dentro de la prisión, esto es, asegurar la vida e integridad física de los privados frente a los actos de violencia y las mafias carcelarias; así como la justificación para evitar dicho objetivo es invocar la teoría administrativa de relación especial de sujeción, que supone la anulación de los derechos fundamentales del interno frente a la administración, clara contradicción con el Estado de Derecho (Mapelli Caffarena, 2014). En esa misma línea, Juanatey (2011) precisa que mediante doctrina constitucional se ha establecido que la potestad disciplinaria de la administración penitenciaria no es expresión del *ius puniendi* genérico del Estado, sino de la relación de sujeción especial o autotutela frente a la actuación de los internos; por lo que las infracciones disciplinarias se regulan por reglamento y no por norma con rango de ley. En consecuencia, no rige el principio de reserva de ley.

El principio de legalidad aplicado al Derecho de Ejecución Penal presenta ciertas particularidades como (i) en la constitución política se debe desarrollar el contenido y la protección constitucional de los derechos de los condenados e internos; (ii) la normatividad penitenciaria no necesariamente debe estar regulada por normas con rango de ley; sino que, depende de sí su contenido se refiera a la

intensidad o gravedad de la privación de libertad; (iii) se exige que sea una ley la que regule la intervención estatal de los derechos fundamentales de los internos, y se debe evitar la remisión a los reglamentos penitenciarios ni a circulares administrativos; (iv) en relación a la irretroactividad de la ley esta se aplica conforme a la heterogeneidad del derecho penitenciario pues presenta normas sustantivas, administrativas y procesales; y (v) se exige la participación de un Juez de Vigilancia Penitenciaria o de Ejecución de pena (Mapelli, 2014).

2.2.1.3. Principio de humanidad de las penas

El principio de humanidad de las penas es la expresión del respeto a la dignidad humana que implica la prohibición de las penas que por su naturaleza, magnitud o forma de ejecución suponga en el sentenciado un padecimiento físico, psicológico o moral de especial magnitud que alcance a considerarse penas o tratos inhumanos o humillantes. La consideración de una pena inhumada o degradante radica en las valoraciones sociales y a la paulatina humanización de determinar que penas son justas de padecimiento del sentenciado (Pérez, 2019).

En esa misma línea, las penas inhumanas se dividen por su naturaleza, por su magnitud y por su forma de ejecución. Las penas inhumanas por su naturaleza son: (i) implican la destrucción del cuerpo porque reducen a la persona a un simple pedazo de carne y huesos sujeto a la mera voluntad ajena (la pena de muerte, mutilación, penas corporales como latigazos, quemaduras, etc.); (ii) los trabajos forzados pues instrumentaliza al penado a obtener fines ajenos, sin su consentimiento, y con total indiferencia a los derechos laborales; y (iii) las penas que deshonran al penado como exhibiciones públicas (Pérez, 2019).

Las penas inhumanas por su magnitud son aquellas (i) que se usan para alcanzar fines sociales (generar miedo en la sociedad, contrarrestar la alarma social, rebajar la sensación de inseguridad colectiva, e intimidación a los ciudadanos); (ii) penas de especial intensidad como la cadena perpetua pues a partir de un tiempo se convierte en inhumana, así como implica un deterioro en la personalidad, integridad psíquica y moral del reo, es más privativa de forma absoluta y definitiva la libertad y autonomía personal, supone la ausencia de expectativas de libertad futura, y desconocimiento de la resocialización y reinserción social del delincuente; (iii) la prisión permanente revisable es objeto de críticas pues para muchos reos la pena será perpetua, la condición de reinsertabilidad no modifica su carácter inhumano, el carácter revisable no es responsabilidad del reo, se caracteriza por la desesperanza y vulneración del mandato de determinación de las penas; (iv) la persona en prisión con bajas o nulas expectativas de vida, en tanto que, por su edad (adulto mayor), y/o enfermedad muy grave cuyos padecimientos son incurables, la pena resulta inhumana y evita que, el penado comparta sus últimos momentos con su familia (Pérez, 2019).

Las penas inhumanas por su forma de ejecución implican (i) prohibir al reo mantener relaciones con otros presos y su familia; (ii) prohibir el acceso a la información del exterior mediante periódicos o televisión; (iii) pésimas condiciones materiales de las celdas (ausencia de luz o ambientes super pequeños); (iv) hacinamiento o inadecuación de la prisión para condiciones físicas especiales (tetraplejía) o no tener acceso a tratamiento médico. (Pérez, 2019).

Por otro lado, este principio está relacionado con la posición de garante del Estado porque supone que los presos deben ser tratadas con humanidad mientras se encuentran bajo custodia estatal, por lo que las personas que cumplen penas no deben ser sometidas a castigos físicos o psicológicos o privación de derechos más allá de la pena de prisión o los límites de la sentencia. Por eso, Cobo et al. (1999) cita la sentencia 65/1986 del Tribunal Constitucional Español para señalar que la pena no acarrea sufrimiento o humillación que sea distinto y superior la que suele llevar la condena.

Este principio supone humanizar las sanciones penales mediante la reducción de la duración de las penas y su contenido aflictivo hasta donde sea compatible con la prevención general del delito. Los actuales Estados democráticos de Derecho prohíben las penas y medidas inhumanas o degradantes, reducen el carácter deshonoroso de las penas, limitan la eficacia discriminadora de los antecedentes penales y promueven el máximo disfrute de los derechos de los condenados salvo los restringidos por la sentencian (Luzón, 2016).En ese sentido, se aspira que las penas sean menos duras, pero que cumplan con los fines de la pena (prevención general y prevención especial). Sobre este último fin mediante el tratamiento penitenciario del sujeto, anulando los posibles factores desocializadores de las sanciones y acentuando los resocializadores (Luzón, 2016).

2.2.2. Derecho de Ejecución Penal

2.2.2.1.Naturaleza mixta

Solís (2018) afirma que el Derecho de Ejecución Penal regula la ejecución de todas las penas y medidas de seguridad con el objetivo de resocializar al interno; así como el sistema penitenciario, regímenes carcelarios, establecimientos

penitenciarios, asistencia post carcelaria, la ejecución de la pena en libertad, entre otras áreas. En suma, incluye toda la regulación administrativa y judicial. En esa misma línea, Méndez (2008) refiere que no es un simple conjunto de normas sino un deber social e integral, así pues plantea tres formas de estudio bajo el objetivo de la readaptación o resocialización. Primero, el estudio analítico que describe a la prisión no solo como pena y establecimiento; sino que incluye organización, administración, infraestructura, y personal. Segundo, el estudio teórico que explica el “qué” y el “por qué” del Derecho Penitenciario, y se proyecta a su “deber ser”. Tercero, es el práctico que supone el conocimiento de la realidad y la aplicación de la doctrina.

La autonomía del Derecho de Ejecución Penal depende de su naturaleza jurídica. En la actualidad, se considera al Derecho Penitenciario como parte del Ordenamiento Jurídico pues es una rama del Derecho Público. Sin embargo, aún no hay un acuerdo unánime respecto a su autonomía e independencia porque aún se debate sí es un Derecho propio que se diferencia del Derecho Administrativo, Derecho Penal Material y Derecho Procesal Penal o se incorpora a alguna de estas tres (Mapelli, 2014).

Mapelli (2014) refiere que la confusión que se presenta se debe a dos supuestos. Primero, al contenido híbrido del Derecho Penitenciario, ya que está integrada por normas sustantivas que reconocen derechos subjetivos de los internos, también por normas adjetivas que regulan las condiciones y presupuestos de legitimidad frente a la jurisdicción penitenciaria y por normas administrativas.

Segundo, la injerencia que tiene sobre diversas actividades públicas como la educación, trabajo, sanidad, etc.

Es importante delimitar su naturaleza porque permite establecer los principios que informan y guían la construcción de sus instituciones jurídicas. En ese sentido, Mapelli (2014) plantea tres tesis que desarrollan la naturaleza del Derecho Penitenciario. La tesis administrativa, que hace referencia a la administración como el intermedio entre la ley penitenciaria y los destinatarios, así pues, regula las relaciones jurídicas y tiene competencia para crear normas. Por lo tanto, se aplica la teoría general del Derecho administrativo especialmente los principios y la teoría general del acto administrativo desligándose completamente de su naturaleza penal. Sin embargo, esta postura es criticada porque la pena de prisión no es un acto administrativo entonces la ley penitenciaria no es administrativa.

La segunda tesis explica que las normas penitenciarias son normas procesales, por lo que se aplica el principio de *tempus regit actum*. La justificación es la resolución judicial (sentencia) pues lo penitenciario no modifica en nada a la sentencia. Sin embargo, se crítica esta tesis porque sus seguidores admiten la tesis retributiva de la pena. La última tesis, es la que reconoce que el derecho de ejecución penal debido a su complejidad tiene un tratamiento autónomo y forma parte del sistema integral penal o sistema penal (Mapelli, 2014).

Para Solís (2018) se traduce en cinco aspectos: (i) la autonomía científica, tiene objeto de investigación y estudios especializados porque tiene como fuente a la Ciencia Penitenciaria, lo que le permite diferenciarse de las otras ciencias penales

y de las ramas del Derecho en general; (ii) la autonomía jurídica o institucional, significa contar con un cuerpo de instituciones penitenciarios y normas orgánicas fundamentales de esta rama de derecho, distinguibles del ordenamiento jurídico penal y procesal penal; (iii) la autonomía legislativa, es la potestad de formular un cuerpo orgánico legal independiente de las otras ramas jurídicas del ámbito penal, cuya expresión máxima es la dación de un Código de ejecución penal o penitenciarios, son leyes particulares o con disposiciones reglamentarias nacionales para garantizar la legalidad de la ejecución penal; (iv) la autonomía jurisdiccional, es la creación de una judicatura especial o la existencia de un juez de ejecución penal o juez de vigilancia; y (v) la autonomía académica o docente, es la enseñanza y estudio académico del Derecho Penitenciario independiente del Derecho Penal y del Derecho Procesal Penal.

Ahora bien, el Derecho de Ejecución Penal pertenece al sistema penal y tiene una dinámica relación con el Derecho Penal y el Derecho Procesal Penal. A decir de Solís (2018) el Derecho Penal estudia las normas jurídicas que regulan la conducta delictiva y su responsabilidad penal mientras que la ciencia penitenciaria estudia la ejecución de la penas bajo la finalidad de la resocialización; por lo cual es extrajurídica. Por otro lado, el Derecho Procesal Penal estudia las normas que regulan el proceso penal que juzga y sanciona; por ello, provee de objeto de estudio a la ciencia penitenciaria.

Finalmente, la mencionada relación lo enriquece porque proyecta sus garantías, información sobre los modelos punitivos y la implementación de estrategias resocializadoras. Sin perjuicio de que los contenidos de las instituciones

del sistema penal se adoptan al Derecho de Ejecución Penal con particularidades y peculiaridades.

2.2.2.2. Beneficios penitenciarios

2.2.2.2.1. Naturaleza jurídica

Los beneficios penitenciarios son derechos subjetivos del interno y no son meros incentivos para cumplir el fin resocializador de la pena. En ese sentido, se justifica bajo los siguientes argumentos (i) en caso se deniegue la concesión del beneficio penitenciario, como cualquier otro derecho, el titular puede apelar; (ii) es un deber de la jurisdicción penitenciaria concederla cuando se cumple ciertos requisitos establecidos en los reglamentos; y (iii) los modernos sistemas penitenciarios reconocen derechos propios de los internos guiados por el fin resocializador (Mapelli, 2014). La postura personal que adopta Milla (2019) es de derechos subjetivos más no de derechos absolutos. Esta postura se fundamenta en la comparación de un derecho subjetivo absoluto y un derecho subjetivo relativo. Así pues, “un derecho subjetivo absoluto es oponible a terceros, cuya consecuencia genera un deber frente a un número indeterminados de individuos o frente a todo el mundo (*erga omnes*) (...), es decir, implican un deber general de respeto. Son, a contrario, de derechos inherentes fundamentales; mientras que el derecho subjetivo relativo es un derecho al que corresponde únicamente el deber de una persona individualmente determinada (...)” (Milla, 2019, p.260).

Considerar a los beneficios penitenciarios como derechos subjetivos relativos del interno (sentenciado o procesado) no significa que todos los internos puedan acceder a ello sin importar que no se haya cumplido el fin de la pena que

es la resocialización (tratamiento carcelario) y que, tampoco no se tenga la seguridad de que el interno no volverá a reincidir. Por último, reconocer que los beneficios penitenciarios son derechos de los internos es un avance en los derechos humanos y el respeto de la dignidad humana.

2.2.2.2.2. Clasificación

El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2012) clasificó los beneficios penitenciario en los que, mejoran las condiciones de vida del interno y los que, permiten una libertad anticipada. Así pues, la primera clasificación hace referencia a los permisos de salida, la visita íntima y un conjunto de recompensas que se conceden al interno; estos beneficios son otorgados por la autoridad penitenciaria y se conceden en el interior del penal (intramuros) salvo el permiso de salida. Y los beneficios que permiten la libertad anticipada hacen referencia a la semilibertad, la liberación condicional y la redención de pena; son conocidos como beneficios extramuros pues permiten egresar al interno del penal con la finalidad de culminar su condena en libertad; y son concedidos por el juez excepto la redención que es por la autoridad penitenciaria.

A. Semilibertad

La semilibertad es la institución penitenciaria por la cual se permite egresar al interno durante el día para realizar algún oficio (trabajar) o estudiar y obligándolo a pernoctar o descansar en un centro especial o al mismo establecimiento penitenciario o una casa semilibertad (Solis, 2018). Sin embargo, en el Perú se ha variado esta figura penitenciaria porque es similar a la liberación condicional, esto es, se permite el egreso anticipado del condenado siempre y cuando las acciones rehabilitadoras han surtido efecto positivo; así como supone un retorno a la

comunidad de forma paulatina y controlada. El interno pernocta en el domicilio consignado a su salida más no en el establecimiento penitenciario o un lugar especial (Small, 2006). En síntesis, en el Perú este beneficio es igual a la liberación condicional con la diferencia de que se aplica al interno que tiene primera condena efectiva.

B. Liberación condicional

La liberación condicional permite liberar al condenado antes de cumplir totalmente la pena; es decir supone la variación del cumplimiento efectivo a un cumplimiento en libertad bajo ciertas reglas de conducta; y cuya inobservancia tiene como efecto su revocación. Así pues, se considera a la liberación condicional como un tiempo de prueba de la última etapa del sistema progresivo porque no es necesario mantener a un sentenciado que muestra signos de rehabilitación (Small, 2006). En esa misma línea, Mir (2012) refiere que inicialmente la liberación condicional era concebida como el cuarto periodo del tratamiento penitenciario, una prueba para el penado, a fin de que éste demuestre que se ha corregido. Mientras que, la doctrina angloamericana con la europea afirma que es un derecho de gracia, pero la actual doctrina dominante sostiene que es un derecho del interno condicionado al cumplimiento de ciertos requisitos manteniéndose la relación jurídica de sujeción especial penitenciaria. Sin embargo, para algunos autores modernos como Cervelló (2012) refieren que es el último grado del sistema penitenciario de individualización científica e inspirada por la finalidad resocializadora. Finalmente, en el Perú, se ha optado por este beneficio penitenciario para todos los internos con segunda condena efectiva.

C. Redención de la pena por el trabajo y educación

Este beneficio le permite al sentenciado lograr la libertad definitiva con anticipación al *quantum* fijado en la sentencia o le permite llegar al plazo exigido de cumplimiento de la pena para acceder a los beneficios de semilibertad y liberación condicional (Small, 2006). No obstante, este beneficio penitenciario es criticado pues permitió que muchos de los reclusos condenados por terrorismo que tenían condenas elevadas se recorten a sumas insignificantes por los daños ocasionados, lo que generó rechazo y repudio en la población (Cervelló, 2012). Finalmente, en el Perú, los artículos 44 y 45 del TUO del Código de Ejecución Penal regulan la redención de la pena por el trabajo y por educación, respectivamente.

D. Permiso de salida

El permiso de salida o salidas transitorias es un beneficio penitenciario que faculta al interno a salir del establecimiento penitenciario por un breve tiempo con el objetivo de fortalecer las relaciones familiares y mantener vínculos con la sociedad bajo ciertos requisitos. De este modo, solo se permite la salida del interno por causas humanitarias y de carácter excepcional (Solis, 2018). Este beneficio penitenciario forma parte del tratamiento penitenciario cuya finalidad es lograr la reeducación y reinserción social del interno. Sirve como entreno para la vida en libertad, es decir un regreso progresivo del interno a la libertad. Además, tiene ventajas como: cooperan a la preparación de la vida en libertad, fortalecen los lazos familiares, reducen las tensiones, crean sentido de responsabilidad y desarrollo de la personalidad, son estímulos para la buena conducta, responden a la evolución del interno y brindan información actual de la sociedad de retorno (Cervelló, 2012). En

el Perú, el director del penal autoriza la salida del interno por un plazo máximo de 72 horas cuando se presenta ciertas condiciones como nacimiento de un hijo, enfermedad o muerte de familiares cercanos, etc.

E. Visita íntima

La pena no priva al interno de su derecho natural a mantener acto sexual con su pareja, en tanto que la sentencia no impone como pena secundaria la abstinencia sexual (Small, 2006). Este beneficio es conocido como comunicaciones íntimas o *vis a vis* pues su función específica es posibilitar relaciones afectivas y sexuales a los internos con terceras personas sin necesidad de una relación sentimental estable previa y sin distinciones de género. Sin embargo, existe fuertes restricciones en la concesión de este beneficio porque se exige acreditación documental de la relación sentimental (Juanatey, 2011). Además, permitir que el interno mantenga relaciones sexuales con su pareja puede evitar o disminuir los problemas relacionados a las violaciones y otros fenómenos (Solís, 2018). En síntesis, la visita íntima no solo permite aliviar la tensión y ansiedad del interno sino que contribuye a mantener el vínculo matrimonial y familiar como fruto del amor entre los esposos, convivientes y parejas sentimentales en general (Small, 2006).

F. Incentivos y recompensas

Los incentivos, recompensas o premios se otorgan a los internos que demuestran buena conducta, intención de enmienda y se someten voluntariamente a su tratamiento penitenciario, compromiso con el trabajo o educación, respetan las normas de convivencia del establecimiento penitenciario y otros (Solís, 2018). Ahora bien, su concesión no es arbitraria, sino que se debe motivar o fundamentar las razones, es decir señalar el tipo de recompensa otorgado como el plazo o cuantía

prestada que responden a la naturaleza del mérito o la conducta premiada (Juanatey, 2011). Finalmente, la concesión de alguna recompensa se deberá anotar en el registro del preso, tanto el tipo de recompensa como la conducta que amerito el mismos, y debe ser valorado como una forma de evolución del interno (Juanatey, 2011).

2.2.3. Ley penal en el tiempo

2.2.3.1. Vigencia temporal de la ley penal

La ley penal presenta una similitud con la vida de las personas, es decir el nacimiento de la ley penal supone su entrada en vigor y la muerte no es otra cosa que su derogación (Cobo y Vives, 1999). En igual parecer, Maraver (2019) refiere que “el período de vigencia de las leyes penales, al igual que el de las demás leyes, se extiende desde el momento de su entrada en vigor hasta el momento de su derogación” (p.119). En ese sentido, la ley penal debe estar vigente para que despliegue sus efectos jurídicos, debe ser aprobada, promulgada y publicitada conforme al artículo 108° de la Constitución Política del Perú. Así pues, por regla general una ley está vigente al día siguiente de su publicación salvo que la misma ley señale una fecha posterior en merito al artículo 109° del mismo cuerpo normativo.

El espacio temporal entre la publicación y la vigencia de la norma se denomina *vacatio legis*, es el espacio por el cual se permite que los ciudadanos se informen de la nueva norma (García, 2019). La *vacatio legis* responde al principio de seguridad jurídica pue ningún ciudadano puede obedecer una ley mientras la desconozca y la norma mientras se encuentre en *vacatio* no se aplica ni en lo favorable ni en lo desfavorable (Cobo y Vives, 1999).

En relación a cuando la ley penal deja de tener vigencia se debe a varias circunstancias: (i) en la misma ley se señala un plazo determinado en la que surte sus efectos, una vez culminado ese plazo deja de tener vigencia (leyes temporales); (ii) la publicación de una nueva ley expresa textualmente que deja sin vigencia a una determinada norma (derogación formal); (iii) se presenta una colisión entre la norma vigente y una norma de igual o mayor jerarquía; (iv) la sentencia del TC declarando inconstitucionalidad de una Ley (García, 2019). En igual parecer, Maraver (2019) refiere que las leyes penales se derogan por otra ley de forma expresa (la nueva ley señala la ley a derogar) o tácita (la nueva ley contiene una regulación incompatible con la ley anterior); así como en un Estado Constitucional se deroga la ley cuando el contenido del mismo resulte contradictoria a la Constitución Política y concretamente se declara su inconstitucionalidad.

Muñoz y García (2019) refieren que, de forma general la derogación de la ley penal solo se produce por otra y sin que las normas derogadas por aquella recobren su vigor y en relación a las sentencias del TC, dicha ley penal deja de surtir efectos pues la inconstitucionalidad de una ley tiene valor de cosa juzgada que vincula a los poderes del Estado y produce efectos generales desde su publicación. Finalmente, es necesario distinguir entre una derogación o modificación, dado que una ley posterior o el pronunciamiento del Tribunal Constitucional puede dejar de regular lo que la ley anterior regulaba (derogación) o mantener la regulación, pero en términos distintos (modificación) (García, 2019).

2.2.3.2. Aplicación temporal de la ley penal

Las reglas de la aplicación temporal de la ley penal responden a la finalidad preventivo-general propio de la función del Derecho penal, es la protección de

bienes jurídicos que, son los valores más importantes para una sociedad en un momento histórico y que son sustituidos por otros que responden a nuevos contextos históricos; por lo que la sucesión de las leyes penales no son una mera sustitución o según un orden cronológico, sino que responde a la necesidad de proteger unos bienes sobre otros. Ahora bien, la sucesión de leyes permite la aplicación del principio de irretroactividad de la ley penal pues un nuevo delito no debe recaer sobre conductas cometidas con anterioridad a su promulgación; así como las leyes penales son reglas de conducta que miran el futuro (prevención de delitos); por lo que no puede desplegar sus efectos anteriores a su entrada en vigor (Muñoz y García, 2019). García (2019) refiere que lo ideal sería que la ley penal vigente al momento de la comisión del hecho perdure en el tiempo, es decir hasta la imposición de la sanción e incluso hasta la ejecución. Sin embargo, en el transcurso del tiempo las leyes penales como cualquier norma se deroga o se modifica; por ello la aplicación temporal de la ley penal determina la aplicación de la ley que estuvo vigente al momento de la comisión del hecho o la que estuvo vigente al momento de la sentencia o al momento de la ejecución de la pena.

En ese sentido, la aplicación temporal de la ley penal está vinculado al principio de legalidad que prohíbe la condena de una persona sin que previamente a la comisión del acto exista una ley penal que tipifique la conducta delictiva y la sanción que amerita (García, 2019). Así pues, Maraver (2019) determina que la ley penal (norma de conducta) se aplica a los hechos suscitados en el período de su vigencia; por lo que no se aplica a hechos anteriores a su entrada en vigor (retroactividad) ni a hechos realizados posteriormente a la derogación

(ultractividad). En consecuencia, ante una sucesión de leyes, la ley aplicable es la vigente al momento de producirse el hecho procesado o investigado.

2.2.3.2.1. El momento de la comisión del delito

El momento de la comisión del delito es una cuestión aún no resuelta. En la doctrina existe cuatro teorías o criterios, los cuales son: (i) la teoría de la acción (en momento en que se realiza la acción o el momento en que se debió realizar una acción, pero no se hizo); (ii) la teoría del resultado (momento en que se produce el resultado); (iii) la teoría unitaria (momento en que se realiza algún elemento del delito); y (iv) la teoría diferenciadora o de la valoración jurídica (la comisión depende del sentido o finalidad de la norma). La doctrina mayoritaria ha aceptado como válida a la última teoría; toda vez que, la comisión del delito solo puede fundamentarse en función al carácter normativo, es decir, para computar el plazo de prescripción lo más apropiado sería el momento del resultado y en caso de aplicación temporal sería el momento de la acción (Maraver, 2019).

El momento de la comisión del delito determina cual es la ley penal aplicable en el enjuiciamiento de una persona, pero solo para los delitos en los que no existe un lapso de tiempo entre la acción y el resultado. (Muñoz y García, 2019). Así pues, Bacigalupo (1999) refiere que “la exigencia de la ley previa solo puede llevarse a la práctica estableciendo el tiempo de comisión de ejecución de la acción, en el momento en que debía realizarse la acción omitida o en el resultado no impedido (p. 187).”

Sin embargo, para los delitos cuyo resultado se prolonga en el tiempo se cuestiona cual es el ámbito temporal de la ley, para tal efecto se aplica la teoría de

la acción sobre la teoría de resultado, es decir, será el momento en que ha tenido lugar el comportamiento punible sin perjuicio de la aplicación del principio general de retroactividad de la ley posterior más favorable (Muñoz y García, 2019). Finalmente, de acuerdo a la estructura del delito se tendrá diferentes momentos de la ejecución de la acción como:

a) el autor mediato realiza la acción en el momento en que comienza la utilización del instrumento, b) el coautor y el cómplice, en el momento de hacer su primer aporte al último hecho, c) en los delitos continuados la acción se realiza desde el primero hasta el último hecho, y d) en los delitos permanentes, desde el momento en que se crea el estado típico constitutivo del delito (Bacigalupo, 1999, p. 187).

2.2.3.2.2. Retroactividad de la ley penal favorable

La prohibición de retroactividad no solo se limita a la creación de delitos, sino que se refiere a todas las leyes perjudiciales como las que aumentan las penas o regulan circunstancias agravantes o figuras agravadas del delito. En ese sentido, se permite la aplicación retroactiva de la ley penal que beneficie al reo porque no es lógico que se sancione un hecho que ha dejado de ser desvalorado por el legislador o se le ha desvalorado en menor medida (Muñoz y García, 2019). En esa misma línea, Cobo y Vives (1999) menciona que las razón que justifican la irretroactividad de la ley penal emana del principio de legalidad, en específico la ley penal se preocupa por conductas futuras más no hechos de la historia; así como, es una manifestación de la vigencia material del principio de seguridad jurídica.

A decir de Muñoz y García (2019) “la retroactividad de la ley penal más favorable es la excepción al principio general de irretroactividad de las leyes penales” (p. 132). Así pues, entiéndase por dichas leyes aquellas que despenalizan conductas, establecen circunstancias eximentes, atenuantes o que disminuyan la gravedad de las penas y se aplican a todos los hechos anteriores de la entrada en vigor de la ley benigna o cuando la sentencia adquiere firmeza o cuando se esté cumpliendo la pena o cuando el reo ya hubiera cumplido la condena cancelándose los antecedentes penales (Muñoz y García, 2019). En igual parecer, Maraver (2019) refiere que la retroactividad de la ley penal favorable consiste en la eliminación del delito regulado en la ley anterior o de la disminución de la pena.

Maraver (2019) refiere que los principios de legalidad y de seguridad jurídica son una garantía, es decir, proteger a los sujetos de ser sancionados con penas no previstas; por lo que sí no es una sanción lo que se aplicará retroactivamente sino un beneficio, se pierde la necesidad de proteger al individuo y no se encuentra ninguna garantía amenazada. Además, el fundamento radica en el sentido de justicia y de necesidad; toda vez que sí se castiga con una ley derogado pierde sentido pues se estaría castigando conforme a unos parámetros que han dejado de considerarse apropiados; así como no existe la necesidad preventiva. La idea de justicia implica determinar una pena o sanción porque es útil o razonable. Ahora bien, el mencionado autor refiere “tener en cuenta que lo que se compara es la ley en su conjunto. No es posible combinar las medidas favorables de una ley y las medidas favorables de otra, pues ello supondría conceder a los tribunales una facultad legislativa para configurar una ley diferente (*lex tertia*) de las aprobadas por el legislador.” (p. 125). Sin embargo, en el Perú mediante el acuerdo plenario

2-2006/CJ-116 se ha determinado como doctrina legal lo contrario, es decir ante un conflicto de leyes penales en el tiempo se puede escoger lo más favorable de una y otra ley. En síntesis, es posible aplicar el principio de combinación en función a una interpretación integrativa y niega la prohibición de la *ley tertia* (Villavicencio, 2019).

Elegir la ley favorable parece sencilla en casos en los que se despenaliza un hecho o cuando se compara penas de igual naturaleza. Sin embargo, se presenta complicaciones cuando se determina si es más perjudicial una pena privativa de libertad o una inhabilitación absoluta para profesión u oficio público. Al respecto, es competencia del tribunal determinar la ley más favorable teniendo en cuenta las circunstancias concretas que favorezcan al reo. Otro problema, es cuando una ley posterior contiene aspectos beneficios pero también perjudiciales, es decir cuando se disminuye la gravedad de la pena pero establece circunstancias agravantes, la solución es comparar las penas en concreto de cada ley para cada caso en cuestión; pero está prohibido aplicar los aspectos más beneficios de una ley y de la otra simultáneamente pues supone crear una nueva norma penal (Muñoz y García, 2019).

2.2.3.3. Aplicación temporal de las leyes procesales

Cobo y Vives (1999) refieren que el proceso penal se rige por el principio *tempus regit actum*; por el cual determinadas situaciones o relaciones jurídicas que se tramitan en el proceso se apliquen conforme a una norma en vigor posterior a los fundamentos que dieron origen a la pretensión procesal ejercida. Por ejemplo, en el año 1970 se cometió un delito siendo objeto de un proceso penal en el año 1980, así pues, el proceso se rige por las normas vigentes en el año 1980 aun cuando

entraron en vigencia posterior a la fecha en que se cometió el delito. Maraver (2019) refiere que las leyes procesales regulan los actos que suscitan en el proceso penal más no el hecho realizado (delito) por el investigado; por lo que, se aplicaría la retroactividad cuando se realiza un acto procesal en aplicación de una ley procesal y luego se modifica el alcance de ese acto procesal mediante la aplicación de una nueva ley. Siendo ello así, la ley procesal no genera mayores problemas en relación a la retroactividad benigna y según el criterio general de *tempus regit actum*. Sino más bien, el verdadero problema suscita cuando el acto procesal se está cumpliendo como la figura de la prisión preventiva y se modifica por una ley desfavorable. Ante dicha situación se considera un atentado contra el principio de irretroactividad.

Sin embargo, existe casos excepcionales donde se busca flexibilizar la regla del *tempus regit actum* como las decisiones judiciales de carácter procesal emitidas en función a una ley procesal que afectan a la libertad individual y tienen efectos permanentes en el tiempo, pues en cualquier momento puede variar la ley procesal en perjuicio y aplicarse al acto procesal que inicio bajo de la antigua ley procesal, por lo que se está ante una retroactividad perjudicial de la ley penal. Tal situación ha originado que para casos concretos se aplique ley vigente en el momento en que se inició el acto procesal y que permanezca hasta la culminación del mencionado acto, así pues, prohibiendo la retroactividad de la ley procesal perjudicial (Muñoz y García, 2019). Finalmente, la doctrina moderna plantea que el principio del *tempus regit actum* no debe tener un carácter absoluto, sino que debe ser relativo; es decir sí una ley procesal posterior al delito disminuye las garantías o suponga restricción a la libertad, se aplicará la ley vigente al momento de su comisión (Cobo y Vives, 1999).

2.3. Definición de términos

El principio de resocialización: La función resocializadora de la pena es el límite al principio de culpabilidad y al mismo tiempo satisface a los principios de legalidad y proporcionalidad. Así pues, este principio proscribire las penas sin culpabilidad, así como las penas que sobrepasen la medida de la culpabilidad debido a su directa e ineludible relevancia para la determinación del sentido de la pena. Por lo tanto, este principio es fundamento del sistema de sanciones jurídico-penal (Wessels et. al, 2018).

El principio de legalidad: Este principio tiene por finalidad evitar alguna subjetividad o arbitrariedad en la actividad punitiva del Estado, es decir un límite al *Ius Puniendi* del Estado; por lo que antes de la comisión del delito se debe de prever el hecho prohibido y las consecuencias (sanción) contra el responsable (García, 2012).

El principio de humanidad de las penas: Este principio se relaciona con la condición de garante del Estado, ya que supone que los presos deben ser tratadas con humanidad mientras se encuentran bajo la custodia del Estado, por lo que las personas que cumplen penas no deben estar sujetas a daños físicos o mentales más allá de los derechos limitados por la condena (Mapelli, 2014).

El Derecho de Ejecución Penal: Es la rama del derecho que se ocupa de la ejecución de sentencias y medidas de seguridad, la asistencia posterior a la liberación y los organismos responsables de la ejecución penal, todo ello bajo la guía del principio de resocialización (Solis, 2018).

Los Beneficios penitenciarios: Constituyen verdaderos derechos subjetivos, sujetos a ciertos requisitos establecidos en los textos y reglamentos penitenciarios (Mapelli, 2014).

La vigencia temporal de la ley penal: La ley penal presenta una similitud con la vida de las personas, es decir el nacimiento de la ley penal supone su entrada en vigor y la muerte no es otra cosa que su derogación (Cobo y Vives, 1999).

La aplicación temporal de la ley penal: Lo ideal sería que la ley penal vigente al momento de la comisión del hecho perdure en el tiempo, es decir hasta la imposición de la sanción e incluso hasta la ejecución. Sin embargo, en el transcurso del tiempo las leyes penales como cualquier norma se deroga o se modifica, por lo que la aplicación temporal de la ley penal determina la aplicación de la ley que estuvo vigente al momento de la comisión del hecho o la que estuvo vigente al momento de la sentencia o al momento de la ejecución de la pena (García, 2019).

La aplicación temporal de la ley procesal: El proceso penal se rige por el principio *tempus regit actum*, por el cual determinadas situaciones o relaciones jurídicas que se tramitan en el proceso se apliquen conforme a una norma en vigor posterior a los fundamentos que dieron origen a la pretensión procesal ejercida, es decir, se aplica la norma cuando se resuelve el acto procesal (Cobo y Vives, 1999).

El momento de la comisión del delito: La doctrina mayoritaria ha aceptado como válida a la teoría diferenciadora o de la valoración jurídica (la comisión depende del sentido o finalidad de la norma); toda vez que, la comisión del delito solo puede fundamentarse en función al carácter normativo, es decir, para computar el plazo

de prescripción lo más apropiado sería el momento del resultado y en caso de aplicación temporal sería el momento de la acción (Maraver, 2019).

Retroactividad de la ley penal favorable: Es la excepción del principio de irretroactividad y permite la aplicación de la ley penal favorable al reo. Es favorable al reo porque despenaliza una conducta o disminuye la pena de un delito (Villavicencio, 2019).

CAPÍTULO III

RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. Resultados doctrinarios

3.1.1. Resultados de la autonomía del Derecho Penitenciario

Milla (2022) refiere que, independientemente del nombre con el cual se presenta el Derecho Penitenciario, está más que acreditado el tema de su autonomía; toda vez que, tiene normativa propia, objeto científico, y autonomía jurisdiccional. Sin embargo, en el Perú el tema aún es cuestionado debido a la indiferencia de los estudiosos, quedando relegado la cárcel y sus componentes materiales. Solís (2018) afirma que el Derecho de Ejecución Penal regula la ejecución de todas las penas y medidas de seguridad con el objetivo de resocializar al interno. De igual forma, el sistema penitenciario, regímenes carcelarios, establecimientos penitenciarios, asistencia post carcelaria, la ejecución de la pena en libertad, entre otras áreas. En síntesis, incluye toda la regulación administrativa y judicial. Méndez (2008) refiere que, no se trata de un simple conjunto de normas, sino de un deber social e integral; por lo que propone tres formas de estudio bajo el objetivo de la readaptación o resocialización. En primer lugar, el estudio analítico describe las prisiones no solo como establecimientos y penas, sino también como organización, administración, infraestructura, personal, preocupación por la población familiar, derechos y deberes del condenado y de las autoridades. En segundo lugar, un estudio teórico de las corrientes doctrinales que explican el “qué” y el “por qué” del derecho penitenciario y sugieren lo que “debería ser”. La tercera es la práctica, es decir, la comprensión de la realidad y la aplicación de la teoría en los hechos.

En la actualidad se considera al Derecho Penitenciario como parte del Ordenamiento Jurídico pues es una rama del Derecho Público. Sin embargo, aún no hay un acuerdo unánime respecto a su autonomía e independencia porque aún se debate si es un Derecho propio que se diferencia del Derecho Administrativo, Derecho Penal material o Derecho Procesal Penal, o se incorpora a alguna de estas tres (Mapelli, 2014). Por consiguiente, al Derecho Penitenciario se le ha otorgado diversas naturalezas como la jurisdiccional, administrativa y mixta. La doctrina procesal española supera el carácter administrativo al reconocer la condición de subordinada a la administración penitenciaria ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria, sin perjuicio del reconocimiento de que el ejecutivo dirige, organiza e inspecciona las instituciones penitenciarias y protege la vida, la salud y la integridad de los reclusos. Sin embargo, en Perú aún no se ha implementado este tribunal, pero el control sobre la ejecución de las sentencias recae en el juez que dicta la sentencia condenatoria (Milla, 2019).

Mapelli (2014) refiere que, la confusión que se debe a dos supuestos. Primero, el contenido híbrido del Derecho Penitenciario, ya que está integrada por normas sustantivas que reconocen derechos subjetivos de los internos, por normas adjetivas que regulan las condiciones y presupuestos de legitimidad frente a la jurisdicción penitenciaria y por normas administrativas. Segundo, la injerencia que tiene sobre diversas actividades públicas como la educación, trabajo, sanidad, etc. Siendo así, es importante delimitar su naturaleza porque permite establecer los principios que informan y guían la construcción de sus instituciones jurídicas. En ese sentido, Mapelli (2014) plantea tres tesis que desarrollan la naturaleza del Derecho Penitenciario. La proposición administrativa se refiere al hecho de que la

administración, como intermediaria entre el derecho penitenciario y los destinatarios, regula las relaciones jurídicas y tiene potestad para formular normas. Por lo tanto, se aplica la teoría general del Derecho Administrativo, especialmente los principios y la teoría general del acto administrativo, pero está completamente desligada de su naturaleza penal. Sin embargo, esta posición ha sido criticada porque el encarcelamiento no es un acto administrativo y la ley penitenciaria no forma parte del Derecho Administrativo. La segunda tesis explica que las normas penitenciarias son normas procesales y se aplica el principio de *tempus regit actum*. La justificación es la resolución judicial (sentencia) pues lo penitenciario no modifica en nada a la sentencia. No obstante, se crítica esta tesis porque sus seguidores admiten la tesis retributiva de la pena. La última tesis, es la que reconoce que el derecho de ejecución penal debido a su complejidad tiene un tratamiento autónomo y forma parte del sistema integral penal o sistema penal.

Para Solís (2018) se traduce en cinco aspectos: (i) la autonomía científica, tiene objeto de investigación y de estudio especializado teniendo como fuentes los aportes de la Ciencia Penitenciaria, lo que le permite diferenciarse de las otras ciencias penales y de las ramas del Derecho en general; (ii) la autonomía jurídica o institucional, significa contar con un cuerpo de instituciones penitenciarios y normas orgánicas fundamentales de esta rama de derecho distinguibles del ordenamiento jurídico penal y procesal penal; (iii) la autonomía legislativa, es la potestad de formular un cuerpo orgánico legal independiente de las otras ramas jurídicas del ámbito penal (Código de ejecución penal o penitenciarios y sus reglamentos) para garantizar la legalidad; (iv) la autonomía jurisdiccional, es la creación de una judicatura especial o la existencia de un juez de ejecución penal o

juez de vigilancia; y (v) la autonomía académica o docente, es la enseñanza y estudio académico del Derecho Penitenciario.

El Derecho de Ejecución Penal pertenece al sistema penal y tiene una dinámica relación con el Derecho Penal y el Derecho Procesal Penal. A decir de Mapelli (2014) la ejecución de la pena debe mantener el carácter punitivo de la pena privativa de libertad prescrita por la ley penal, la duración de la pena está sujeto a la condena, y el régimen o sistema de ejecución utilizado no será más severo de lo que la naturaleza del castigo requiere. En esa misma línea, Solís (2018) señala que el Derecho Penal estudia las normas jurídicas que regulan la conducta delictiva y su responsabilidad penal mientras que la Ciencia Penitenciaria estudia la ejecución de las penas bajo la finalidad de la resocialización; por lo cual es extrajurídica. Por otro lado, el Derecho Procesal Penal estudia las normas que regulan el proceso penal que juzga y se sanciona con una pena al delincuente, así pues, provee de objeto de estudio a la Ciencia penitenciaria.

Finalmente, la mencionada relación enriquece al Derecho Penitenciario, en tanto que proyecta sus garantías, información sobre los modelos punitivos y la implementación de estrategias resocializadoras. Sin perjuicio de que, los contenidos de las instituciones del sistema penal se adoptan al Derecho de Ejecución Penal con particularidades y peculiaridades.

3.1.2. Resultados del principio de legalidad en el Derecho Penitenciario

A nivel del Derecho Penitenciario se aplica el principio de legalidad por su especial relación con la pena privativa de libertad, pues supone ejecutar la pena

en prisión (Cervelló, 2012, p. 32). En esa misma línea, Lascuraín y Fakhouri (2019) señalan:

(...) las normas penales han de administrarse judicialmente y las penas han de ejecutarse –piénsese sobre todo en las de prisión–. Y también estas dos actividades, cruciales asimismo para los intereses de los ciudadanos, han de venir rodeadas por las garantías que se derivan de los valores de nuestro sistema. Y en lo que ahora importa, que es el principio de legalidad, debe subrayarse que el mismo, con sus peculiaridades y de un modo menos estricto, rige también en el Derecho Procesal Penal y en el Derecho Penitenciario (p. 54).

Este principio implementado en la prisión exige la exclusión de conductas arbitrarias, es decir, las penas deben ejecutarse en función a las normas vigentes al momento de la comisión del delito que dieron origen a la condena en los extremos de la duración de la pena y forma de cumplimiento de la pena. Sin embargo, el principio de legalidad no tiene la misma intensidad que tiene en el Derecho Penal sustantivo porque en la prisión (intramuros) las garantías se relajan (Mapelli, 2014).

En ese sentido, la legalidad en el Derecho de Ejecución Penal presenta una serie de manifestaciones, como son las siguientes: Primero, exige que las penas y medidas de seguridad a imponer sean previamente establecidas por ley; es decir, la ley debe determinar la clase, gravedad y la forma de cumplimiento de la pena, evitando así la aplicación de nuevas penas o sustitución de penas por aquellas no reguladas. Segundo, las penas privativas de libertad sean reguladas por ley orgánica pues afecta a un derecho fundamental (la libertad); pero, en el caso de la multa,

dicha pretensión no es exigible ya que el derecho de propiedad no es considerado un derecho fundamental y en el supuesto de la revocación se debe regular por ley orgánica. Tercero, se limita a la administración lo estrictamente necesario porque la normativa penitenciaria se regula por ley orgánica y reglamento, en respeto del principio de jerarquía normativa (Cervelló, 2012).

El maestro Mapelli (2014) detalla una serie de exigencias del principio de legalidad como: (i) la regla es vivir en libertad y solo puede restringirse por una ley (principio de reserva); (ii) existe la prohibición de cualquier tipo de discriminación durante la ejecución de la pena salvo que sea necesario por el tratamiento penitenciario individualizado (principio de igualdad ante la ley); (iii) la reinserción se realiza a través de un proceso progresivo en cumplimiento de un tratamiento concreto, interdisciplinario y especializado (principio de progresividad del régimen penitenciario); (iv) la ejecución de la pena privativa de libertad debe estar bajo el control judicial sobre todo en cambios cualitativos en la forma de cumplimiento de la pena (principio de control jurisdiccional permanente); (v) se persigue la humanización de las penas y la reinserción social (principio de respeto a la dignidad de la persona privada de libertad); (vi) se busca que, el reo se involucre en los programas y exigencias de la vida intramuros porque implica la preparación de la persona para un egreso satisfactorio (principio de democratización); y (vii) se busca restringir o atenuar los efectos desocializadores de la ejecución de la pena (principio de no marginación).

Las declaraciones internacionales y legislaciones nacionales admiten que la actividad penitenciaria se desarrolle en el marco de la ley, es decir se prohíbe el

encarcelamiento por causas no fijadas y que no siga el procedimiento establecido. Ahora bien, existe discusión en la doctrina respecto a si la ejecución de la pena o las condiciones de vida de la prisión se deben desarrollar en el marco de la ley. El objetivo es que prime la ley dentro de la prisión, esto es, asegurar la vida e integridad física de los privados frente a los actos de violencia y las mafias carcelarias. No obstante, los opositores alegan la teoría administrativa consistente en la relación especial de sujeción pues implica la anulación de los derechos fundamentales del interno frente a la administración, clara contradicción con el Estado de Derecho (Mapelli, 2014). En esa misma línea, Juanatey (2011) precisa que mediante doctrina constitucional se ha establecido que la potestad disciplinaria de la administración penitenciaria no es expresión del *ius puniendi* genérico del Estado sino de la relación de sujeción especial o autotutela frente a la actuación de los internos; por lo que las infracciones disciplinarias se regulan por reglamento y no por norma con rango de ley (no rige el principio de reserva de ley).

En consecuencia, el principio de legalidad aplicado al Derecho de Ejecución Penal presenta ciertas particularidades como (i) en la constitución política se debe desarrollar el contenido y la protección constitucional de los derechos de los condenados e internos; (ii) la normatividad penitenciaria no necesariamente debe estar regulada por normas con rango de ley; (iii) se exige que sea una ley la que regule la intervención estatal de los derechos fundamentales de los internos y debe responder a una necesidad; así como el contenido de la ley debe ser clara y taxativa, y se debe evitar la remisión a los reglamentos penitenciarios ni a circulares administrativos; (iv) en relación a la irretroactividad de la ley esta se aplica conforme a la heterogeneidad del derecho penitenciario porque presenta

normas sustantivas, de naturaleza administrativa o procesal; y (v) se exige que la ejecución de la pena se desarrolle con la participación de un Juez de Vigilancia Penitenciaria o de Ejecución de pena (jurisdicción especial) y se garantice a la segunda instancia de (Mapelli, 2014).

3.1.3. Resultados de la aplicación temporal de los beneficios penitenciarios

Caro (2004) refiere que existe hasta 3 formas de aplicación de la ley penal penitenciaria; específicamente en torno a la concesión de los beneficios penitenciarios, esto son: (i) la ley del momento de la condena, (ii) la ley del momento de la solicitud del beneficio, y (iii) la ley del momento de la comisión del delito. La primera postura es asumida por la procuraduría Ad-Hot para los casos de Montesinos y Fujimori, y por el Consorcio Justicia Viva al sostener que las normas que regulan los beneficios penitenciarios se aplican a los condenados, por ende, solo puede tenerse en cuenta a la sentencia firme. En relación a la segunda postura, es asumida por el Tribunal Constitucional que entiende a los beneficios penitenciarios como meras normas de carácter procesal y prima el principio de *tempus regit actum*; por lo que, la norma aplicable es al momento de realizar el acto procesal (solicitar el beneficio). Y, por último, la concesión de los beneficios penitenciarios es acorde a la norme vigente al momento de la comisión del delito y con respeto a la retroactividad benigna. Por otro lado, el autor considera que los alcances del principio de legalidad se aplica todo tipo de normas penales (completas, incompletas, procesales, ejecución penal, etc.) y ello, es consecuente con el fin preventivo-general de la pena y la orientación preventivo especial de la ejecución penitenciaria. Y se aplica a los beneficios penitenciarios porque cautelan

el derecho fundamental del condenado a recuperar una vida en sociedad y en libertad.

Torres (2017) refiere que, el Decreto Legislativo N ° 296 publicado el 30 de diciembre de 2016, introdujo cambios sustanciales en materia de beneficios penitenciarios. El principal cambio fue la incorporación del artículo 57-A al Código de Ejecución Penal, mediante el cual se determinó que, los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional se aplicaban según la ley vigente en el momento de la sentencia condenatoria firme. Dicha incorporación resultaba siendo importante ya que terminaba con la controversia que se generó con los pronunciamientos del Tribunal Constitucional. En efecto, para el Tribunal Constitucional la ley penitenciaria es de naturaleza procesal, por ende, los beneficios penitenciarios se conceden y se tramitan por la norma vigente al momento en que se solicita el beneficio (aplicación inmediata). Y por otro lado, la Corte Suprema mediante acuerdos plenarios (acuerdo plenario N ° 2-2015/CIJ-116 del 2 de octubre de 2015 y acuerdo plenario N ° 8-2011/CJ-116 del 6 de diciembre de 2011) distinguió dos tipos de normas penitenciarias, aquellas con carácter procesal (las que inciden en el trámite del beneficio) y las de carácter sustancial (las que repercuten en los requisitos de los beneficios penitenciarios); por lo que, sobre las leyes penitenciarias de naturaleza sustancial se les aplica la ley que se encontraba vigente al momento de la sentencia firme. Y se agudizó la problemática cuando entraron en vigencia las Leyes 30101 y 30332 porque determinaron la comisión del delito como el factor temporal.

La Corte Suprema ha explicado su oposición al Tribunal Constitucional refiriendo que la existencia de las nuevas leyes que lleva consigo su propio criterio de aplicación (Leyes 30101 y 30330) fue posterior a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional. Siendo así, para la Corte Suprema implicaba que estaba ante un escenario diferente donde los pronunciamientos del TC resultaban carentes de validez y desfasados (Torres, 2017). Como bien lo explica el autor Rodolfo (2023) en el caso del factor temporal de la sentencia firma implica analizar que norma estaba vigente a la fecha en que adquirió firmeza la sentencia condenatoria y evaluar si hay una norma posterior más beneficiosa a fin de que opere el principio de retroactividad benigna. Sin embargo, las sucesivas modificaciones son cada vez más restrictivas debido a la política de populismo punitivo implementado por los últimos gobiernos. En otros términos, es la fecha de la resolución de última instancia y contra la cual no cabe recurso impugnatorio alguno; o que no se haya interpuesto y se dejó consentir (Rodolfo, 2023).

En relación a la redención de la pena por el trabajo y estudio, el Decreto Legislativo 1296 estableció que, para el cómputo se debe considerar la ley vigente cuando la sentencia adquiere firmeza con respeto al cómputo diferenciado que previamente se haya estado cumpliendo. Sin embargo, en la práctica, los juzgados se desvinculan de precepto legal y solo se asume el cómputo bajo una ley, por lo general es la que coincide con la sentencia firme o la que se presenta después siempre y cuando sea más favorable (Torres, 2017).

Existe autores que no comparten la posición asumida por el Tribunal Constitucional ni de la Corte Suprema, sino más bien por el factor temporal del

momento en que se cometió el hecho delictivo en mérito al principio de legalidad y de la prevención general. La prevención general informa a las personas no solo la penalización de una conducta, sino también la clase y modo en que esta sanción debe ser cumplida a fin de que, el posible delincuente conozca desde un inicio las consecuencias que le acarrearán sus actos. La forma de la ejecución repercute en el carácter mismo de la sanción penal, bien sea aminorándola o intensificándola, siendo la justificación del por qué el gobierno cuando adopta políticas para combatir el crimen, incide en una mayor punición y restricción de los beneficios penitenciarios (Torres, 2017).

La prohibición de la retroactividad de la ley penal perjudicial y en *contrario sensu* la aplicación de la ley benigna se desprende del segundo párrafo del artículo 103 de la Constitución Política del Perú y su alcance es general. Se aplica a los beneficios penitenciarios porque obedecen a las reglas de la prevención especial. Es más, en el artículo VIII del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal se establece que, la retroactividad y la interpretación de dicho código se resuelven en lo más favorable al interno (Caro, 2004).

En la actualidad, se encuentre vigente dos conceptos distintos sobre la aplicación de las leyes penitenciarias: 1. El Tribunal Constitucional con su posición admite la aplicación retroactiva de normas que resulten desfavorables para el sentenciado. 2. La Corte Suprema aplica la ley vigente cuando la sentencia quedó firme y permite la aplicación retroactiva de las normas favorables. Ambas posiciones no están libres de críticas y se presentan las siguientes objeciones.

La posición asumida por el Tribunal Constitucional de que, la norma penitenciaria es de carácter procesal y por ende se aplica el principio *tempus regit actum*, no es absoluto pues tiene límites. Es decir, la norma procesal que aun teniendo esa naturaleza afectan derechos fundamentales se flexibilizan y se aplican las reglas de una norma sustantiva (Torres, 2017). Así pues, la doctrina moderna plantea que el principio del *tempus regit actum* no debe tener un carácter absoluto sino que debe ser relativo, es decir sí una ley procesal posterior al delito suponga una disminución de las garantías o implique cualquier clase de restricción de la libertad se aplicará la ley vigente al momento de su comisión (Cobo y Vives, 1999). En esa misma línea, la Primera Sala Superior Penal de Lima en el expediente N ° 2517-03 de fecha 15 de setiembre de 2003 en su fundamento octavo ha señalado que el principio *tempus regit actum* no tiene vigencia en leyes restrictivas de los derechos porque cuando la norma procesal opera sobre un derecho fundamental o disminución de las garantías se aplica la legislación vigente en el momento de la realización de la infracción (Caro, 2004).

La sentencia firme no es razonable pues depende de factores aleatorios como la duración del proceso penal y la ocasión al azar en que quedará firme la sentencia. En ese sentido, la oportunidad de la condena solo marca la concreción de la consecuencia penal o el cometido del Derecho Procesal Penal (Caro, 2004). También, se critica pues se cree que las relaciones jurídicas penitenciarias surgen con el ingreso de la persona al establecimiento penitenciario más no con la sentencia firme (Torres, 2017). Y Milla (2015) refiere que, se acepta ese criterio debido a la ausencia de reconocimiento del carácter y autonomía científica del Derecho Penitenciario.

3.1.4. Resultados de la naturaleza de los beneficios penitenciarios

El maestro Caro (2004) señala que la doctrina mayoritaria entiende a los beneficios penitenciarios como un derecho del interno más no como un simple beneficio o gracia judicial. La concepción de un “derecho” emana del principio de resocialización que exige a todos los poderes públicos crear las condiciones necesarias para una vida futura sin delincuencia. En efecto, no existe un “derecho a la resocialización” pero su reconocimiento es la aplicación de los beneficios penitenciarios que desde la perspectiva de prevención especial permite que el sentenciado recupere su libertad. Sin embargo, para el autor Small (2006) son incentivos que permitirán al interno cumplir con las reglas de conducta, y cuyo objetivo es reducir la condena. Según explicó, no son derechos, porque si lo fueran, habría una exigencia cuando se cumplan los requisitos, lo que desvirtuaría su función en cuanto al tratamiento penitenciario y al sistema progresivo. Además, refiere que no puede considerarse gracia, porque no es el perdón ni un acto de condonación como los indultos y las amnistías.

La postura asumida por Small Arana ha sido criticada porque los beneficios penitenciarios no reducen las penas; sino que, en los casos de libertad condicional y semilibertad, permiten a los presos salir de la prisión y seguir cumpliendo libremente sus penas sin que desaparezcan o se acorten. Además, en el Pleno Jurisdiccional Penal de 1998 se planteó que los beneficios penitenciarios afectan la forma en que se cumple la pena, pero no la suprime, por lo que las penas judiciales se mantienen. Asimismo, la eliminación de la pena (muerte, cumplimiento, exención, y perdón de la víctima) está regulado por el Código Penal (Caro, 2004).

Rodolfo (2023) afirma que los beneficios penitenciarios son mecanismos legales cuyo objeto es lograr que el interno que ha alcanzado los objetivos de reeducación y rehabilitación a través del tratamiento penitenciario, pueda salir de la prisión y reintegrarse a la sociedad, antes del cumplimiento total de su pena. Por lo cual, considera que la semilibertad, liberación condicional y redención de la pena son en estrictos beneficios penitenciarios; toda vez que responde a la definición de estímulos para el interno. Mientras que, la visita íntima es un derecho de todo ciudadano que guarda relación con la preservación de la familia o al ejercicio de su propia sexualidad. En la fase de ejecución de la pena, la finalidad de la pena perseguida es la prevención especial positiva, cuyo rasgo esencial es evitar la desocialización. Para ello, se debe reducir el tiempo de permanencia en prisión, y el medio son los beneficios penitenciarios. Los beneficios penitenciarios son mecanismos de incentivo para que los presos cumplan con las reglas de conducta, se adapten al sistema penitenciario, trabajen, estudien, etc. No siendo fácil pues implica perseverancia y esfuerzo multidisciplinar. Y contribuye al deshacinamiento, y disminuye los actos violentos y peligrosos (Milla, 2022).

Los beneficios penitenciarios son derechos subjetivos del interno y no son meros incentivos para cumplir el fin resocializador de la pena subordinados al cumplimiento de los requisitos previstos en la normativa penitenciaria. En ese sentido, se justifica bajo los siguientes argumentos (i) en caso se deniegue la concesión del beneficio penitenciario, como cualquier otro derecho, el titular puede acudir al recurso de apelación; (ii) es un deber de la jurisdicción penitenciaria concederla cuando se cumple ciertos requisitos establecidos en los reglamentos; y (iii) los modernos sistemas penitenciarios reconocen derechos propios de los

internos guiados por el fin resocializador (Mapelli, 2014). La postura personal que adopta Milla (2019) es de derechos relativos más no de derechos absolutos. Esta postura se fundamenta en la comparación de un derecho subjetivo absoluto y un derecho subjetivo relativo. Así pues, “un derecho subjetivo absoluto es oponible a terceros, cuya consecuencia genera un deber frente a un número indeterminados de individuos o frente a todo el mundo (erga omnes) (...), es decir, implican un deber general de respeto. Son, a contrario, de derechos inherentes fundamentales; mientras que el derecho subjetivo relativo es un derecho al que corresponde únicamente el deber de una persona individualmente determinada (...)” (Milla, 2019, p. 260).

El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2012) clasificó los beneficios penitenciario en, los que mejoran las condiciones de vida del interno y los que permiten una libertad anticipada. Así pues, la primera clasificación hace referencia a los permisos de salida, la visita íntima y un conjunto de recompensas, otorgados por la autoridad penitenciaria y concedidos en el interior del penal (intramuros) salvo el permiso de salida. Y los beneficios que permiten la libertad anticipada son la semilibertad, la liberación condicional y la redención de pena, son conocidos como beneficios extramuros pues posibilitan el cumplimiento de una parte de la condena en libertad salvo la redención de la pena, y son concedidos por la autoridad judicial salvo la redención que es por la autoridad penitenciaria.

3.1.4.1. Semilibertad

La institución penitenciaria por la cual se permite egresar al interno durante el día para realizar algún oficio (trabajar) o estudiar y obligándolo a pernoctar o descansar en un centro especial o al mismo establecimiento

penitenciario o una casa semilibertad (Solis, 2018). Sin embargo, en el Perú se ha variado esta figura penitenciaria porque es similar a la liberación condicional, esto es, se permite el egreso anticipado del condenado siempre y cuando las acciones rehabilitadoras han surtido efecto positivo; así como supone un retorno a la comunidad de forma paulatina y controlada mediante las reglas de conducta impuesta. En todo caso el interno pernocta en el domicilio consignado a su salida más no en el establecimiento penitenciario o un lugar especial (Small, 2006). En síntesis, en el Perú este beneficio es igual a la liberación condicional con la diferencia de que se aplica al interno que tiene primera condena efectiva.

3.4.1.2. Liberación condicional

La liberación condicional permite al condenado retirarse del establecimiento penitenciario antes de cumplir con la totalidad de la condena; es decir supone la variación del cumplimiento efectivo a un cumplimiento en libertad bajo ciertas reglas de conducta; y cuya inobservancia tiene como efecto su revocación. Así pues, se considera a la liberación condicional como un tiempo de prueba de la última etapa del sistema progresivo porque no es necesario mantener a un sentenciado que muestra signos de rehabilitación (Small, 2006).

En esa misma línea, Mir (2012) refiere que inicialmente la liberación condicional era concebida como el cuarto periodo del tratamiento penitenciario, una prueba para el penado, a fin de que éste demuestre que se ha corregido. Mientras que, la doctrina angloamericana con la europea afirma que es un derecho de gracia, pero la actual doctrina dominante sostiene que es un derecho del interno condicionado al cumplimiento de ciertos requisitos manteniéndose la relación jurídica de sujeción especial penitenciaria. Sin embargo, para algunos autores

modernos como Cervelló (2012) refieren que es el último grado del sistema penitenciario de individualización científica e inspirada por la finalidad resocializadora. Finalmente, en el Perú, se ha optado por este beneficio penitenciario para todos los internos con segunda condena efectiva.

3.4.1.3. Redención de la pena por el trabajo y educación

Este beneficio penitenciario le permite al sentenciado reducir el tiempo de permanencia en el establecimiento penitenciario porque logra su libertad definitiva con anticipación al *quantum* fijado en la sentencia o le permite llegar al plazo exigido de cumplimiento de la pena para solicitar la semilibertad y liberación condicional (Small, 2006). No obstante, este beneficio penitenciario es criticado pues permitió que muchos de los reclusos condenados por terrorismo que tenían condenas elevadas se recorten a sumas insignificantes por los daños ocasionados, lo que generó rechazo y repudio en la población (Cervelló, 2012).

3.4.1.4. Permiso de salida

El permiso de salida o salidas transitorias faculta al interno a salir de la cárcel por un breve tiempo con el objetivo de fortalecer las relaciones familiares y mantener vínculos con la sociedad bajo ciertos requisitos. De este modo, solo se permite la salida del interno por causas humanitarias y de carácter excepcional (Solis, 2018). Este beneficio penitenciario forma parte del tratamiento penitenciario cuya finalidad es lograr la reeducación y reinserción social del interno. Sirve como entreno para la vida en libertad, es decir un regreso progresivo del interno a la libertad. Además, tiene ventajas como: cooperan a la preparación de la vida en libertad, fortalecen los lazos familiares, reducen las tensiones, crean sentido de responsabilidad y desarrollo de la personalidad, son estímulos para la buena

conducta, responden a la evolución del interno y brindan información actual de la sociedad de retorno (Cervelló, 2012).

3.4.1.5. Visita íntima

Una sentencia de prisión no le quita al recluso el derecho natural a tener relaciones sexuales con su pareja, ni impone la abstinencia sexual como castigo secundario (Small, 2006). Este beneficio es conocido como comunicaciones íntimas o *vis a vis* pues su función específica es posibilitar relaciones afectivas y sexuales a los internos con terceras personas sin necesidad de una relación sentimental estable previa y sin distinciones de género. Sin embargo, existe fuertes restricciones en la concesión de este beneficio porque se exige acreditación documental de la relación sentimental (Juanatey, 2011). Además, permitir que el interno mantenga relaciones sexuales con su pareja puede evitar o disminuir los problemas relacionados a las violaciones y otros fenómenos (Solís, 2018). En síntesis, la visita íntima no solo permite aliviar la tensión y ansiedad del interno si no que contribuye a mantener el vínculo matrimonial y familiar como fruto del amor entre los esposos, convivientes y parejas sentimentales en general (Small, 2006).

3.4.1.6. Incentivos y recompensas

Los incentivos, recompensas o premios se otorgan a los internos que demuestran buena conducta, intención de enmienda y se someten voluntariamente a su tratamiento penitenciario, compromiso con el trabajo o educación, respetan las normas de convivencia del establecimiento penitenciario y otros (Solís, 2018). Ahora bien, su concesión no es arbitraria, sino que se debe motivar o fundamentar las razones, es decir señalar el tipo de recompensa otorgado como el plazo o cuantía prestada que responden a la naturaleza del mérito o la conducta premiada (Juanatey,

2011). Finalmente, la concesión de alguna recompensa se debe registrar, tanto el tipo de recompensa como la conducta que amerito el mismos, y debe ser valorado como una forma de evolución del interno (Juanatey, 2011).

3.2. Resultados normativos

3.2.1. Normativa internacional

La regla 4° de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos - Reglas Nelson Mandela establece que, el objeto de las penas y medidas privativas de libertad es proteger a la sociedad y reducir la reincidencia; por lo cual es importante que, el interno logre su reinserción. En su regla 87° se reconoce el retorno progresivo a la vida en sociedad antes de cumplir su pena, ya sea mediante un régimen preparatorio organizado o mediante la libertad condicional. Y en la regla 95° exige a los Estados reconocer ciertos beneficios penitenciarios aplicables a los internos conforme a la categoría o tratamiento en la que se encuentren, a fin de promover la buena conducta, sentido de responsabilidad, e interés y cooperación en el tratamiento penitenciario.

El principio de irretroactividad de la ley penal desfavorable es reconocido en el artículo 15.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) en los siguientes términos: (i) ninguna persona puede ser penada por un acto u omisión sin que previa a su comisión sea delictiva, (ii) se impone la pena prevista al momento de la comisión del hecho delictivo, y en el supuesto que la sanción se vea disminuida por una ley posterior, esta será la que se aplique. La Comisión Interamericana de Derecho Humanos mediante la Resolución 1/08 aprobó los principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de libertad en las Américas. En su principio IV reconoce el principio de legalidad,

conforme a lo siguiente: (i) la privación de la libertad física responde solo a razones establecidas previamente a la comisión del hecho punible; (ii) las resoluciones que privan la libertad física las emite la autoridad competente con la debida motivación; (iii) las resoluciones o mandatos judiciales que afectan, limitan, o restringen derechos y garantías de los internos de un penal deben ser conformes con el derecho interno e internacional; y (iv) ninguna autoridad administrativa puede alterar, limitar o restringir los derechos y garantías de los privados de libertad más de lo permitido en el Derecho Internacional.

En esa misma línea, el principio VI exige el control de la legalidad en los actos de la administración pública que afecten derechos, garantías o beneficios reconocidos a los internos de los establecimientos penitenciarios; y se exige un control judicial del cumplimiento de la pena. Finalmente, el artículo 9° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) reconoce el principio de legalidad y retroactividad benigna.

3.2.2. Normativa interna

3.2.2.1. Constitución política del Perú, Código Penal y Código Procesal Penal

La Constitución Política del Perú en su artículo 103° establece que la ley se aplica a las relaciones y situaciones jurídicas existentes durante su vigencia y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; excepto en materia penal cuando favorece al reo. Así pues, Orellana (2023) establece que la mencionada norma no distingue entre normas penales materiales, procesales, ni de ejecución. Es más, el mencionado autor plantea que, en caso de duda de sí las normas de carácter procesal y de ejecución penal se debe aplicar retroactivamente (una norma más beneficio para el reo), solo se debe acudir al inciso 11 del artículo 139 de la Constitución. Este inciso

determina que se debe aplicar la ley más favorable al procesado en caso de duda o conflicto entre leyes penales.

El artículo 6 del Código Penal reconoce el principio de combinación porque la ley penal aplicable es la vigente en el momento en que se cometió el hecho punible, y si con el transcurso del tiempo surge un conflicto de leyes, se aplica la ley penal más favorable al imputado. En ese sentido, el artículo 9 del Código Penal establece el concepto de la comisión del hecho punible, esto es, cuando el agente ha actuado u omitido la obligación de actuar independiente al resultado.

El artículo VII del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Penal establece la validez e interpretación de la ley procesal penal, asumiendo que: (i) la ley procesal penal se aplica al momento de la actuación procesal; (ii) la ley procesal con incidencia a derechos individuales y que sea más favorable al imputado se aplicará retroactivamente incluso para actos concluidos; (iii) en caso de duda insalvable se aplica la ley a favor del reo.

3.2.2.2. Texto Único Ordenado del Código de Ejecución Penal y el Reglamento del Código de Ejecución Penal.

El 27 de febrero de 2021, se publicó el Decreto Supremo N ° 003-2021-JUS que aprobó el Texto Único Ordenado del Código de Ejecución Penal. En el artículo VIII de su Título Preliminar reconoce la retroactividad e interpretación benigna. Además, en la sección IV-A se regula la aplicación temporal de los beneficios penitenciarios y para ser exactos el artículo 57-A contempla la aplicación temporal de los beneficios de redención de pena por el trabajo o educación, de semilibertad y de liberación condicional. Dichos beneficios penitenciarios se

aplican en mérito a la ley vigente en el momento de la sentencia condenatoria firme y en el caso de la redención se respeta el computo diferenciado que se estaba cumpliendo antes de la sentencia firme. El mencionado artículo fue incorporado por el artículo 3° del Decreto Legislativo N ° 1296 publicado el 30 de diciembre de 2016. Así como, es de conformidad con la Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N ° 1296, en la cual se dispone que su aplicación será de manera inmediata, incluyendo a aquellos casos anteriores a la entrada en vigencia de la citada norma, excepto a los señalados en la Segunda Disposición Complementaria Final (esta disposición señalaba que las normas que prohíben y/o restringen los beneficios penitenciarios de redención, semilibertad y liberación condicional se mantienen vigentes).

El artículo 165° del Reglamento del Código de Ejecución Penal, aprobado por Decreto Supremo N ° 015-2003-JUS, define a los beneficios penitenciarios como “estímulos” al tratamiento progresivo; así como responden a las exigencias de individualización de la pena, con ventajas en la reeducación y reinserción social. El artículo 166° permite su concesión a procesados y sentenciados. El artículo 42 del Código de Ejecución Penal establece los diferentes tipos de beneficios penitenciarios consagrados en nuestro ordenamiento jurídico y son: (i) permiso de salida, (ii) redención de la pena por el trabajo y la educación, (iii) semilibertad, (iv) liberación condicional, (v) visita íntima, (vi) otros beneficios.

El permiso de salida (artículo 43° del TUO) permite al director del establecimiento penitenciario liberar a un interno del establecimiento hasta 72 horas en los siguientes casos: 1. enfermedad grave o muerte de un pariente cercano del

recluso. 2. el nacimiento de un hijo. 3. Realizar diligencias individuales que requieran la presencia del privado de libertad. 4. buscar trabajo y vivienda ante la inminencia de su liberación.

La redención de pena por el trabajo (artículo 44° del TUO) permite perdonar un día de pena por dos o más días de trabajo que varían en función del régimen penitenciario, esto son: (i) en la etapa de mínima y mediana seguridad del régimen cerrado ordinario se redime un día de pena por 2 días de trabajo; (ii) en la etapa de máxima seguridad del régimen cerrado ordinario se redime un día de pena por 4 días de trabajo; (iii) en la etapa “C” del régimen cerrado especial se redime un día de pena por cinco días trabajo; (iv) en la etapa “B” del régimen cerrado especial se redime la pena de un día por 6 días de trabajo; y (v) en la etapa “A” del régimen cerrado especial se redime la pena de un día por 7 días de trabajo.

De igual forma, en el caso de la redención de la pena por estudio se redime la pena en función al régimen penitenciario y que de forma previa apruebe la evaluación periódica de los estudios (artículo 45° del TUO). El interno ubicado en la etapa de “mínima” y “mediana” seguridad del régimen cerrado ordinario redime un día de pena por 2 días de estudio. El interno ubicado en la etapa de “máxima” seguridad del régimen cerrado ordinario redime un día de pena por 4 días de estudio. El interno ubicado en la etapa “C” del régimen cerrado especial redime de un día de pena por 5 días de estudio. El interno ubicado en la “B” del régimen cerrado especial redime un día de pena por 6 días de estudio. El interno ubicado en la etapa “A” del régimen cerrado especial redime un día de pena por 7 días de estudio. Y cada régimen exige aprobar previamente la evaluación periódica de los estudios.

Asimismo, el artículo 46° del TUO establece casos especiales de redención de pena por trabajo o estudio, esto es, para los internos que cometieron los delitos regulados en los artículos 107, 108, 108-A, 108-B, 121-B, 200, 279-G, 297, 317, 317-A, 317-B y 319 a 323 del Código Penal, la redención de pena por el trabajo o la educación se realiza a razón de un día de pena por seis días de labor o de estudio. De igual forma, en caso en reincidentes y habituales de cualquier delito redimen la pena siempre que no se encuentre prohibida la redención y en razón de un día de pena por siete días de labor efectivo o de estudio. Otra consideración importante es que, se prohíbe la acumulación de la redención de pena por trabajo y educación cuando se efectúa simultáneamente, pero sí se permite considerar el tiempo de pena redimido para acceder a la semilibertad o liberación condicional (artículo 47° del TUO).

En relación a los beneficios penitenciarios que permiten egresar al interno del establecimiento penitenciario son la semilibertad y liberación condicional que se conceden para realizar actividades laborales o educativas en el exterior. Ambas instituciones penitenciarias se diferencian porque la semilibertad se aplica a los internos de primera condena mientras que la liberación condicional a los de segunda condena. El artículo 48° del TUO establece los requisitos para reclamar el beneficio penitenciario de semilibertad, a saber: (i) haber cumplido la tercera parte de la condena; (ii) no tener mandato de detención pendiente; (iii) estar en la etapa de mínima o mediana seguridad del régimen cerrado ordinario; (iv) el cumplimiento del pago de los días multa; (v) el cumplimiento de la totalidad o el mínimo del 10% de la reparación civil. Mientras que, el artículo 49° del TUO desarrolla los requisitos para acceder al beneficio penitenciario de liberación condicional, los cuales son: (i)

haber cumplido la mitad de la condena; (ii) no tener mandato de detención pendiente; (iii) estar en la etapa de mínima o mediana o máxima seguridad del régimen cerrado ordinario; (iv) el cumplimiento del pago de los días multa; (v) el cumplimiento de la totalidad o el mínimo del 10% de la reparación civil.

Por otra parte, el artículo 50° del TUO prevé una situación especial, es decir, para los sentenciados que cometieron los delitos previstos en el artículo 121, primer párrafo del artículo 189, 279, 279-B y 279-G. Los mencionados condenados deben encontrarse en la etapa de mínima o mediana seguridad del régimen cerrado ordinario de su primera condena efectiva y, hayan cumplido las tres cuartas partes de sus condenas con previo pago de multas y reparación civil.

La visita íntima prevista en el artículo 58° del TUO permite al interno tener relaciones con su cónyuge, concubino (a) u otra pareja que designe, previamente acreditado y bajo las recomendaciones de planificación familiar e higiene.

Finalmente, dentro del artículo 59° del TUO se contempla otros beneficios como son estímulos y recompensas. El citado artículo reconoce que estos actos demuestran un sentido de solidaridad y responsabilidad entre los privados de libertad, tanto en su actuación individual como en las actividades organizadas de la institución penitenciaria. Son otorgados por el Comité Técnico Penitenciario y registrados en su expediente personal. Los incentivos señalados son: (i) autorización para laborar en horas extraordinarias; (ii) realización de labores auxiliares a la administración penitencia y que no implique funciones autoritarias; (iii) concesión extraordinaria de comunicaciones y visitas; (iv) las demás previstas en este Reglamento. Respecto al último punto, tras una inspección detallada se

advierte como estímulo el tener una visita especial directa de tres familiares o amigos por una hora el día de su onomástico, navidad, día de la madre o el padre, que fácilmente puede entrar dentro de la concesión extraordinaria de visitas.

3.2.2.3. Leyes N ° 30101 y N ° 30332

Los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional se pueden aplicar conforme a la ley vigente en el momento de la comisión del delito. En el Perú se reguló este criterio en las Leyes N ° 30101 y N ° 30332 que no están vigentes a la actualidad. La Ley N ° 30101 publicada el 02 de noviembre de 2013, dispuso que las modificaciones efectuadas a los beneficios penitenciarios de liberación condicional, semilibertad y redención de la pena por las leyes 30054, 30068, 30076 y 300077 se aplican a los hechos punibles llevadas a cabo a su entrada en vigencia; y la Ley N ° 30332 publicada el 06 de junio de 2015, señaló 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”.

La ley N ° 30101 modificó lo establecido por el Tribunal Constitucional y el Poder Judicial pues implicaba que las reglas sobre beneficios penitenciarios contenidas en las Leyes 30054, 30068, 30076 y 300077 se apliquen a los hechos realizados durante la vigencia de las mencionadas leyes. Es más, era posible solicitar su aplicación para delitos cometidos anteriores a su vigencia en virtud al principio de la retroactividad (Milla, 2022). Finalmente, la mencionada autora considera que la promulgación de normas que interpretan normas resulta ser innecesarias es más se pregunta “¿se tendría que emitir una norma de tal tónico tras

la dación de cada norma jurídico-penal o penitenciaria integrando su vigencia?: No”. En efecto, la aplicación temporal en otra ley resulta innecesaria pues esta se puede comprender en el Título Preliminar del TUO del Código de Ejecución Penal o en la misma norma que modifica las condiciones de los beneficios penitenciarios.

3.2.3. Derecho comparado

3.2.3.1. Legislación chilena

La legislación chilena no tiene una norma en específico sobre los beneficios penitenciarios, pero se puede advertir ciertas instituciones penitenciarias como: a) reducción de condenas; b) libertad condicional y c) permisos de salida.

3.2.3.1.1. Reducción de condenas

La reducción de la condena se clasifica en dos formas: el indulto presidencial y la reducción de condenas propiamente dicha. El indulto presidencial es una institución de naturaleza política por el cual el presidente de la República concede la gracia del indulto. Dicha institución se encuentra regulado en la Ley N ° 18050, publicado el 06 de noviembre de 1981; y en su reglamento aprobado por Decreto Supremo N ° 1542, de fecha 26 de noviembre de 1981. El artículo 1° de la mencionada ley establece que, toda persona condenada podrá solicitar al presidente de la Republica que se le otorgue la gracia del indulto salvo los condenados por terrorismo y el artículo 3° refiere que solo se aplica a los condenados con sentencia ejecutoriada previamente acreditada. En definitiva, se puede concluir que el factor temporal de aplicación para acogerse al indulto es el momento en que la sentencia adquiere firmeza.

La reducción de condena se halla regulado en la Ley N ° 19856 publicada el 04 de febrero de 2003. El su artículo 2° explica los alcances de dicho beneficio,

esto es, quienes hubieran demostrado un comportamiento sobresaliente tienen derecho a que se les disminuya el tiempo efectivo en la prisión equivalente a dos meses por cada año. Mientras que, el artículo 3° prorroga la concesión hasta 3 meses después de que el condenado haya cumplido la mitad de la pena. El artículo 7° define el comportamiento sobresaliente como la predisposición del condenado para participar de forma activa en la vida social y comunitaria de la prisión y ello se analiza en función a sus estudios, trabajos, rehabilitación, y conducta. Finalmente, en relación a su aplicación temporal, el artículo transitorio señala que la Ley será aplicable a las personas que se encontraran cumpliendo condena por sentencia ejecutoriada al momento de la publicación. Asimismo, esta ley no se aplicará a los comportamientos anteriores de dichos condenado.

3.2.3.1.2. Libertad condicional

La libertad condicional en Chile está regulada en el Decreto Ley N° 321 publicado el 12 de marzo de 1925 y en el Decreto N° 338 (reglamento de la Ley N° 321) publicado el 17 de septiembre de 2020. El artículo 1° de la Ley refiere que, la liberación condicional supone una prueba de que el condenado ha alcanzado un gran avance en su proceso de reinserción social y es una institución penitenciaria que no extingue ni modifica la duración de la pena; sino que, permite al condenado cumplir su pena en condiciones de libertad.

El artículo 2° de la citada Ley establece que gozan de este beneficio quienes hayan sido condenados a más de un año de prisión y cumplan las siguientes exigencias: a) haber cumplido la mitad de la pena; b) no haber cometido falta intachable; c) contar con un informe de postulación psicosocial. Por otro lado, se reconoce en el artículo 3° que una persona condenada a presidio perpetuo calificado

puede aplicar después de 40 años de privación de libertad, mientras que una persona sentenciada a presidio perpetuo solo puede aplicar después de 20 años de prisión. Así como, se establece que, para delitos graves se requiere cumplir los dos tercios de la pena; y para aquellos condenados a dos o más penas, cuya sumatorio de pena supere los 40 años, deberá cumplir 20 años antes de poder aplicar.

El artículo 3° *bis* de la Ley declara procedente la concesión del beneficio valorando los siguientes criterios: a) no afectar la seguridad pública; b) el condenado ha brindado facilidades durante la etapa de investigación y enjuiciamiento, y c) presumir que el condenado no violentará nuevamente a la víctima. Finalmente, en relación a la aplicación temporal de esta institución, se presenta el artículo 9° bajo los siguientes términos: “para los efectos del presente Decreto Ley, se entenderá que los requisitos para la obtención del beneficio de la libertad condicional son aquellos que se exigen al momento de la postulación”.

3.2.3.1.3. Permisos de salida

La ejecución de la pena se rige por el Decreto 518 promulgado el 22 de mayo de 1998. El artículo 96° de la mencionada normativa define a los permisos de salida como beneficios que forman parte de las actividades de reinserción social y otorgan gradualmente mayores espacios de libertad. Se clasifican en: (i) salida esporádica, (ii) salida dominical, (iii) salida de fin de semana, y (iv) salida controlada al medio libre.

Las salidas esporádicas permiten que cualquier interno pueda salir del penal para visitar a sus parientes en caso de enfermedad, accidente grave o muerte u otros hechos de semejante naturaleza por el plazo máximo de 10 horas (artículo

100 del Decreto). Así como, se otorga para la realización de diligencias urgentes que requieran de la comparecencia personal del condenado por un plazo máximo de 6 horas (artículo 101 del Decreto). El jefe del establecimiento otorga dicho permiso a los condenados que hayan extinguido un tercio de su pena y que sea propuesta del Consejo Técnico por el plazo de 10 horas. Y el alcaíde previo informe del Consejo Técnico concede permisos de salida cuando se participe en actividades deportivas, recreativas y culturales de la administración penitenciaria por el tiempo necesario (artículo 102 del Decreto).

En relación a la salida dominical, el Alcaide con previo informe favorable del Consejo Técnico y un año antes de que cumplan con el tiempo mínimo para acceder a la libertad condicional, permite al interno retirarse de la cárcel los días domingos por un plazo de 15 horas (artículo 103 del del Decreto). De la salida de fin de semana, el Alcaide más el informe favorable del Consejo Técnico permite que el interno pueda salir el fin de semana desde las 18 horas del viernes y hasta las 22 horas del domingo como máximo (artículo 104 del Decreto). Y de la salida controlada al medio libre, el Alcaide con previo informe favorable del Consejo Técnico y medio año antes de que cumplan con el tiempo mínimo para acceder a la libertad condicional, permite al interno retirarse de la cárcel durante la semana por un plazo no superior de 15 horas diarias con el fin de buscar o desempeñar trabajos.

Ahora bien, en relación a la aplicación temporal de los permisos de salida no existe una norma del Decreto que determine ello; pero el artículo 96° refiere que, los requisitos formales permiten solicitar acogerse a un permiso de salida, pero su concesión depende de sí el interno se ha reinsertado o no.

3.2.3.2. Legislación colombiana

La ejecución penal en Colombia se encuentra regulado por el Código Penitenciario y Carcelario promulgado el 19 de agosto de 1993 y por el Reglamento General de los Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional – ERON a cargo del INPEC del 19 de diciembre de 2016. El mencionado Código prevé el principio de legalidad en su artículo 2° y no regula en concreto un listado de beneficios penitenciarios. No obstante, de la revisión de la normativa se advierte: (i) la redención de la pena, (ii) los permisos excepcionales, (iii) la visita íntima, (iv) los beneficios administrativos, y (v) la libertad condicional.

3.2.3.2.1. Redención de pena

La redención de la pena por trabajo, educación, y enseñanza es un derecho exigible una vez cumplido los requisitos y como tal se ha regulado en el artículo 103° A del Código. En el artículo 82° se regula la redención de la pena por trabajo, por el cual los detenidos y condenados pueden redimir un día de reclusión por dos días de trabajo. En el artículo 97° se establece la redención de pena por estudio, esta se concede a los condenados y se perdonará un día de reclusión por dos días de estudio. Los procesados también pueden acogerse a la redención de pena por estudio, pero solo podrá computarse una vez que la condena adquiriera firmeza. En el artículo 98° del Código se prevé la redención de la pena por enseñanza, por el cual el condenado tras desempeñarse como instructor en cursos de alfabetización o de enseñanza primaria, secundaria, artesanal, técnica y de educación superior tendrá derecho a que cada cuatro horas de enseñanza se le computen como un día de estudio. Por otro lado, en el artículo 99° del Código se establece la redención de la

pena por actividades literarias, deportivas, artísticas y en comités de internos, y se asimilarán como redención por estudio.

El artículo 100° refiere que, el trabajo, estudio o la enseñanza no se llevará a cabo los días domingos y festivos salvo se declare un caso especial con la debida justificación. Mientras que, en el artículo 101° señala que, es necesario que el detenido o el condenado apruebe previamente una evaluación a fin de aplicar la redención. Finalmente, la aplicación temporal de las leyes que regulan la redención es la vigente al momento en que se declara firme la sentencia condenatoria.

3.2.3.2.2. Permisos excepcionales

El artículo 139° del Código Penitenciario y Carcelario de Colombia prevé permisos excepcionales para las personas privadas de libertad en casos de enfermedad grave o muerte de familiares en segundo grado consanguíneo, primero civil y primero de afinidad. En caso sea condenado se otorga permiso de salida no mayor de 24 horas sumado el tiempo de la distancia sí la hubiera y está a cargo del director del penal. Y en caso sea procesado, también se otorga máximo 24 horas y se suma la distancia sí la hubiera y quien lo otorga es el funcionario judicial. Para concluir, no está regulado la aplicación temporal de este beneficio.

3.2.3.2.3. Visita íntima

La visita íntima en el Código colombiano está prevista en el artículo 112° y se menciona que, la misma se encuentra regulada en el Reglamento General y se basa en principios de higiene y seguridad. Así pues, en el artículo 71° del Reglamento regula la visita íntima. Es un derecho, la concede el director del establecimiento mínimo una vez al mes y en un lugar especial dentro del establecimiento carcelario.

3.2.3.2.4. Beneficios administrativos

El artículo 146° del Código colombiano regula los beneficios administrativos, esto son: (i) permiso hasta 72 horas, (ii) permisos de salida, (iii) libertad preparatoria y (iv) franquicia preparatoria. Son considerados como parte del tratamiento penitenciario en sus diferentes fases. Así como, los beneficios que implican permanencia fuera del establecimiento penitenciario no se conceden a los condenados a prisión perpetua.

A. Permiso hasta 72 horas.

La Dirección del Instituto Penitenciario y Carcelario expedirá autorización de salida sin supervisión hasta por 72 horas siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos: a) estar en la fase de mediana seguridad; b) haber descontado una tercera parte de la pena impuesta; c) no tener requerimientos de ninguna autoridad judicial; d) no tener antecedentes de fuga o intento de fuga; e) haber reducido el 70% de la pena impuesta; f) trabajar, estudiar o enseñar en prisión y gozar de buena conducta (artículo 147° del Código). Por otro lado, la mala conducta durante la ejecución del permiso o el retardo al regreso del establecimiento penitenciario sin justificación se suspende los permisos hasta por 6 meses; y en los supuestos de reincidencia o una contravención especial de policía se cancela definitivamente los permisos (artículo 147 del Código).

B. Permisos de salida

El Director Regional del INPEC concede permisos de salida y sin vigilancia por el plazo de 15 días continuos y sin exceder los 60 días al año para los condenados que se les ha denegado el beneficio de libertad condicional, y cuyos requisitos son: a) haber observado buena conducta; b) haber cumplido al menos las

cuatro quintas partes de la condena; c) no tener orden de captura vigente; d) no registrar fuga ni intento de ella; y e) haber trabajado, estudiado o enseñado durante el período que lleva de reclusión (artículo 147°A del Código). Por otro lado, la mala conducta durante la ejecución del permiso o el retardo al regreso del establecimiento penitenciario sin justificación se suspende los permisos hasta por 6 meses; y en los supuestos de reincidencia o una contravención especial de policía se cancela definitivamente los permisos (artículo 147° A del Código).

Finalmente, al condenado que haya sido privado de los beneficios de la libertad condicional y haya cumplido las cuatro quintas partes de su sentencia, se le concede permisos de salida por los fines de semana los lunes festivos, conforme al artículo 147°B y los requisitos del artículo 147°A del Código. Estos permisos se emiten cada dos semanas y son válidos por el resto de la sentencia.

C. Libertad preparatoria

El artículo 148° del Código regula la libertad preparatoria y se concede este a los condenados que no gozan de libertad condicional y haya cumplido con las cuatro quintas partes de la pena efectiva. Este beneficio permite al condenado trabajar en fábricas, empresas o con personas de reconocida seriedad y realizar estudios profesionales en universidades durante el día y pernoctar en el centro de reclusión.

D. Franquicia preparatoria

El artículo 149 del Código establece que, una vez finalizada la libertad preparatoria, los reclusos son admitidos en la franquicia preparatoria, que permite a los condenados a trabajar, estudiar o enseñar fuera de las instituciones, quienes están obligados a comparecer periódicamente ante el director del establecimiento.

3.2.3.2.5. Libertad condicional

El artículo 64 del Código Penal colombiano regula la liberación condicional como mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad. Se aplica a los condenados a pena privativa de libertad mayor de 3 años y siempre que con su buena conducta en el establecimiento carcelario que denote que no existe necesidad de seguir privado de su libertad. El periodo que falta para el cumplimiento total de la condena se considera el periodo de prueba. Asimismo, se imponen a los beneficiarios determinadas obligaciones tales como: a) informar de cualquier cambio de residencia, b) observar buena conducta, c) reparar los daños causados, d) comparecer personalmente en caso de ser requerido, y e) no salir del país con autorización previa. Todo esto está garantizado mediante el pago de una caución.

3.2.3.3. Legislación española

Los beneficios penitenciarios en la legislación española solo son considerados el adelantamiento de la libertad condicional y el indulto particular pues son medidas que permiten reducir la duración de la condena impuesta en la sentencia firme o el tiempo efectivo de internamiento. Sin embargo, para mayor análisis se considerará a los permisos de salida, y recompensas penitenciarias. Además, es preciso mencionar que, el Código Penal español de 1995 eliminó la redención de pena por trabajo o estudio. Todo ello, lo encontramos regulado en el Código Penal de 1995; Ley Orgánica General Penitenciaria 1/1979, de fecha 26 de septiembre, y el Reglamento Penitenciario de fecha 9 de febrero de 1996.

3.2.3.3.1. Libertad condicional

La liberación condicional en España está regulada por su Código Penal de 1995 y en específico en los artículos 90° y 91° se desarrollan las diversas situaciones por las cuales se concede este beneficio. Primer caso, el juez de Vigilancia Penitenciaria determinará la suspensión por el resto de la pena y concederá la libertad condicional en mérito a los siguientes requisitos: a) estar en el tercer grado; b) haber extinguido las tres cuartas partes de la pena; c) buena conducta. Segundo caso, los penados que: a) hayan extinguido las dos terceras partes de la pena; b) hayan realizado actividades laborales, culturales o profesionales; c) hayan demostrado el cumplimiento de los requisitos en el primer caso, excepto el de haber extinguido tres cuartas partes de su condena.

Tercer caso, gozará de este beneficio el sentenciado que cumpla los siguientes requisitos: a) sea recluso por primera vez y la duración no exceda de tres años; b) la condena se haya extinguido a la mitad; c) reúna los requisitos mencionados en el primer caso, salvo que se han cumplido las tres cuartas partes de su condena. Cuarto caso, se otorga este beneficio a los condenados que hubieran cumplido 70 años y reúnan los requisitos de los tres casos anteriores con excepción de haber extinguido las tres cuartas partes, las dos terceras partes o la mitad de la condena.

De igual forma se aplica a los enfermos muy graves con padecimientos incurables, y en el supuesto que fuese patente el peligro para la vida del interno a causa de su enfermedad o de su avanzada edad se concede el beneficio sin requerir

más requisitos. Finalmente, a nivel normativo no se detalla cual es el factor temporal de la aplicación de la liberación condicional.

3.2.3.3.2. Indulto particular

El indulto particular penitenciario es una institución que supone la expresión del derecho de gracia y está regulada en la Ley del 18 de junio de 1870. El artículo 1° establece que, todos los sentenciados de toda clase de delitos tienen derecho al indulto y el artículo 2 exceptúa su aplicación a los procesados aún no condenados, a los prófugos y a los reincidentes por el mismo delito o cualquier otro delito. El artículo 4° menciona que, el indulto podrá ser total o parcial. Será indulto total la remisión de todas las penas a que hubiese sido condenado y que todavía no hubiese cumplido el delincuente. Y será indulto parcial la remisión de alguna o algunas de las penas impuestas.

El artículo 6° reconoce que el indulto de la pena principal llevará consigo el de las accesorias, a excepción de las de inhabilitación para cargos públicos y derechos político. Tampoco se comprenderá la indemnización civil. Mientras que el artículo 7° refiere que, se puede conceder el indulto de las penas accesorias con exclusión de las principales y viceversa, salvo sean inseparable por naturaleza o por sus efectos. Asimismo, el artículo 8° permite el indulto de la pena pecuniaria sobre el pago de la cantidad que aún no se hubiese satisfecho. Finalmente, el artículo 9 refiere que el indulto no extiende a las costas procesales.

3.2.3.3.3. Permisos de salida

Los permisos de salida están regulados en el artículo 47° de la Ley Orgánica General Penitenciaria y divide a los permisos en ordinarios (artículo 154°) y extraordinarios (artículo 155°). Los permisos ordinarios consisten en permisos de

salida hasta por 7 días como forma de preparación para una vida en libertad, hasta un total de 36 días al año a los condenados de segundo grado, y 48 días al año a los condenados de tercer grado siempre y cuando se haya cumplido con la cuarta parte de la condena y no se advierta mala conducta. Mientras que, los permisos extraordinarios permiten conceder permisos de salida en casos de muerte o enfermedad grave de los padres, cónyuge, hijos, hermanos y demás personas estrechamente relacionadas con el privado de libertad, nacimiento de un hijo, y por razones importantes y comprobadas; y la duración depende la finalidad por la cual se concede este tipo de permiso y no puede exceder el plazo para los permisos ordinarios. Por último, el artículo 48 de la Ley Orgánica regula que, estos permisos también se conceden a los internos preventivos con la aprobación de la autoridad judicial.

3.2.3.3.4. Recompensas penitenciarias

Las recompensas penitenciarias son previstas en el artículo 46° de la Ley Orgánica General Penitenciaria y en el artículo 263° del Reglamento Penitenciario. La Ley Orgánica define a las recompensas como estímulos de buena conducta, espíritu de trabajo y sentido de responsabilidad en el comportamiento personal y en las actividades organizadas en el establecimiento penitenciario. El Reglamento Penitenciario establece una serie de recompensas, las cuales son: a) comunicaciones especiales y extraordinarias adicionales; b) becas de estudio, donación de libros y otros instrumentos de participación en las actividades culturales y recreativas del centro; c) prioridad en la participación en salidas programadas para la realización de actividades culturales; d) reducciones de las sanciones impuestas; e) premios en

metálico; f) notas meritorias; y g) cualquier otra recompensa de carácter análogo a las anteriores.

3.3. Resultados jurisprudenciales

3.3.1. Jurisprudencia internacional

3.3.1.1. Caso Del Río Prada Vs. España

La primera jurisprudencia internacional con relevancia europea y mundial es la emitida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Del Río Prada con España (Demanda n.º 42750/09), de fecha 21 de octubre de 2013. Esta sentencia reconoce que, el principio de retroactividad benigna se aplica a los beneficios penitenciarios; por lo cual se prohibió a España el uso de la doctrina *Parot*.

3.3.1.1.1. Antecedentes

La demandante fue la señora Inés Del Río Prada, quien se encontraba presa en una cárcel de la región de Galicia porque en un marco de 8 procedimientos penales fue condenada a un total de 3000 años por delitos cometidos entre los años 1982 y 1987 (miembro de una organización terrorista, tenencia ilegal de armas, tenencia de explosivos, falsificación de documentos oficiales, y diversos atentados con resultados de lesiones y muertes). Sin embargo, el 30 de noviembre de 2000, por una decisión de la Audiencia Nacional se estableció la acumulación de las penas impuestas pues tenían conexión jurídica y cronológica de los delitos; por lo que, en mérito al inciso 2 del artículo 70º del Código Penal de 1973 (vigente al momento de los hechos) se dispuso una duración máxima de 30 años. Y según la decisión de la Audiencia Nacional de fecha 15 de febrero de 2001, la liquidación de la condena era el 27 de junio de 2017.

El 24 de abril de 2008, el centro penitenciario de Murcia propuso la excarcelación de la demandante para el 2 de julio de 2008 porque se estaba considerando los 3 282 días de remisiones de pena por trabajo realizado entre los años 1993,1994, 1997, 2002, 2003, y 2004 (trabajos de conservación en el centro penitenciario, celda, espacios comunes, y cursar estudios universitarios). Dichas redenciones de pena fueron aprobadas por el juez de Vigilancia Penitencia y por la Audiencia Provincial en apelación. No obstante, el 19 de mayo de 2008, la Audiencia Nacional rechazó la propuesta y solicitó fijar otra fecha que cumpla con la nueva jurisprudencia, esto es, la sentencia del Tribunal Supremo 197/06, de fecha 28 de febrero de 2006 (la “doctrina Parot”). Posteriormente, se aprobó como fecha definitiva de puesta en libertad para el 27 de junio de 2017.

3.3.1.1.2. Doctrina Parot

Con anterioridad a la aplicación de la “doctrina Parot”, el Tribunal Supremo declaró en auto de 25 de mayo de 1990 que la acumulación de las penas (artículo 70.2 de Código Penal de 1973 y artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) no era una modalidad de ejecución de la pena sino una modalidad de determinación y por ende, corresponde al órgano jurisdiccional sentenciador y no al juez de control penitenciario. En esa misma línea, en la sentencia 529/1994 de 8 de marzo de 1994, el Tribunal Supremo decidió que el límite máximo de la condena (30 años) se analizaba como una nueva pena, resultante y autónoma a la que se aplican los beneficios penitenciarios de libertad condicional y las redenciones de pena como una similitud del artículo 59º del Reglamento Penitenciario de 1981 (acumulación de dos penas privativas de libertad debía considerarse una nueva pena para la concesión de la libertad condicional). El mismo criterio, fue asumido en la

sentencia 1003/2005 de 15 de septiembre de 2005 y la sentencia 1223/2005 de 14 de octubre de 2005.

Pese a que, existía un criterio establecido por el Tribunal Supremo, en la sentencia 197/2006 emitido el 28 de febrero de 2006, se estableció una nueva jurisprudencia llamada “doctrina Parot”. Este caso, tuvo relación con H. Parot, quien era un terrorista miembro de la ETA y condenado en mérito al Código Penal de 1973. En esta sentencia, se decidió que las redenciones de la pena debían aplicarse a cada una de las penas dictadas y no al límite máximo de encarcelamiento de 30 años fijado en el artículo 70.2 del Código Penal de 1973. El Tribunal Supremo se basó en los siguientes fundamentos: (i) interpretación literal de los artículos 70.2. y 100 del Código Penal de 1973, por el cual no se consideraba al límite máximo de encarcelamiento como una nueva pena; (ii) distinción entre "pena" y "condena", la primera es la pena impuesta de forma aislada y sobre las que se debían computar las redenciones de pena mientras que, la segunda el límite máximo de encarcelamiento; (iii) interpretación teleológica, esto es, se carece de todo sentido lógico que, por una acumulación se establezca una pena única a una persona que ha cometido muchos delitos; e injusto igualar un delito que genera la imposición de 30 años con un autor de varios delitos pero que gracias a la acumulación cumplirá la misma pena; (iv) cuando se solicita la gracia del indulto no se realiza sobre la condena total resultante sino la gracia de una o varias o todas las penas impuestas, para lo cual, se informa al órgano sentenciador mas no al órgano judicial a aplicar la acumulación; y (v) el artículo 988° de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LEG 1882, 16) textualmente fija el límite del cumplimiento de las penas impuestas (plural).

La “doctrina Parot” consiste en que, el cálculo se realiza en orden a la gravedad de las penas, se inicia con la pena más grave aplicándose los beneficios y redenciones; una vez que el primero desaparezca, se comenzará a cumplir con el siguiente, y así sucesivamente, hasta llegar al límite establecido en el artículo 70° del Código Penal de 1973 (el límite es el tope del cumplimiento efectivo o tres veces la pena más grave, o un máximo de treinta años). En ese momento, se extinguirán todas las penalizaciones integradas en la condena total resultante. Ahora bien, el Tribunal Supremo declaró que no existía ningún principio establecido en la jurisprudencia; pero que, incluso suponiendo que se presente una nueva interpretación que pudiese ser contraria a la jurisprudencia y la práctica penitenciaria anterior, mediante el principio de igualdad a la ley no le impedía realizar giros jurisprudenciales siempre que se encuentren debidamente motivadas. Así como, el principio de no retroactividad de la ley penal no tenía asidero en la jurisprudencia.

3.3.1.1.3. Fundamentos de la sentencia

El Tribunal hace la distinción entre las medidas que constituyen sustancialmente “penas” y las medidas que se refieren a la “ejecución” o “aplicación” de la pena. Es decir, las modificaciones de la legislación penitenciaria suponen modificaciones a la ejecución de la condena y no a la pena impuesta al recurrente, aun cuando exista endurecimiento o restricción en la ejecución de la pena. Sin embargo, el Tribunal reconoce que la mencionada distinción en algunas ocasiones no puede ser evidente de forma inmediata. Las medidas adoptadas por el poder legislativo, la autoridad administrativa o la jurisdicción con posterioridad a la sentencia firme o durante el proceso de ejecución propiamente dicha pueden dar

lugar a la redefinición o modificación del alcance de la "pena" impuesta por el juez sentenciador. Sí la medida adoptada para ejecutar la pena alcanza el término de la pena, este tribunal considera que la medida debe entrar en el ámbito de la prohibición de aplicación retroactiva de la pena prevista en el artículo 7.1. del Convenio. Por lo tanto, está prohibido tomar medidas para redefinir retroactivamente el alcance de la pena en perjuicio del condenado cuando la situación no era concebible para el condenado en el momento de la infracción.

Por otro lado, en Tribunal señaló que el artículo 7° del Convenio Europeo de Derechos Humanos utiliza la palabra “Derecho” haciendo referencia al derecho originado de forma legislativa y jurisprudencial, así como implica condiciones cualitativas como la accesibilidad y previsibilidad. Las leyes tienen carácter general porque la técnica de regulación consiste en el uso de categorías generales en lugar de listas exhaustivas de delitos, por lo que la interpretación judicial es inevitable. La función decisoria asignada a la jurisdicción es precisamente la de despejar posibles dudas sobre la interpretación de las normas. La ausencia de una interpretación jurisprudencial accesible y razonablemente previsible puede conducir a una violación del artículo 7° de la Convención. Finalmente, todas las personas tienen derecho a estar libres de procesos judiciales, sentencias o sanciones arbitrarias.

3.3.1.1.4. Aplicación de los argumentos al caso en concreto

La “doctrina Parot” no es sólo un caso de política penitenciaria, sino más que eso, ya que exige una redefinición de la "pena" impuesta. En otras palabras, la pena máxima de 30 años ha perdido el carácter de pena autónoma, y se ha convertido en una pena que no está sujeta a ninguna restricción de redención.

Además, fue una nueva interpretación adoptada mucho después de que se cometieran los delitos, la imposición de las condenas, incluso de la duración máxima de las penas, y que hasta esos momentos nada indicaba la existencia de una tendencia perceptible en la evolución de la jurisprudencia. Por lo tanto, la demandante no podía esperar que la Audiencia Nacional no computará las redenciones de pena concedidas sobre la pena máxima de 30 años y lo haga sobre las penas individuales. Todo ello, bajo los principales fundamentos: (i) la práctica jurisprudencial y administrativa anterior a la “doctrina Parot” se aplicaba sobre la pena máxima; (ii) el único antecedente jurisprudencial usado en la “doctrina Parot” fue una sentencia del 8 de marzo de 1994, donde se aplicaba la redención sobre la pena máxima; (iii) una sentencia aislada no puede crear doctrina jurisprudencias en el Derecho Español, por ende no es determinante; (iv) es sospechoso que el Tribunal Supremo haya aplicado la nueva jurisprudencia en el 2006, 10 años después de ser derogada el Código Penal de 1973; y (v) sí el Tribunal de Estrasburgo no admite la retroactividad no favorable del reo (con la entrada en vigencia del Código Penal de 1995 que elimina la redención) menos su interpretación judicial.

3.3.1. Jurisprudencia nacional

3.3.1.1. Sentencias del Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional desde el año 2002 hasta el 2022 (20 años) ha establecido que el factor temporal de aplicación de los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional es la fecha en la que se solicita acogerse. Algunas de las piezas jurisprudenciales son: STC N ° 2196-2002-HC/TC, de fecha 10 de diciembre de 2003; STC N ° 1593-2003-HC/TC, de fecha 30 de enero de 2004; STC N ° 1055-2007-HC/TC, de fecha 30 de enero de 2004; STC N ° 2616-

2007-HC/TC, de fecha 13 de noviembre de 2007; STC N ° 2198-2009-PHC/TC, de fecha 31 de agosto de 2009; STC N ° 6110-2009-PHC/TC, de fecha 30 de abril de 2010; STC N ° 1318-2010-PHC/TC, de fecha 10 de setiembre de 2010; STC N ° 03405-2010-PHC/TC, de fecha 22 de noviembre de 2010; STC N ° 0405-2010-PHC/TC, de fecha 20 de abril de 2011; STC N ° 01811-2011-PHC/TC, de fecha 16 de agosto de 2011; STC N ° 05216-2011-PHC/TC, de fecha 6 de marzo de 2012; STC N ° 3648-2011-PHC/TC, de fecha 19 de marzo de 2022. Sin embargo, en este apartado solo se detallará el contenido de las principales sentencias porque en su mayoría solo citan sentencias anteriores y no se detalla nuevos argumentos.

El Tribunal Constitucional en sus dos primeras jurisprudencias (STC N ° 2196-2002-HC/TC y STC N ° 1593-2003-HC/TC) ha detallado que el segundo párrafo del artículo 103° de la Constitución Política del Perú, es decir, el principio *tempus comissi delicti* solo se aplica a las normas penales materiales o sustanciales más no a normas penitenciarias, pues a criterio del TC estas normas se aplican conforme a la norma vigente al momento del acto procesal (solicitud del beneficio penitenciario) (Caro, 2004).

La sentencia recaída en el expediente N° 2196-2002-HC/TC estableció que, en el Ordenamiento Jurídico peruano se aplica la prohibición de la retroactividad de la ley de forma general y como excepción el principio de favorabilidad (despenalización favorable del hecho o atenuación de la pena o elección la ley más favorable en caso de duda o conflicto de leyes). En el caso de normas del Derecho Penal material se aplica el principio de *tempus delicti comissi* (la ley aplicable es cuando ocurrió el delito), mientras que en el caso del Derecho

Procesal Penal se aplica el principio de *tempus regit actum* (la ley procesal es aquella vigente al momento de resolver el acto). Asimismo, se determinó que los beneficios penitenciarios son normas procedimentales; por lo que se aplica el principio *tempus regis actum*. Es decir, se aplica la norma vigente a la fecha en la que se presenta la solicitud para acogerse a un beneficio penitenciario, y que una vez iniciado el procedimiento no se puede modificar por la emisión de una norma posterior.

La sentencia recaída en el expediente N ° 1593-2003-HC/TC reconoció que el debate sobre la autonomía y naturaleza del Derecho Penitenciario es polémica vigente en la academia y en los foros; pero que, el Tribunal Constitucional no era la instancia para resolver esa polémica. En ese sentido, el Tribunal Constitucional solucionó los problemas de aplicación temporal de los beneficios penitenciarios en función a un tema de descarte (sí no son normas materiales son normas procesales) porque no tuvo el interés por analizar la naturaleza jurídica del Derecha Penitenciario. Por otro lado, señaló que los internos que solicitan acogerse a un beneficio penitenciarios no tienen la condición de procesados sino la de condenados ya que tienen una sentencia judicial firme en su contra; por lo tanto, no se les aplica el inciso 11) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. Sin embargo, la condición jurídica no debe ser un criterio para determinar el factor temporal en las leyes.

La sentencia recaída en el expediente N ° 2965-2005-PHC/TC reitera el factor temporal y reconoce que una vez iniciado el procedimiento cualquier modificación que se realice al mismo no podrá ser aplicable salvo que la nueva ley

sea favorable al interno conforme al artículo VIII del TP del Código de Ejecución Penal.

El 22 de octubre de 2020, se emitió la sentencia recaída en el expediente N° 3174-2019-PHC/TC mediante el cual se señaló que los beneficios penitenciarios de semilibertad y libertad condicional son concedidos por el Juez; por lo tanto, la norma temporal a aplicar será la vigente al momento de la presentación de la solicitud ante la autoridad judicial. Al respecto, para acceder a los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional, el interno solicita acogerse a uno de ellos al presidente del Consejo Técnico Penitenciario, posterior a ello se forma el expediente técnico con diversos informes favorables o desfavorables de las áreas que se encargan de prestar los servicios de salud, trabajo, asistencia psicológica, educación, legal y otros a fin de que después se derive al Juzgado competente para que resuelva la causa.

Y el 25 de marzo de 202, se emitió la sentencia recaída en el expediente N° 3252-2017-PHC/TC, en el cual el máximo intérprete de la Constitución solo se limitó a citar dos de sus sentencias N° 4786-2004-HC/TC y N° 2196-2002-HC/TC para reiterar su posición. Al respecto, las sentencias citadas se emitieron hace aproximadamente 15 años atrás, es decir cuando el TC no tuvo la intención de analizar la naturaleza del Derecho de Ejecución Penal y menos reconocer su autonomía; por lo que mediante descarte determinó que sus instituciones son reglas por normas procedimentales.

Milla (2022) ha señalado que el Tribunal Constitucional establece que las normas penitenciarias estarían sujetas al principio de aplicación inmediata y al

tempus regit actum, es decir al momento de la realización del acto procesal. En ese sentido, no se aplica el principio de retroactividad de la ley penal más favorable al reo pues solo se aplica a los presupuestos materiales de la pena. Sin embargo, en la sentencia 744/2021 recaída en el caso Elizabeth Flores Canto ha decidido cambiar dicha posición. En efecto, en el fundamento 11 del expediente N ° 04608-2019-PHC/TC se menciona que el artículo 103° de la Constitución no distingue entre normas penales materiales, procesales ni de ejecución. Es más, en el fundamento 15 reconoce que las normas reguladoras de los beneficios penitenciarios son procedimentales, pero ello no impide la aplicación del principio *in dubio pro reo* ni reconocer la resocialización. Así como, se regula a los beneficios penitenciarios con la finalidad de permitir la salida anticipada del sentenciado que ha logrado interiorizar las consecuencias de su accionar ilícito y que pueda reintegrarse a la sociedad (reeducación y resocialización). Por lo que, en el fundamento 16 se prevé que ante regulaciones de beneficios penitenciarios más beneficiosas para los reos en cárcel se adopte un criterio conforme al artículo 103° de la Constitución y que opere a nivel del Derecho Penitenciario, así como incentivar al condenado su reeducación y resocialización. En otros términos, se reconoce que la norma penitenciaria desfavorable no tiene efectos retroactivos y en *contrario sensu* sí cuando favorece al condenado.

Por último, en relación a la naturaleza de los beneficios penitenciarios, el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia ha señalado que los beneficios penitenciarios no constituyen derechos fundamentales sino garantías del derecho de ejecución penal que concretizan el principio constitucional de resocialización y reeducación del interno. Además, se acepta la denegación, revocación o restricción

del acceso a los beneficios penitenciarios siempre que las razones sean objetivas y razonables (motivación judicial). Así pues, tenemos las sentencias recaídas en los expedientes 02700-2006-PHC/TC (caso Víctor Alfredo Polay Campos) y 05216-2011-PHC/TC (caso Luis Antonio Mendoza Valenzuela). No obstante, en la sentencia recaída en el expediente N.º 2196-2002-HC/TC de fecha 10 de diciembre de 2003, estima a los beneficios penitenciarios son derechos subjetivos de los internos condicionados a la evaluación judicial.

3.3.1.1 Acuerdo Plenario N ° 8-2011/CJ-116

El acuerdo plenario N ° 8-2011/CJ-116 estableció el criterio del factor temporal de la sentencia firme porque reconoció a los beneficios penitenciarios como normas materiales de ejecución penal. Deben entonces regirse por la ley vigente en el momento de la ejecución efectiva de la sanción penal, lo que procesalmente significa la fecha en que la condena adquiere firmeza. Además, justificó que no es la fecha de la comisión del delito porque los beneficios penitenciarios son instituciones del Derecho de Ejecución Penal, por lo que tienen peculiaridades que le son propias. Y refirió que la posición del Tribunal Constitucional es válida; pero solo aplicable a las normas procesales de Ejecución Penal. Milla (2022) critica el contenido del acuerdo plenario N ° 8-2011/CJ-116 pues a criterio de la autora se cita confusamente ciertos postulados de la doctrina nacional y extranjera como sí se tratará de una verdad absoluta. A modo de ejemplo refiere que en el fundamento 15 se concibe la naturaleza material de las instituciones penitenciarias mientras que en el fundamento 16 se establece la naturaleza procesal de las mismas. Y en relación al factor temporal asumido

(cuando se emite la sentencia definitiva firme) se debe a que las normas penitenciarias empiezan a ejecutarse con la sentencia firme.

3.3.1.2. Acuerdo Plenario N.º 2-2015/CIJ-116

Milla (2022) señala que es una posición incorrecta admitir el momento de la solicitud como el factor temporal de aplicación de los beneficios penitenciarios y según la doctrina mayoritaria (no compartida por la autora) se debe a la ausencia de autonomía científica del Derecho Penitenciario. Y en buena hora, el acuerdo plenario N.º 2-2015/CIJ-116 en su fundamento n.º 6 reconoce dicha autonomía, es más cita al Código de Ejecución Penal y su Reglamento para mostrar su independencia normativa. El acuerdo plenario N.º 2-2015/CIJ-116 señala que la relación jurídica penitenciaria se inicia desde que el interno es condenado por sentencia firme y se hizo un resumen de la situación normativa hasta el año 2015, esto es: (i) la Ley N.º 27770 de fecha 28 de junio de 2002, no fijó un factor de aplicación específico; (ii) la Ley N.º 30054 de fecha 30 de junio de 2013, la Ley N.º 30068 de fecha 18 de julio de 2013, la Ley N.º 30076 de fecha 19 de agosto de 2013 y la Ley N.º 30077 de fecha 20 de agosto de 2013, no fijaron un factor de aplicación específico; (ii) la Ley N.º 30101 de fecha 2 de noviembre de 2013, englobó a las 4 leyes anteriores en un factor de aplicación, esto es, se aplica a hechos ejecutados durante sus vigencias; (iii) la Ley N.º 30262 de fecha 6 de noviembre de 2014, no fijó un factor temporal de aplicación específica; y (iv) la Ley N.º 30332 de fecha 05 de junio de 2015, fijó el factor temporal de aplicación para la ley anterior, es decir, se aplica a hechos ejecutados durante su vigencia.

Ahora bien, para justificar la maraña jurídica existente hasta el año 2015 se asumió una posición general que se aplicará para el futuro e incluso hasta antes

de las expediciones de las Leyes 30101 y 30332, esto es, el factor temporal será el momento en que la sentencia condenatoria adquiere firmeza. Así como, se creó una posición específica para salvar la situación con las Leyes 30101 y 30332 (criterio temporal de la comisión del hecho delictivo) consistente en, aquellos que habían solicitado acceder a los beneficios penitenciarios pero que sus pedidos fueron denegados bajo el argumento que estaba vigente las Leyes 30054, 30068, 30076, 30077 y 30262 tenían derecho a volver incoar el procedimiento penitenciario correspondiente. Finalmente, a través de este acuerdo plenario los jueces supremos en lo penal han determinado como doctrina legal a los fundamentos jurídicos 12,14,18,19, 20 y 23 y siendo ello así deben ser cumplidos por los jueces de todas las instancias judiciales. Sin embargo, en mérito al artículo 22° de la Ley Orgánica del Poder judicial pueden apartarse en sus resoluciones jurisdiccionales y señalar su propio criterio motivando debidamente, y es una exigencia obligatoria su publicación en el Diario Oficial “El Peruano” haciéndose mención expresa del precedente que deja de ser obligatorio por el nuevo y de los fundamentos que invocan (Milla, 2022).

3.3.1.3. Recurso de Casación N ° 65-2019

El recurso de casación N ° 65-2019 Lambayeque afirma que, el Derecho de Ejecución Penal forma parte del ordenamiento penal; por lo que sus instituciones pueden ser de naturaleza material (siempre y cuando se desarrolle aspectos de la ejecución de las penas y medidas de seguridad) o procesal (respecto a las reglas de procedimiento, jurisdicción y competencia). Así pues, las instituciones de naturaleza procesal se rigen por la ley vigente al tiempo de la actuación procesal, mientras que las instituciones que regulan aspectos sustanciales como los beneficios

penitenciarios (salida de la cárcel antes cumplir con la pena impuesta) requieren de una condena firme ya que se espera el inicio o nacimiento de la relación jurídica penitenciaria. Lo más importante de esta casación fue que se determinó que es un error establecer la fecha de la solicitud como factor de aplicación temporal; toda vez que sí fuese de naturaleza procesal, se aplicaría la norma vigente al momento de resolver el incidente; así como reconoció que el principio de la retroactividad benigna se aplica conforme al artículo VIII del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal.

CAPÍTULO IV

DISCUSIÓN Y VALIDACIÓN DE LAS HIPÓTESIS

4.1. Discusión de resultados

4.1.1. Discusión doctrinaria

4.1.1.1. Posturas o argumentos a favor

4.1.1.1.1. Sobre la autonomía del Derecho Penitenciario.

Milla (2022) refiere que, el Derecho de Ejecución Penal tiene normativa propia, objeto científico y autonomía jurisdiccional. Para Solís (2018) la autonomía del Derecho Penitenciario se traduce en cinco aspectos: (i) autonomía científica, su fuente es la ciencia penitenciaria lo que le permite diferenciarse de las otras ramas del Derecho, y estudia el cumplimiento de la pena y otras complejas instituciones; (ii) autonomía jurídica o institucional, significa contar con un cuerpo de instituciones penitenciarios y normas orgánicas fundamentales; (iii) autonomía legislativa, contar con un código de ejecución penal y su reglamento respectivo; (iv) autonomía jurisdiccional, creación de un juez de ejecución penal o juez de vigilancia; y (v) la autonomía académica o docente, es la enseñanza y estudio académico del Derecho Penitenciario. Finalmente, en función a los fundamentos antes expuestos, la tesista es de la postura que, el Derecho de Ejecución Penal es una rama del Derecho Público y debido a su naturaleza autónoma e independiente se diferencia del Derecho Administrativo, Derecho Penal y Derecho Procesal Penal. De igual forma, se integra al bloque del Sistema Penal; pero esta integración no le hace perder su autonomía, sino que lo enriquece al proyectar sus garantías, la información sobre los modelos punitivos y la implementación de estrategias resocializadoras. Sin perjuicio de que, los contenidos de las instituciones del

sistema penal se adoptan al Derecho de Ejecución Penal con particularidades y peculiaridades.

4.1.1.1.2. Sobre el principio de legalidad en el Derecho Penitenciario

Este principio se aplica al Derecho de Ejecución Penal pues supone la ejecución de la pena misma y se aplica con sus propias peculiaridades y particularidades. En efecto, el maestro Mapelli (2014) detalla una serie de exigencias como: (i) la regla es vivir en libertad y solo puede restringirse por una ley; (ii) se prohíbe la discriminación durante el cumplimiento de la pena salvo sea necesario para el tratamiento penitenciario individualizado; (iii) la reinserción se logra mediante un proceso progresivo en cumplimiento de un tratamiento concreto, interdisciplinario y especializado; (iv) la ejecución de la pena debe estar bajo el control judicial; (v) prima los principios de humanidad de las penas y de reinserción social; (vi) se busca que el reo se involucre en los programas y exigencias de la vida intramuros ya que permite la preparación de la persona para un egreso satisfactorio; (vii) se busca restringir o atenuar los efectos desocializadores de la ejecución de la pena; (viii) la normatividad penitenciaria no necesariamente debe estar regulada por normas con rango de ley; (ix) la irretroactividad de la ley esta se aplica conforme a la heterogeneidad del derecho penitenciario pues presenta normas sustantivas y de naturaleza administrativa o procesal; y (x) se exige que la ejecución de la pena se desarrolle con la participación de un Juez de Vigilancia Penitenciaria o de Ejecución de pena (jurisdicción especial), así como se garantice a la segunda instancia de la jurisdicción ordinaria. Finalmente, la tesista es de la postura que, el Derecho de Ejecución Penal tiene autonomía científica, jurídica, legislativa, jurisdicción y académica. Así como, reconoce su relación con el Sistema Penal; por lo cual, se

proyecta el principio de legalidad con particularidades y peculiaridades propias de la ejecución de la pena.

4.1.1.1.3. Sobre la aplicación temporal de los beneficios penitenciarios

La aplicación temporal de los beneficios penitenciarios es el objeto de análisis de la presente tesis, Así pues, Caro (2004) refiere que, existe hasta 3 formas: (i) la ley del momento de la condena, pues solo se conceden a los condenados, por ende se toma en cuenta a la sentencia firme; (ii) la ley del momento de la solicitud del beneficio ya que los beneficios penitenciarios son normas de carácter procesal y (iii) la ley del momento de la comisión del delito, en mérito del principio de legalidad.

Torres (2017) hace mención a la normativa vigente en la actualidad, esto es, el Decreto Legislativo N ° 296 publicado el 30 de diciembre de 2016. El mencionado decreto incorporó el artículo 57-A al Código de Ejecución Penal, en ella se determinó que, la semilibertad y la liberación condicional se aplicaban según la Ley vigente en el momento de la sentencia condenatoria firme. Para el autor con dicha normativa se culminaba con la controversia que se generó con los pronunciamientos del Tribunal Constitucional. No obstante, ello resulta errado pues hasta el 2022, dicho tribunal mantiene su postura como doctrina vinculante. Además, el mencionado autor explica que, mientras se regía la posición del garante de los derechos fundamentales se emitieron las Leyes N ° 30101 y N ° 30332 que establecieron una posición distinta. Siendo así en ese panorama donde los pronunciamientos del TC resultaban carentes de validez y desfasados, la Corte Suprema emitió los acuerdos plenarios N ° 2-2015/CIJ-116 y N ° 8-2011/CJ-116, en la que se distinguió las normas penitenciarias de carácter procesal

(procedimiento) y las de carácter sustancial (requisitos); por lo que, sobre las leyes penitenciarias de naturaleza sustancial se les aplica la ley vigente al momento de la sentencia firme.

En efecto, en la doctrina se ha planteado las mencionadas posturas, pero resultan ser ampliamente criticadas y los fundamentos de desacuerdo se desarrollan en el acápite de posturas o argumentos en contra. Finalmente, la postura asumida por la tesista es desestimar los 3 criterios y por el contrario aplicar una nueva postura genérica para todos los beneficios penitenciarios, esto es, el ingreso al establecimiento penitenciario.

4.1.1.1.4. Sobre la naturaleza de los beneficios penitenciarios

El maestro Caro (2004) señala que la doctrina mayoritaria entiende a los beneficios penitenciarios como un derecho del interno más no como simple beneficio o gracia judicial. La concepción de un “derecho” emana del principio de resocialización que exige a todos los poderes públicos crear lo necesario para una vida futura sin delincuencia. En efecto, no existe un “derecho a la resocialización” pero su reconocimiento supone la aplicación de los beneficios penitenciarios que desde la prevención especial permite al interno lograr su tan ansiada libertad. En esa misma línea, Mapelli (2014) considera que, son derechos subjetivos subordinados al cumplimiento de requisitos desarrollados en el Código de Ejecución Penal y reglamentos. En ese sentido, justifica bajo los siguientes argumentos (i) en caso se deniegue la concesión del beneficio penitenciario, como cualquier otro derecho, el titular puede recurrir al recurso de apelación; (ii) es un deber de la jurisdicción penitenciaria concederla cuando se cumple ciertos requisitos establecidos en los reglamentos; y (iii) los modernos sistemas

penitenciarios reconocen derechos propios de los internos guiados por el fin resocializador. La postura personal que adopta Milla (2019) es de la posición de derechos subjetivos relativos más no de absolutos. Así, los derechos subjetivos absolutos son impugnables frente a terceros, cuyo resultado es una obligación (erga omnes) para con un número indeterminado de individuos o para con el mundo en su conjunto; es decir, implican un deber general de respeto. Por el contrario, los derechos subjetivos relativos son aquellos que corresponden únicamente al condenado.

El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2012) clasificó a los beneficios penitenciario en los que favorecen a una mejor calidad de vida del interno y los que conceden la libertad de forma previa al cumplimiento total de la condena. Así pues, la primera clasificación se refiere a los permisos de salida, visita íntima y una serie de recompensas otorgados por la autoridad penitenciaria y dentro de la prisión (intramuros) con excepción de los permisos de salida pues son salidas momentáneas. Y los permiten la libertad anticipada son la semilibertad, la liberación condicional y la redención de pena, conocidos como beneficios extramuros pues permiten al interno retirarse del establecimiento penitenciario y cumplir la pena que aún les falta en libertad salvo la redención de la pena, y autorizados por el juez salvo la redención que es por la autoridad penitenciaria.

La tesis comparte la postura de aceptar a los beneficios penitenciarios como derechos subjetivos del interno y no son meros incentivos para cumplir el fin resocializador de la pena con la importancia de que se haya cumplido el fin resocializador de la pena y con la seguridad de que el interno no volverá a reincidir.

Finalmente, aceptar dicho postulado es un avance en los derechos humanos y el respeto de la dignidad humana.

4.1.1.2 Posturas o argumento en contra

4.1.1.2.1. Sobre la autonomía del Derecho Penitenciario

En la actualidad, el debate sobre la autonomía del Derecho de Ejecución Penal está totalmente superada. Sin embargo, para alcanzar dicha independencia y autonomía se debatió acerca de si su naturaleza era jurisdiccional, administrativa o mixta. Las principales razones de dichos debates son: Primero, al contenido híbrido del Derecho Penitenciario ya que está integrada por normas sustantivas, normas adjetivas, y normas administrativas. Segundo, la injerencia que tiene sobre diversas actividades públicas como la educación, trabajo, sanidad, etc. (Mapelli, 2014).

La doctrina procesal española ha superado la naturaleza administrativa al reconocer la subordinación de la administración penitenciaria ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria y con reconocimiento de que la administración dirige, organiza e inspecciona las cárceles y protege la vida, salud e integridad de los internos. No obstante, en el Perú aún no se implementa dicho Juzgado, pero el control de la legalidad está a cargo del juez que condenó (Milla, 2019). En esa misma línea, Mapelli (2014) planteó tres tesis que desarrollan la naturaleza del Derecho Penitenciario. La tesis administrativa, que hace referencia a la administración como el intermedio entre la ley penitenciaria y los destinatarios, así pues, regula las relaciones jurídicas y tiene competencia para crear normas. Por lo tanto, se aplica la teoría general del Derecho administrativo especialmente los principios y la teoría general del acto administrativo desligándose completamente de su naturaleza penal. Sin embargo, esta postura es criticada porque la pena de

prisión no es un acto administrativo entonces la ley penitenciaria no es administrativa. La segunda tesis explica que las normas penitenciarias son normas procesales, por lo que se aplica el principio de *tempus regit actum*. La justificación es la resolución judicial (sentencia) pues lo penitenciario no modifica en nada a la sentencia. No obstante, se crítica esta tesis porque sus seguidores admiten la tesis retributiva de la pena. La última tesis, es la que reconoce que el derecho de ejecución penal o derecho penitenciario debido a su complejidad tiene un tratamiento autónomo y forma parte del sistema integral penal o sistema penal.

En conclusión, pese a la controversia que existió en torno a la naturaleza jurídica del Derecho Penitenciario, la concepción que acepta la tesis es de reconocer su autonomía científica, jurídica, legislativa, jurisdicción y académica y su dinámica relación con el sistema penal.

4.1.1.2.2. Sobre el principio de legalidad en el Derecho Penitenciario

El Derecho Penitenciario integra el sistema penal, es decir, se relaciona con el Derecho Penal sustantivo, Derecho Procesal Penal y Criminología. Debido al mencionado sentido de integración, los principios y garantías aplicados al sistema penal también se extienden al Derecho de Ejecución Penal como es el caso del principio de legalidad. No obstante, el principio de legalidad no tiene la misma intensidad que tiene en el derecho penal sustantivo porque en la prisión las garantías se relajan (Mapelli, 2014). No obstante, en la doctrina ha existido o existe planteamientos ajenos a este principio como la tesis que acepta a las normas penitenciarias como procesales; por lo cual, se aplica el principio de *tempus regit actum*. Pero, en la doctrina se ha superado porque la norma procesal que afecta derechos fundamentales se flexibiliza y se aplica las reglas de una norma sustantiva

(Torres, 2017). Así pues, la doctrina moderna establece que el principio de *tempus regit actum* no debe ser absoluto sino relativo, es decir, si la ley procesal posterior debilita las garantías o la libertad, se aplicará la ley vigente al momento de su aplicación (Cobo y Vives, 1999). En conclusión, la posición de la tesista es que a la fecha no existe cuestionamiento cerca de la aplicación del principio de legalidad en el Derecho de Ejecución Penal y ello se evidencia principalmente con el reconocimiento de la retroactividad benigna.

4.1.1.2.3. Sobre la aplicación temporal de los beneficios penitenciarios.

El problema materia de investigación es la aplicación temporal de los beneficios penitenciarios, esto es, determinar cuál es el momento temporal que delimita la aplicación de la ley que regula las condiciones y/o alcances de los beneficios penitenciarios. En ese sentido, se advierte que, en la doctrina la existencia de 3 reglas: (i) la ley vigente del momento de sentencia firme, (ii) la ley del momento de la solicitud del beneficio, y (iii) la ley del momento de la comisión del delito. Las mismas no están exceptas de cuestionamientos, las cuales se dan a conocer en este apartado.

Existe autores que no comparten la posición asumida por el TC ni de la Corte Suprema, sino más bien por el factor temporal del momento en que se cometió el hecho delictivo en mérito al principio de legalidad y de la prevención general. La prevención general informa a las personas no sólo el castigo por la conducta, sino también la clase y la forma en que debe cumplirse esta sanción, de modo que el presunto autor conozca desde el principio las consecuencias de sus actos. La forma de ejecución afecta el carácter mismo de las sanciones penales, ya sea que se reduzca o se refuerce, razón por la cual los gobiernos, al adoptar políticas de lucha

contra el delito, inciden en penas más severas y limitan los beneficios penitenciarios (Torres, 2017).

La posición asumida por el garante de los derechos fundamentales, no es absoluto pues tiene límites, ya que si la norma procesal que aun teniendo esa naturaleza afecta derechos fundamentales se flexibiliza y se aplica las reglas de una norma sustantiva (Torres, 2017). Así pues, la doctrina moderna plantea que el principio del *tempus regit actum* no debe tener un carácter absoluto sino que debe ser relativo, es decir si una ley procesal posterior al delito suponga una disminución de las garantías o implique cualquier clase de restricción de la libertad se aplicará la ley vigente al momento de su comisión (Cobo y Vives, 1999). En esa misma línea, la Primera Sala Superior Penal de Lima en el expediente N ° 2517-03 de fecha 15 de setiembre de 2003 en su fundamento octavo ha señalado que cuando la norma procesal opera sobre un derecho fundamental o disminución de las garantías se aplica la legislación vigente en el momento de la realización de la infracción (Caro, 2004).

La sentencia firme no es razonable pues depende de factores aleatorios como la duración del proceso penal y la ocasión al azar en que quedará firme la sentencia. En ese sentido, la oportunidad de la condena solo marca la concreción de la consecuencia penal o el cometido del Derecho Procesal Penal (Caro, 2004). También, se critica pues las relaciones jurídicas penitenciarias surgen con el ingreso de la persona al establecimiento penitenciario más no con la sentencia firme (Torres, 2017). Y Milla (2015) refiere que, se acepta ese criterio debido a la

ausencia de reconocimiento del carácter y autonomía científica del Derecho Penitenciario.

En mérito a las críticas planteadas por la dogmática especializada, la postura asumida por la tesista es desestimar los 3 criterios de aplicación temporal y aplicar una nueva postura genérica para todos los beneficios penitenciarios, esto es, el ingreso al establecimiento penitenciario que responde a las exigencias del principio de legalidad, inicio de las relaciones penitenciarias y reconocimiento de la autonomía del Derecho de Ejecución Penal.

4.1.1.2.4. Sobre la naturaleza de los beneficios penitenciarios

En relación a la naturaleza de los beneficios penitenciarios se discute si son derechos absolutos, derechos relativos, beneficios o incentivos o gracias judiciales. Al respecto, para el autor Small (2006) refiere que, un beneficio es una gracia (premio), es decir, un favor que se le concede a la persona. En ese sentido, considera a los beneficios penitenciarios como incentivos que permitirán al interno cumplir las normas de conducta, y cuyo objetivo es lograr el acortamiento de la pena impuesta; así como explica que no son un derecho, pues si fuera así habría una exigencia al cumplirse los requisitos que le desvirtuarían de su función con el tratamiento penitenciario y el sistema progresivo. Finalmente, justifica que, tampoco puede considerarse como una gracia porque no es un acto de condonación o perdón como el indulto o la amnistía.

La posición asumida por Small Arana es criticada porque la semilibertad ni la libertad condicional disminuyen la pena; sino que, permite al interno egresar del establecimiento penitenciario y seguir cumpliendo la pena en libertad, sin que

implique la extinción o el acortamiento de la pena. Es más, en el Pleno Jurisdiccional Penal de 1998, se afirmó que los beneficios penitenciarios afectan el modo de cumplimiento de la pena, pero no la suprimen; por lo tanto, subsiste la pena impuesta judicialmente. De igual forma, se reconoció que la extinción de la pena (muerte, cumplimiento, exención, y perdón del ofendido en los delitos de acción privada) está regulado por el Código Penal (Caro, 2004).

La tesista admira y respeta todo el aporte del maestro Germán Small Arana en el desarrollo de la doctrina nacional del Derecho de Ejecución Penal. No obstante, discrepa con la posición asumida acerca de la naturaleza de los beneficios penitenciarios, pues no son meros incentivos sino derechos subjetivos del interno que permiten cumplir con el fin resocializador de la pena. Ahora bien, considerar a los beneficios penitenciarios como derechos subjetivos relativos del interno (sentenciado o procesado) no significa que todos los internos puedan acceder a ello sin importar que no se haya cumplido el fin de la pena que es la resocialización mediante el tratamiento carcelario y que tampoco no se tenga la seguridad de que el interno no volverá a reincidir. Finalmente, aceptar a los beneficios penitenciarios como derechos de los internos es un avance en los derechos humanos y el respeto de la dignidad humana.

4.1.2. Discusión normativa

4.1.2.1. Análisis o discusión de la normativa internacional

No se ha hallado ninguna norma internacional que establezca un criterio determinado de aplicación de los beneficios penitenciarios. No obstante, podemos encontrar el objetivo, fines y los alcances de los beneficios penitenciarios y del principio de legalidad. Así pues, la regla 4° de las Reglas Nelson Mandela

establece que el objetivo de la pena privativa de libertad es lograr la reinserción del interno a fin de reducir la reincidencia y proteger a la sociedad. Y se complementa con la regla 87° que permite el retorno progresivo a la vida en sociedad ya sea mediante un régimen preparatorio u otra institución o liberación condicional. Es más, en la regla 95° se reconoce beneficios penitenciarios conforme a la categoría o tratamiento en la que se encuentre el interno a fin de promover la buena conducta e interés y cooperación con el tratamiento.

En relación al principio de legalidad, esta se ha regulado en el artículo 15°. 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, nadie puede ser condenado por un hecho sí al momento de su comisión no fue delictivo y se permite la retroactividad benigna. Así como, en el principio IV de los principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de libertad en las Américas, todos los mandatos de privación de libertad deberán ser emitidas por autoridad competente a través de resolución debidamente motivada. Y se prohíbe las limitaciones de los derechos y garantías de las personas por parte de las autoridades administrativas. En esa misma línea, por medio del principio VI se exige el control de la legalidad en los actos de la administración pública que afecten derechos, garantías o beneficios reconocidos a los internos de las prisiones, así como se exige el control judicial de las condiciones de privación de libertad y la supervisión del cumplimiento de la pena. El artículo 9° del Pacto de San José, menciona que no se puede imponer una pena más grave de la prevista al momento de su comisión.

Finalmente, contar con una norma internacional que delimite el factor temporal de aplicación de los beneficios penitenciarios permitiría la uniformidad de criterios en los diferentes países y superar esta controversia.

4.1.2.2. Análisis o discusión de la normativa interna

El artículo 103° de la Constitución Política del Perú reconoce que la ley se aplica a los hechos existentes durante su vigencia, más no tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo cuando favorece al reo. El artículo 6 del Código Penal, establece que, la ley penal aplicable es la vigente al momento de la comisión del hecho punible y en caso de conflicto de leyes en el tiempo se aplica la más favorable al reo. Mientras que, el artículo VII de su Título Preliminar de Nuevo Código Procesal Penal, reconoce que la ley procesal penal tiene aplicación inmediata, es decir al tiempo de la actuación procesal y se acepta la retroactividad benigna. En vista de ello, Orellana (2023) establece que el artículo 103° de la Constitución también hace referencia al sentenciado, por lo que, la retroactividad benigna se aplica en la ejecución de la pena. Incluso, en caso de duda de sí las normas de carácter procesal y de ejecución penal se debe aplicar retroactivamente solo se debe acudir al inciso 11 del artículo 139 de la Constitución.

El TUO del Código de Ejecución Penal reconoce la retroactividad e interpretación benigna (artículo VIII del Título Preliminar) y señala que el factor temporal para la aplicación de los beneficios penitenciarios de redención de pena por el trabajo o educación, de semilibertad y de liberación condicional es conforme a la ley vigente en el momento de la sentencia condenatoria firme (artículo 57-A). Y en relación a la redención se debe respetar el cómputo diferenciado que se estaba cumpliendo antes que la sentencia adquiera firmeza. Asimismo, en relación al

criterio de la ley vigente en el momento de la comisión del delito se reguló en las Leyes N ° 30101 y N ° 30332 que a la fecha no están vigentes.

El artículo 165° del Reglamento del Código de Ejecución Penal define a los beneficios penitenciarios como “estímulos” que forman parte del tratamiento penitenciario aplicados tanto para procesados como sentenciados. Y el artículo 42 del TUO del Código de Ejecución Penal establece cuales son: (i) permiso de salida, (ii) redención de la pena por el trabajo y la educación, (iii) semilibertad, (iv) liberación condicional, (v) visita íntima, (vi) otros beneficios.

El permiso de salida (artículo 43° del TUO) permite que el interno se retire del establecimiento penitenciario por un máximo de 72 horas. La redención de pena por el trabajo (artículo 44° del TUO) redime un día de pena por dos o más días de trabajo que varía en función del régimen penitenciario. La redención de la pena por estudio perdona la pena en función al régimen penitenciario y se exige que previamente se apruebe la evaluación periódica de los estudios (artículo 45° del TUO). La semilibertad y liberación condicional permiten al interno egresar del establecimiento penitenciario a fin de realizar actividades laborales o educativas en el exterior y se diferencian porque la semilibertad se aplica a los internos de primera condena mientras que la liberación condicional a los de segunda condena (artículos 48 y 49 del TUO). La visita íntima permite que el interno pueda tener relaciones con su cónyuge, concubino (a) u otra pareja que designe (artículo 58 del TUO).

La autora del presente trabajo es de la postura que, si bien a nivel normativo se admite el criterio de la sentencia firme, esta presenta ciertas

limitaciones y críticas como: (i) su aplicación se limita a los beneficios penitenciarios de semilibertad, liberación condicional y redención, más no a los otros; (ii) se reduce la posibilidad de acceder a los beneficios penitenciarios porque a nivel procesal se puede tardar mucho tiempo hasta que la sentencia adquiera firmeza, mientras que, en cualquier momento el legislador agrave la aplicación de los beneficios penitenciaros o peor aún restrinja el acceso a uno de ellos en base a la gravedad del delito; (iii) persiguen una concepción procesalista de lo penitenciario, ya que se acepta a la sentencia firme como esa llave que apertura las relaciones penitenciarias pero desconociendo la naturaleza práctica del Derecho de Ejecución Penal (vida en la prisión); y (iv) los autores que aceptan esta teoría como válida persiguen la teoría retributiva de la pena; por lo cual, solo genera angustia y sufrimiento.

4.1.2.3. Análisis o discusión del derecho comparado

La regulación normativa acerca de la aplicación temporal de los beneficios penitenciarios en el Perú se comparó con las legislaciones de Chile, Colombia y España.

En Chile no existe una norma que recoja un listado de beneficios penitenciarios, pero existe ciertas instituciones penitenciarias como: a) reducción de condenas; b) libertad condicional y c) permisos de salida. La reducción de condenas es de 2 tipos, el indulto presidencial regulado en la Ley N ° 18050 y en su reglamento, Decreto Supremo N ° 1542; y la reducción de condenas propiamente dicha previsto en la Ley N ° 19856, por medio del cual la persona que durante el cumplimiento efectivo de la condena hubiere demostrado un comportamiento sobresaliente tendrá derecho a una reducción de dos meses por cada año de

cumplimiento y tres meses cuando el condenado hubiera cumplido con la mitad de su condena. La libertad condicional está regulada en el Decreto Ley N ° 321, y el reglamento, Decreto N ° 338; esta institución penitenciaria supone una prueba de que el condenado ha alcanzado un gran avance en su proceso de reinserción social y no extingue ni modifica la duración de la pena, sino que permite al condenado cumplir su pena en condiciones de libertad. Los permisos de salida están previstos en el Decreto N ° 518 y son beneficios que forman parte de las actividades de reinserción social y otorgan gradualmente mayores espacios de libertad.

En relación a la aplicación temporal de las mencionadas instituciones penitenciarias tenemos que, la Ley N ° 19856 (norma que regula la reducción propiamente dicha) se aplica a las personas que se encuentran cumpliendo condena por sentencia ejecutoriada al momento de la publicación. Por otro lado, los requisitos para la obtención del beneficio de la libertad condicional son aquellos que se exigen al momento de la postulación. Y en relación a los permisos de salida, el cumplimiento de los requisitos formales sólo da derecho al interno a solicitar el permiso de salida, pero su concesión dependerá de su reinserción social.

Así pues, como se puede evidenciar de la legislación chilena no existe un artículo en específico que regule cuales son los beneficios penitenciarios, a diferencia del artículo 42° del TUO del Código de Ejecución Penal con la que cuenta el Perú. Además, en Chile se ha regulado la liberación condicional a fin de permitir al interno cumplir la pena en libertad en un determinado momento, mientras que en Perú se le ha denominado a esta institución penitenciaria como liberación condicional y se le agregado una condición especial pues se aplica a los

internos con segunda condena efectiva, y para aquellas con una primera condena efectiva se usa la semilibertad. En relación a los permisos de salida, tanto en Chile como en el Perú se permite al interno el retiro del establecimiento penitenciario para casos excepcionales y de naturaleza humanitaria; pero la legislación Chilena ha agregado otros alcances a esta institución, ya que, se permite que el interno pueda tener salidas los días domingos cuando le falte solo un año para acceder a la libertad condicional y cuando solo le falte seis meses puede retirarse hasta 15 horas a la semana a fin de que busque un trabajo. Otra de las instituciones particulares de Chile es la reducción de condena propiamente dicha por medio del cual se concede al interno con comportamiento sobresaliente reducir dos meses de su condena por año. Finalmente, en ambos países está regulado la figura del indulto presidencial, salvo que en el Perú no es considerado un beneficio penitenciario.

Ahora bien, respecto al análisis de la aplicación temporal de las instituciones penitenciarias de Chile se advierte que, la reducción propiamente dicha tiene el factor temporal de la sentencia firme; y la libertad condicional y los permisos de salida su aplicación es conforme al momento de solicitar el beneficio. Sin duda, tiene el mismo tratamiento que en el Perú, no se tiene un determinado momento de aplicación temporal general y se usa como guía la sentencia firme o el momento de solicitar el beneficio.

En Colombia se cuenta con un Código Penitenciario y Carcelario y el Reglamento General de los Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional - ERON. El Código no regula un listado de beneficios penitenciarios, pero se advierte la existencia de ciertas instituciones penitenciarios como: (i) redención de pena por

estudio, trabajo y enseñanza, por el cual los detenidos y condenados pueden redimir un día de reclusión por dos días de trabajo, estudio y enseñanza; así como se establece que, los procesados también pueden acogerse, pero solo podrá computarse una vez que quede firme la condena; (ii) permisos excepcionales por un máximo de 24 horas ante situaciones de grave enfermedad o fallecimiento de un familiar cercano; (iii) la visita íntima se considera un derecho y se concede una vez al mes; (iv) los beneficios administrativos esto son: el permiso hasta 72 horas, permisos de salida, libertad preparatoria (trabajar de día y pernoctar en el centro establecimiento); (iv) la franquicia preparatoria consiste en que el condenado trabaje o estudie o enseñe fuera del establecimiento y solo reportarse periódicamente ante el director del establecimiento penitenciario; y (v) libertad condicional, se aplica a los condenados a pena privativa de libertad mayor de 3 años y siempre que con su buena conducta que denote que no existe necesidad de seguir privado de su libertad.

Colombia es uno de países que comparte similares instituciones penitenciarios con el Perú porque se cuenta con la redención de pena por estudio y trabajo salvo la redención por enseñanza; así como, los permisos de salida, y la visita íntima. Por otro lado, se tiene la franquicia preparatoria y la libertad condicional con similar finalidad a la semilibertad y liberación condicional regulados en el Perú. Finalmente, una de las instituciones peculiares es la libertad preparatoria consistente en trabajar de día y pernoctar en el centro establecimiento, la tesis es de la opinión que no se ha implementado dicha institución en el Perú por razones económicas y de seguridad.

Los beneficios penitenciarios en la legislación española solo son considerados el adelantamiento de la libertad condicional y el indulto particular pues son medidas que permiten reducir el tiempo efectivo de internamiento. Sin embargo, para mayor análisis se considerará a los permisos de salida, y recompensas penitenciarias. La liberación condicional está regulada por el Código Penal de 1995 y por el cual, el juez de vigilancia penitenciaria determinará la suspensión de la ejecución del resto de la pena de prisión. El indulto particular penitenciario es una institución que supone la expresión al derecho de gracia y está previsto en la Ley de 18 de junio de 1870. Los permisos de salida están regulados por la Ley Orgánica General Penitenciaria y su Reglamento Penitenciario, y se divide en permisos ordinarios (hasta por 7 días como forma de preparación para una vida en libertad) y permisos extraordinarios (conceder en casos de fallecimiento o enfermedad grave de los familiares cercanos del interno). Las recompensas penitenciarias son establecidas en la Ley Orgánica General Penitenciaria y el Reglamento Penitenciario, los mismos se conceptualizan como estímulos de buena conducta, espíritu de trabajo y sentido de responsabilidad.

A fin de concluir, España se diferencia del Perú porque concibe a sus beneficios penitenciarios como derechos del interno (4.2. del Reglamento Penitenciario español) y solo acepta a aquellos que permiten liberar al condenado antes del cumplimiento total de la pena, esto son, la liberación condicional y el indulto particular penitenciario. Ambas instituciones se encuentran reguladas en el Perú como liberación condicional e indulto presidencial. Y en relación a las otras instituciones como los permisos de salida y recompensas penitenciarias también son concebidas en el Perú con similar alcance.

4.1.3. Discusión jurisprudencial

4.1.3.1. Análisis o discusión de la jurisprudencia internacional

La primera jurisprudencia internacional con relevancia europea y mundial es la emitida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Del Río Prada con España, Demanda n.º 42750/09, de fecha 21 de octubre de 2013. La demandante Inés Del Río Prada en 8 procedimientos penales fue condenada a un total de 3000 años de prisión; pero, el 30 de noviembre de 2000, la Audiencia Nacional dispuso la acumulación de las penas a una duración máxima de 30 años en mérito al artículo 2 del artículo 70 del Código Penal de 1973. Posteriormente, el centro penitenciario de Murcia dispuso la excarcelación de la demandante para 27 de junio de 2017, debido a que, se estaba reconociendo los 3282 días redimidos por trabajo realizado. Sin embargo, la Audiencia Nacional rechazó dicha propuesta y se dispuso la aplicación de la “doctrina Parot” para el caso.

La “doctrina Parot” se estableció en España con la emisión de la sentencia 197/2006 emitido el 28 de febrero de 2006. En esta sentencia, se decidió que las redenciones de la pena debían aplicarse a cada una de las penas dictadas y no al límite máximo de encarcelamiento de 30 años. El cálculo se inicia con la condena más grave, se aplica los beneficios y redenciones a fin de extinguir, una vez cumplida la primera condena se procede a la segunda y sucesivamente, hasta alcanzar el tope de cumplimiento efectivo o el triple de la más grave o el máximo de 30 años. El tribunal europeo sostuvo que la “doctrina Parot” era una nueva interpretación adoptada mucho tiempo después de la comisión de los delitos, imposición de las sentencias e incluso de la declaración máxima de la pena; por lo cual no existía indicios que permitan a la demandante prever que para su caso se

iba aplicar la mencionada doctrina. Es decir, la demandante no podía esperar que, la Audiencia Nacional aplique la redención de la pena por cada sentencia dictada más allá de la aplicación a la sentencia máxima de 30 años.

La tesista es de la postura que, el principio de legalidad se debe aplicar al Derecho de Ejecución Penal con sus dos principales manifestaciones, la previsibilidad y la retroactividad benigna como reconoce el Tribunal de Estrasburgo; pero este principio adopta ciertos matices en el Derecho Penitenciario cuando se acepta la autonomía de esta rama del Derecho. En otros términos, el Tribunal de Estrasburgo adopta la posición de que toda institución penitenciaria que suponga redefinir o modificar el alcance de la pena debe recibir el mismo tratamiento que, una norma del Derecho Penal sustantivo, es decir, la norma reguladora es el momento de la comisión del delito. En otros términos, se hace referencia a los beneficios penitenciarios, cuyas instituciones son las principales del Derecho de Ejecución Penal; por lo que, indirectamente se está señalando a los países que estas instituciones sean mejor reguladas en el Código Penal o concebidas como sus instituciones y reducir a los Códigos de Ejecución Penal como simplemente normas administrativas que regulan el normal desarrollo de las cárceles.

Todo ello, desconoce la autonomía jurídica o institucional (significa contar con un cuerpo de instituciones penitenciarios y normas orgánicas fundamentales de esta rama de derecho, distinguibles del ordenamiento jurídico penal y procesal penal) y la autonomía legislativa (es la potestad de formular un cuerpo orgánico legal independiente de las otras ramas jurídicas del ámbito penal, cuya expresión

máxima es la dación de un Código de ejecución penal o penitenciarios, son leyes particulares o con disposiciones reglamentarias nacionales para garantizar la legalidad de la ejecución penal) del Derecho de Ejecución Penal.

La tesista es de la posición que el factor temporal debe ser el momento en que se ingresa al establecimiento penitenciarios, pues se debe tomar en cuenta que, los beneficios penitenciarios se caracterizan por ser instituciones aplicables a todos aquellos que están cumpliendo o ejecutando materialmente su pena intramuros; por ende, solo se aplica a los que ingresan a un penal y es ese preciso momento en que se da inicio a las relaciones penitenciarias. Debido a esa situación, cuando una persona ingresa al penal se le comunica sus deberes y derechos, es ahí donde se le debe comunicar al interno cuales son los beneficios penitenciaros vigentes a la fecha y cuales se le aplicará cuando decida postular a alguno de ellos. Este momento es determinante pues el interno puede prever cuando se retirará del establecimiento penitenciario y también que tiene derecho a la retroactividad benigna. Esta posición, reconoce la naturaleza de la ejecución penal y también recoge las principales garantías del principio de legalidad.

Es más, adoptar la posición del Tribunal de Estrasburgo a largo plazo va a generar que los legisladores agraven o eliminen los beneficios penitenciarios en su afán de endurecer el sistema penal y su desbordante protección por la seguridad ciudadana; toda vez que, resulta ser muy benevolente y muy favorable establecer el momento de comisión del hecho como factor temporal. Un ejemplo evidente es España porque debido a este pronunciamiento tiene muchos internos liberados pese a que han cometido delitos muy graves incluso terrorismo por el simple hecho de

ver la televisión, limpiar celdas, asistir a clases, etc. (Milla, 2015). En conclusión, la postura de la tesista en una posición intermedia, pues no resulta ser muy benevolente ni draconiana como sería el adoptar las posiciones de cuando se solicita el beneficio penitenciario o cuando la sentencia adquiere la condición de firme.

4.1.3.2. Análisis o discusión de la jurisprudencia nacional

El factor temporal de aplicación de los beneficios penitenciarios ha sido materia de diversos pronunciamientos del Tribunal Constitucional desde el año 2002 hasta el 2022; por lo que, es considerada doctrina jurisprudencial. El factor temporal es la fecha en la que se solicita acogerse a la semilibertad y la libertad condicional ante el órgano jurisdiccional. Los principales argumentos para aceptar como válido ese criterio son: (i) el principio *tempus comissi delicti* solo se aplica a las normas penales materiales o sustanciales más no a normas penitenciarias; (ii) los beneficios penitenciarios son normas procedimentales por ende se aplica el principio *tempus regis actum* y que una vez iniciado el procedimiento no se puede modificar por la emisión de una norma posterior; (iii) el debate sobre la autonomía y naturaleza del Derecho Penitenciario es polémica vigente pero el Tribunal Constitucional no era la instancia para resolver esa polémica; por ende, solucionó el problema de aplicación temporal de los beneficios penitenciarios en función a un tema de descarte (sí no son normas materiales son normas procesales); (iv) los internos que solicitan acogerse a un beneficio penitenciarios no tienen la condición de procesados sino la de condenados ya que tienen una sentencia judicial firme en su contra; por lo tanto, no se les aplica el inciso 11) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; y (v) los beneficios penitenciarios no constituyen

derechos fundamentales sino garantías que concretizan el principio de resocialización y reeducación del interno.

Al respecto, la autora de la presente investigación no comparte el factor temporal reconocido por el Tribunal Constitucional, toda vez que, (i) no existe reconocimiento de la autonomía del Derecho De Ejecución Penal y su relación con el sistema penal; así como, no acepta a los beneficios penitenciarios como derechos del interno; (ii) persigue la tesis procesal de la naturaleza del derecho de ejecución penal de tal forma que la garantía de legalidad se limita por el principio de *tempus regit actum*; (iii) es una postura defendida desde la tesis retributiva, que entiende a la pena como el castigo que debe padecer el delincuente desconociéndose su dignidad y derechos fundamentales; (iv) la condición jurídica de sentenciado no debe ser un criterio para determinar el factor temporal en las leyes; (v) el interno se encuentra en un estado de angustia porque mientras está realizando cuentas de los días que le falta para someterse a un beneficio y/o tratamiento penitenciario y/o realiza otras acciones bajo una norma puede agravarse esa situación mientras no llegue a presentar su solicitud a nivel judicial; (vi) en el supuesto que se adopte la naturaleza procesal se aplicaría la norma vigente al momento de resolver el incidente más no la fecha de la solicitud; y (vii) el principio de la retroactividad benigna se aplica conforme al artículo VIII del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal.

Por otro lado, los acuerdos plenarios N ° 8-2011/CJ-116 y N ° 2-2015/CIJ-116, y el recurso de casación N ° 65-2019 Lambayeque han establecido el factor temporal de la sentencia firme porque se concibe a los beneficios penitenciarios

como normas materiales de ejecución penal. Entonces deben regirse por la ley vigente al momento de la ejecución material de la sanción penal que, en términos procesales se traduce a la fecha en que la sentencia condenatoria adquiere firmeza. Además, justificó que no es la fecha de la comisión del delito porque los beneficios penitenciarios son instituciones del Derecho de Ejecución Penal, por lo que tienen peculiaridades que le son propias. Asimismo, refirió que la posición del TC es válida; pero solo aplicable a las normas procesales de Ejecución Penal. La relación jurídica penitenciaria se inicia desde que el interno es condenado por sentencia firme. Finalmente, reconoció que el principio de la retroactividad benigna se aplica conforme al artículo VIII del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal.

La tesista no comparte el factor temporal adoptada por la Corte Suprema porque lo correcto es aceptar que, el inicio de las relaciones penitenciarias es el momento del ingreso al establecimiento penitenciario; así como esa posición continúa con una tendencia procesal. Si bien es cierto, se caracteriza por perseguir la seguridad jurídica, pero resulta ser no razonable, pues depende de factores aleatorios como la duración del proceso penal y la ocasión al azar en la que quedará firme la sentencia (carga procesal). Finalmente, la emisión de una condena solo es el momento en que se declara la consecuencia penal por la comisión de un delito o el cometido del Derecho Procesal Penal.

4.2. Validación de hipótesis

4.2.1. Validación de la hipótesis general

La hipótesis general establecida fue de la siguiente manera: Las razones jurídicas que justifican el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno se hallan: (i)

el cumplimiento o la ejecución material de la pena, (ii) el inicio de las relaciones penitenciarias, (iii) el principio de legalidad en el marco de la autonomía del Derecho de Ejecución Penal, (iv) las normas sustantivas del Derecho de Ejecución Penal y (v) la función motivadora de la norma.

Esta hipótesis queda convalidada, en los resultados doctrinarios, normativos y jurisprudenciales desarrollados en los puntos 3.1.1., 3.1.2., 3.1.4, y 3.2.2.; y en la discusión de resultados en los puntos 4.1.1, 4.1.2.2. y 4.1.3.1., en donde se advierte:

El artículo 42° del TUO del Código de Ejecución Penal regula los beneficios penitenciarios, estos son, permisos de salida, redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad, liberación condicional, visita íntima y otros beneficios (incentivos y recompensas). Dada a los alcances de cada beneficio podemos señalar que la liberación condicional y semilibertad necesariamente son aplicables a personas con una sentencia condenatoria firme; mientras que, los otros beneficios se pueden aplicar a todos los internos independientemente si son procesados (medidas cautelares) o sentenciados. En tal sentido, nosotros proponemos como criterio general que, el ingreso al establecimiento penitenciario debe ser el parámetro temporal para fijar el beneficio penitenciario que se le debe aplicar al interno y con respeto a la aplicación de la retroactividad benigna.

Una persona puede ingresar a un penal varias veces, no solo en el supuesto de la reincidencia o entiéndase con segunda condena; sino que, se puede estar cumpliendo con una medida cautelar o ejecutando materialmente la pena (ejecución propiamente dicha). En el caso de los beneficios penitenciarios de liberación

condicional y semilibertad, el parámetro temporal será el ingreso al establecimiento que se prolonga hasta la ejecución material de la sentencia condenatoria firme, más no un primer ingreso que sea solo para ejecutar una medida cautelar. No obstante, en el supuesto de la redención de la pena, se debe considerar el tiempo redimido incluso cuando solo se esté ejecutando una medida cautelar y también se debe conceder los otros beneficios como permisos de salida, visita íntima y otros beneficios (incentivos y recompensas).

Mapelli (2014) señala que, el Derecho Penitenciario tiende a examinar cuestiones relacionadas con la ejecución de las penas y medidas de reclusión y detención. Fase de ejecución de las penas en general, en la que termina la jurisdicción de juzgar, pero no necesariamente la fase en la que comienza la ejecución misma de la pena. Entonces, hay una diferencia cuando nos enfrentamos a la ejecución y al cumplimiento de la pena. Incluso se admite que, la prisión por su naturaleza permite que se hagan modificaciones irreconocibles al cumplimiento de la pena, pero no se deja de cumplir con la ejecución de la pena.

En ese orden, ¿Dónde termina la competencia jurisdiccional de juzgar y donde inicia la ejecución propiamente dicha? El proceso penal es un instrumento o medio que establece la Ley para lograr la pretensión punitiva del Estado; es decir, el Estado necesita del proceso para juzgar ya que no puede hacerlo directamente. Es la imposición de la pena que ha de cumplir el sentenciado como consecuencia de la represión del hecho punible y se pone fin cuando la sentencia adquiere firmeza (se adquiere ese carácter porque ya no cabe otro recurso impugnatorio o porque la sentencia no se recurrió en su momento). Además, el proceso penal cuenta con una

etapa en específico que se encarga del juzgamiento, esto es, la etapa de juicio oral, que se inicia con el auto de enjuiciamiento y termina con una sentencia en el cual se declara la absolución o condena de una persona. El fin del proceso no se puede confundir con el inicio de la ejecución de la sentencia propiamente porque en el caso de penas privativas de libertad y dada su naturaleza esta se produce cuando la persona ingresa a un establecimiento penitenciario.

Ahora bien, ¿Cuándo estamos frente a la ejecución y cumplimiento de la pena? Se considera a la ejecución de la pena como la etapa en general posterior al proceso penal; pero esta se diferencia del cumplimiento de la pena o ejecución material o ejecución propiamente dicha, ya que esta última se refiere a la acción misma del condenado de cumplir con su condena firme, que no es otra cosa que el internamiento del sentenciado en un establecimiento penitenciario.

Hoy es incuestionable que el Derecho Penitenciario forme parte del Ordenamiento Jurídico y sea rama del Derecho Público. No obstante, en relación a rama del Derecho Público donde se inserta no hay acuerdo. Así pues, Mapelli, (2014) afirma que, durante la ejecución de la pena se produce un fenómeno de injerencias de otras actividades públicas (educación, trabajo, sanidad, etc.) que exigen una regulación propia y dispersa. Pero la dificultad surge también de la complejísima estructura híbrida del Derecho Penitenciario porque se compone de normas sustantivas que reconocen los derechos subjetivos de los reclusos, normas adjetivas que regulan las condiciones y presupuestos de la jurisdicción penitenciaria, y finalmente normas administrativas. Dicho carácter híbrido, no es más que una demostración de la necesidad de que se declare la autonomía en la

actividad penitenciaria. De lo señalado podemos desprender dos argumentos que explican la presente hipótesis. Primero, la autonomía del derecho de ejecución penal y su relación con el derecho penal integral o general; y segundo, las normas sustantivas del derecho de ejecución penal que reconocen derechos subjetivos de los internos.

Existe diversas tesis que desarrollan la naturaleza jurídica de lo penitenciario: La primera es la tesis administrativa que es descartada porque la pena de prisión no puede ser considerada un acto administrativo. La segunda es la tesis procesal, entendiendo que la intersección entre lo penitenciario y lo procesal es la resolución judicial, lo que confiere a la primera la naturaleza jurídica de lo procesal y la competencia del juzgador sentenciador de supervisar lo juzgado. Entiende, que la ejecución penal es consecuencia directa de la sentencia firme; por lo que la ejecución forma parte de la función jurisdiccional. De ser así, los defensores de esta tesis demuestran que, tanto para la ejecución como para el proceso, la garantía de legalidad está limitada por el principio de *tempus regit actum*, según el cual la norma penitenciaria pierde su irretroactividad. Además, la sentencia firme solo aborda el "*qué*" y el "*cuánto*" del castigo, no el "*cómo*"; es decir la vida en la prisión, que en su interior se pueda dar una serie de circunstancias que finalmente modifiquen el *quantum* de la pena. Esta tesis es criticada en tanto que es una opción vehementemente defendida desde la tesis retributiva, que entiende a la pena como el castigo que debe padecer el delincuente cuya finalidad es la sensación de dolor, instrumentalización del condenado y se desconoce su dignidad y sus derechos fundamentales. Asimismo, se ve como un debilitamiento inaceptable de las garantías del Estado de Derecho pues las prisiones son donde mayor riesgo de

vulneración de derechos fundamentales existe. La tercera tesis, es el reconocimiento al Derecho Penitenciario como autónomo por su complejidad; así como forma parte del sistema integral penal.

En la actualidad es totalmente aceptada la autonomía del Derecho de Ejecución Penal. A decir de, Solís (2018) se traduce en cinco aspectos: (i) La autonomía científica significa ser objeto de investigación y especialización, a partir de los aportes de la ciencia penitenciaria, lo que la distingue de otras ciencias penales y ramas generales del derecho; (ii) la autonomía jurídica o institucional, significa contar con un cuerpo de instituciones penitenciarios y normas orgánicas fundamentales de esta rama de derecho, distinguibles del ordenamiento jurídico penal y procesal penal; (iii) la autonomía legislativa, es la potestad de formular un cuerpo orgánico legal independiente de las otras ramas jurídicas del ámbito penal, cuya expresión máxima es la dación de un Código de ejecución penal o penitenciarios, son leyes particulares o con disposiciones reglamentarias nacionales para garantizar la legalidad de la ejecución penal; (iv) la autonomía jurisdiccional, es la creación de una judicatura especial o la existencia de un juez de ejecución penal o juez de vigilancia; y (v) la autonomía académica o docente, es la enseñanza y estudio académico del Derecho Penitenciario independiente del Derecho Penal y del Derecho Procesal Penal.

El Derecho de Ejecución Penal por su naturaleza autónoma e independiente se diferencia del Derecho Administrativo, Derecho Penal material y Derecho Procesal Penal y le permite formar parte del bloque del sistema penal. La mencionada relación con el sistema penal no le hace perder su autonomía, sino que

lo enriquece; en tanto que, proyecta sus garantías, la información sobre los modelos punitivos y la implementación de estrategias resocializadoras. Sin perjuicio de que, los contenidos de las instituciones del sistema penal se adoptan al Derecho de Ejecución Penal con particularidades y peculiaridades. Así, Mapelli, (2014) señala que no debe excluirse la plena efectividad de las garantías derivadas del derecho penal material y procesal, ya que se mantienen vigentes durante la ejecución de las sentencias. Asimismo, las diferentes naturalezas jurídicas de las instituciones penitenciarias continúan siendo una excusa reiterada para negar las garantías y derechos fundamentales de las personas privadas de libertad.

Uno de los principios que se deriva del sistema penal y se aplica en el Derecho de Ejecución Penal es el de la legalidad. En el marco de la manifestación de la legalidad, la ejecución de la privación de libertad no puede hacerse al margen de la ley, entonces todo lo que suceda en su interior debe hacerse conforme a ley. Se aplica el aforismo *nulla exsecutio sine legem* (Ninguna pena sin ley). Este principio busca proteger y preservar las garantías fundamentales y el ejercicio de los derechos de las personas privadas de libertad, salvo aquellas cuyo ejercicio se encuentre restringido o limitado temporalmente de conformidad con lo dispuesto en la ley y/o por razones inherentes a su condición sentenciado. Todo ello, para reducir drásticamente la violencia, la mafia carcelaria, el abuso de poder, las agresiones sexuales, la extorsión, el abuso carcelario, etc.

Este principio tiene un grado de exigencia respecto al rango de norma que va a regular un aspecto de la actividad penitenciaria. A decir de Mapelli (2014) el principio de legalidad se exige en mayor o menor medida, según se trate de derechos

fundamentales o simplemente de cuestiones relativas a la ejecución de penas; por lo que, no toda la normativa penitenciaria tiene que ser regulada por ley, también puede serlo por leyes rango jurídico inferior. Este último argumento es la apertura a determinar la naturaleza de los beneficios penitenciario y cuál es el rango de la norma que las regula, y de acuerdo a ello determinar si se les aplica el principio de legalidad. Las normas sustantivas del derecho de ejecución penal son normas que reconocen los derechos subjetivos de los presos. Asimismo, existe otras normas penitenciarias que establecen la estructura de las instituciones y sus funciones, pero nadie se propone colocarlas bajo la reserva absoluta de la ley. Sólo se incluyen en esta garantía del Estado de Derecho aquellas disposiciones que afecten a los derechos fundamentales de los reclusos.

La tesista comparte la postura de aceptar a los beneficios penitenciarios como derechos subjetivos del interno y no son meros incentivos para cumplir el fin resocializador de la pena. Al respecto, considerar a los beneficios penitenciarios como derechos subjetivos relativos del interno (sentenciado o procesado) no significa que todos los internos puedan acceder a ello sin importar que no se haya cumplido con el fin de la pena que es la resocialización mediante el tratamiento carcelario y que tampoco no se tenga la seguridad de que el interno no volverá a reincidir. Finalmente, aceptar a los beneficios penitenciarios como derechos de los internos es un avance en los derechos humanos y el respeto de la dignidad humana.

En relación al análisis de cuál es el momento o el acto de referencia para aplicar el beneficio penitenciario al interno y si se le aplica la garantía de la irretroactividad (doble dimensión: irretroactividad de la norma desfavorable y

retroactividad de la favorable). Por lo tanto, es importante determinar si las normas relativas a la ejecución de sentencias operan con el mismo estricto respeto a los principios de legalidad e irretroactividad que las normas penales.

En ese sentido, las normas penitenciarias sustantivas son aquellas que reconocen derechos subjetivos de los internos o aquellas normas relativas al cumplimiento material de la pena, por lo que se les aplica el principio de legalidad y la garantía de irretroactividad pero como guardan relación con la ejecución misma de la pena y su naturaleza práctica del derecho de ejecución penal se comparte el criterio de Mapelli (2014) que, es necesario considerar al cumplimiento de la pena como una unidad jurídica indivisible y continua. Como tal, el principio de irretroactividad sólo puede considerarse en aquellos casos en que se pretenda implementar reformas antes del inicio de la ejecución propiamente dicha de la pena. Durante su cumplimiento, la aplicación de las reformas responde necesariamente a las garantías y principios que rigen el sistema penal. En ese supuesto el factor temporal debe ser el inicio de la ejecución material de la pena que se traduce en términos fácticos cuando una persona ingresa a un establecimiento penitenciario; en tanto que los beneficios penitenciarios se les aplica únicamente a las personas que están privadas de su libertad y se considera el ingreso porque con la sola emisión de una sentencia e incluso con una sentencia condenatoria firme esta no se puede ejecutar porque el sentenciado puede estar prófugo o se haya solicitado una suspensión de la condena provisional. Todo ello es conforme al artículo VIII del Título Preliminar del TUO del Código de Ejecución Penal.

De igual forma, la irretroactividad es una garantía ligada a los principios de legalidad y seguridad jurídica, pero también a la función motivadora de las normas. Solo las normas conocidas tienen el poder de evitar que las personas se involucren en ciertos comportamientos, los ciudadanos tienen derecho a saber exactamente cómo se impondrá el castigo y, en última instancia, cómo se implementará. La función motivadora de la norma refuerza esta tesis en el sentido de que la persona que va a ingresar a un establecimiento penitenciario, en su primer día, debe ser informada de sus derechos y obligaciones, momento exacto en que se le debe informar al interno los beneficios penitenciarios que están vigentes a su ingreso y a los que tendrán alcance sin perjuicio de que una modificación benigna posterior a su ingreso (artículo 9° del TUO del Código de Ejecución Penal).

Las relaciones penitenciarias, entiéndase como el desarrollo de la vida en la prisión como el trabajo, educación, sanidad e higiene, alimentación. Es decir, esa relación que mantiene el interno con el establecimiento penitenciario; en tanto que ni bien ingresa tiene derecho a un ambiente adecuado y este sujeto a un tratamiento integral desde su ingreso hasta su liberación. Ese es el verdadero inicio de las relaciones penitenciarias, el interno inicia una relación de sujeción con la entidad arquitectónica, administrativa y funcional con organización propia, más no es suficiente con la sentencia firme porque un sentenciado puede prófugo. Así como, desconoce la relación que puede tener una persona con el establecimiento penitenciario cuando ha ingresado por una medida cautelar o se esté cumpliendo con la sentencia provisional (artículos 3 y 5 del TUO del Código de Ejecución Penal).

Por otro lado, el sistema penitenciario como el sistema penal refleja la perpetua tensión dialéctica entre el garantismo y la defensa de la sociedad, o, en términos más sencillos, entre las necesidades preventivas y los derechos del condenado. Es una exigencia del Estado de Derecho lograr un equilibrio entre dos extremos, uno que no puede ignorar las sanciones como un fenómeno socio-jurídico ineludible, y la condición del condenado, que no debe ser sometido a torturas o penas crueles, inhumanas o tratos degradantes. Esta tesis es el punto intermedio, entre un garantismo que defiende a la comisión del hecho punible como factor temporal y la posición de la defensa social que promueve la aplicación del principio del *tempus regim actum*. Esta posición intermedia entiende la real dimensión de la ejecución de una pena y la vida en la prisión y no se coloca en una posición ideal o jurídica sino una fáctica.

Asimismo, cuando se hayan alcanzado los objetivos de reeducación, rehabilitación y reincorporación, los condenados podrán disfrutar de los beneficios penitenciarios de semilibertad y libertad condicional. Ahora bien, un procesado pueda que aún no tenga una sentencia condenatoria de primera instancia. Sin embargo, la norma (artículo II del Título Preliminar del TUO del Código de Ejecución Penal) señala que el objeto (reeducación, rehabilitación y reincorporación) de la ejecución penal se le aplica en cuanto fuere pertinente. En ese sentido, el interno por voluntad propia puede acceder a redención de la pena por el trabajo y la educación y otros beneficios (incentivos y recompensas) como parte de síntomas que demuestran una verdadera resocialización, pero sobretodo que estos beneficios son considerados en la revisión de la concesión de los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional. Y ello se acredita con

artículo 166° del Reglamento del Código de Ejecución Penal, cuando se permite la concesión de los beneficios penitenciario también a procesados y no solo a sentenciados.

Sumado a ello, por una interpretación sistemática y extensiva nuestros argumentos se justifican en el artículo 57°-A del TUO del Código de Ejecución Penal pues se señala que, en los casos de redención por trabajo y educación, se respetarán los cómputos diferenciales de redención que el reo hubiera podido cumplir antes de la sentencia firme. Ello supone que el interno pueda estar laborando o estudiando desde el día uno en que ingresa al penal; por lo que se le considerará en los casos de semilibertad y liberación condicional.

4.2.2. Validación de la hipótesis específica

4.2.2.1. Primera hipótesis específica

La primera hipótesis específica se planteó en los siguientes términos: Las limitaciones de los criterios de la sentencia firme y *tempus regim actum* como aplicación del beneficio penitenciario al interno son: (i) su aplicación se limita a los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional, (ii) se reduce la posibilidad de acceder a los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional, (iii) persiguen una concepción procesalista de lo penitenciario y (iv) concibe a la teoría retributiva con fin de la pena.

La mencionada hipótesis queda convalidada, en los resultados doctrinarios, normativos, jurisprudenciales desarrollados en los puntos 3.1.3., 3.2.2.2., y 3.3.1.; y en la discusión de resultados en los puntos 4.1.1., 4.1.2.2., y 4.1.3.2; en donde se mencionada:

A la actualidad se cuenta con dos criterios como factor de aplicación temporal de los beneficios penitenciarios de semilibertad, liberación condicional y redención de la pena; esto son, el momento de la sentencia firme y *tempus regim actum* (el momento de la solicitud). A criterio de esta tesista, ambas posiciones resultas erróneas y totalmente discutibles. El principal desafío radica en que estos dos estándares se aplican únicamente a los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional; y en cuanto a la redención, se aplica el estándar de la pena firme, pero se permite respetar los diferentes cómputos de redención que el reo pudo estar cumpliendo previamente. No obstante, respecto a los otros beneficios penitenciarios regulados en el artículo 42° del TUO del Código de Ejecución Penal, haciendo referencia a los permisos de salida, visita intima e incentivos y recompensas no existe un criterio establecido a nivel normativo, y en la práctica se conceden respecto a la norma que está vigente al momento de solicitarlo. En síntesis, no existe un criterio único y general para todos los beneficios penitenciarios.

Por otro lado, ambos criterios reducen la posibilidad de acceder a los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional. En efecto, el interno se encuentra en un estado de angustia porque se le presenta dos situaciones. Primera, a nivel procesal está luchando su declaración de inocencia que se puede tardar hasta que su sentencia adquiera firmeza -según el criterio de la Corte Suprema-, mientras que en cualquier momento el legislador agrave la aplicación de los beneficios penitenciaros o peor aún restrinja el acceso a uno de ellos en base a la gravedad del delito. Segunda, el interno o sentenciado está realizando cuentas de los días que le falta para someterse a un beneficio y/o tratamiento penitenciario y/o

realiza otras acciones bajo una norma que en cualquier momento el legislador modificará mientras no llegue a presentar su solicitud a nivel judicial -posición asumida por el Tribunal Constitucional-. Sumado a ello, a la actualidad el criterio de la Corte Suprema es la más ventajosa, pero si se desea acudir al Tribunal Constitucional se agravaría su situación; o peor aun conociéndose los pronunciamientos del máximo intérprete se decida no acudir. En síntesis, existe incertidumbre de cuál es el órgano y/o institución que tiene la opinión final.

En otros términos, en el supuesto que un interno tenga que esperar que su sentencia condenatoria adquiera la calidad de firme o cosa juzgada puede tardar porque tiene derecho acudir a una instancia recursiva; por lo que es un procedimiento que atenta contra la dignidad del interno pues los beneficios penitenciarios sufren una suerte de reforma en peor. Por consiguiente, pareciera que una persona mientras lucha su libertad en una instancia procesal, la instancia de ejecución de condena se va agravando y por un sentido de humanidad no es lo ideal. Si bien es cierto, el criterio de la sentencia firme se caracteriza por perseguir la seguridad jurídica resulta ser no razonable pues depende de factores aleatorios como la duración del proceso penal y la ocasión al azar en la que quedará firme la sentencia (carga procesal). Finalmente, la oportunidad de la condena solo marca la concreción de la consecuencia penal o el cometido del Derecho Procesal Penal.

Estas posiciones reconocen que la naturaleza jurídica del Derecho Penitenciario es procesal. La teoría procesal sostiene que el punto de encuentro entre la prisión y el proceso es la resolución judicial, lo que dará a la primera el carácter jurídico de la segunda y la facultad de ejecutar el orden jurisdiccional de la

sentencia. Se entiende que la ejecución penal es consecuencia directa de una condena y por tanto la ejecución forma parte de la función judicial. De ser así, los defensores de esta tesis argumentan que, para la ejecución como para el proceso, las garantías de legalidad están limitadas por el principio de *tempus regit actum*, según el cual las normas penitenciarias pierden su fuerza irretroactiva. Este planteamiento es la que se ha adoptado en el Perú, específicamente el Tribunal Constitucional y la posición del legislador y la Corte Suprema continua con esta tendencia con ciertos matices, ya que adoptar la sentencia condenatoria firme como criterio temporal es continuar con una perspectiva procesal en la que se tiene que esperar que la sentencia adquiera firmeza como esa llave que apertura las relaciones penitenciarias, eminentemente teórico desconociendo su naturaleza práctica del Derecho de Ejecución Penal. Sumado a ello, la sentencia firme solo resuelve el “*qué*” y el “*cuanto*” de las penas, pero en ningún caso el “*como*”, es decir la vida en la prisión, que en su interior se pueda dar una serie de circunstancias que finalmente modifiquen el *quantum* de la pena.

Para concluir, estas tesis son criticadas debido a que son vehementemente defendidas desde la tesis retributiva de la pena, cuya finalidad es la sensación de dolor e incluso instrumentalización del condenado, es decir, desconoce su dignidad y sus derechos fundamentales. De igual forma, se considera inaceptable el debilitamiento de las garantías del Estado de Derecho; en tanto que, las cárceles son el sitio donde mayores riesgos de lesión de derechos fundamentales existe.

4.2.2.2. Segunda hipótesis específica

La segunda hipótesis específica se estableció en los siguientes términos:
Las consecuencias jurídicas que presenta los criterios de la sentencia firme y *tempus*

regim actum como aplicación del beneficio penitenciario al interno son: (i) no reconocen la autonomía del Derecho de Ejecución Penal, y (ii) desconocen la aplicación del Principio de Legalidad en la ejecución de la pena.

Dicha hipótesis queda convalidada, en los resultados doctrinarios, normativos y jurisprudenciales desarrollados en los en los puntos 3.1.1., 3.1.2., 3.1.4, 3.2.2.2, y 3.3.1.; y en la discusión de resultados en los puntos 4.1.1., 4.1.2.2., y 4.1.3.2.; en donde se puntualiza:

El factor temporal aceptado por el TC es el momento en que se solicita acogerse a la semilibertad y la libertad condicional ante el órgano jurisdiccional. Los principales argumentos para aceptar como válido ese criterio son: (i) el principio *tempus comissi delicti* solo se aplica a las normas penales materiales o sustanciales más no a normas penitenciarias, pues estas normas se aplican conforme a la norma vigente al momento del acto procesal; (ii) los beneficios penitenciarios son normas procedimentales; por lo que, se aplica el principio *tempus regis actum* (norma vigente a la fecha en la que se presenta la solicitud), y que una vez iniciado el procedimiento no se puede modificar por la emisión de una norma posterior; (iii) el debate sobre la autonomía y naturaleza del Derecho Penitenciario es polémica vigente en la academia y en los foros, pero que el Tribunal Constitucional no era la instancia para resolver esa polémica; por ende, solucionó el problema de aplicación temporal de los beneficios penitenciarios en función a un tema de descarte (sí no son normas materiales son normas procesales); y (vi) los beneficios penitenciarios no constituyen derechos fundamentales sino garantías del Derecho de Ejecución Penal que concretizan el principio de resocialización y reeducación del interno.

Todos esos fundamentos, significan un total desconocimiento de la autonomía alcanzada por el Derecho de Ejecución Penal y el desconocimiento de la aplicación del principio de legalidad aceptado por el propio Código de Ejecución Penal (artículo VIII del Título Preliminar).

Por otro lado, la Corte Suprema y el legislador adoptan como el factor temporal a la sentencia firme porque a su criterio debe ser la ley vigente al momento de la ejecución material de la sanción penal que, en términos procesales se traduce a la fecha en que la sentencia condenatoria adquiere firmeza. Así como, se determina que, la relación jurídica penitenciaria se inicia desde que el interno es condenado por sentencia firme. No obstante, el inicio de las relaciones penitenciarias es el momento de la ejecución material de la pena y la oportunidad de la condena solo marca la concreción de la consecuencia penal o el cometido del Derecho Procesal Penal.

4.2.2.3. Tercera hipótesis específica

La tercera hipótesis específica se detalla en los siguientes términos: Los fundamentos doctrinarios que justifican el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno se basan en (i) la naturaleza jurídica de normas penitenciarias -específicamente beneficios penitenciarios-, (ii) autonomía de la ejecución penal y (iii) el cumplimiento de las garantías y principios que se rige en el Derecho Penal y Derecho Procesal Penal.

Dicha hipótesis queda convalidada, en los resultados doctrinarios, normativos y jurisprudenciales desarrollados en los en los puntos 3.1.1., 3.1.3,

3.1.4, y 3.2.2.; y en la discusión de resultados doctrinarios, normativos y jurisprudenciales en los puntos 4.1.1., 4.1.2.2., y 4.1.3.1.; en donde se puntualiza:

El Derecho de Ejecución Penal tiene autonomía científica, jurídica, legislativa, jurisdiccional y académica. Así como, se reconoce su integración al sistema penal y su dinámica relación con el Derecho Penal y el Derecho Procesal Penal; por lo que, se proyecta sus garantías, principios, modelos punitivos y la implementación de estrategias resocializadoras, con particularidades y peculiaridades. En ese sentido, en el marco de la actividad penitenciaria se aplica el principio de legalidad. No obstante, este principio tiene un grado de exigencia respecto al rango de norma que va a regular un aspecto de la actividad penitenciaria, pues no es lo mismo la normativa que regule los derechos fundamentales con simples cuestiones relacionadas con la ejecución de la pena. No toda normativa penitenciaria debe estar regulada por ley y amparada por el principio de legalidad. Ahora bien, las normas penitenciarias sustantivas son aquellas que reconocen derechos subjetivos de los internos o aquellas normas relativas al cumplimiento material de la pena; por lo que es aplicable el principio de legalidad y la garantía de irretroactividad. En ese sentido, los beneficios penitenciarios son derechos subjetivos del interno y tienen incidencia sobre el cumplimiento material de la pena; y no son meros incentivos para cumplir el fin resocializador de la pena. En conclusión, los beneficios penitenciarios están amparados por el principio de legalidad.

4.2.2.4. Cuarta hipótesis específica

La cuarta hipótesis específica se explicó en los siguientes términos: Las ventajas que presenta el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro

para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno son: (i) una teoría fáctica de lo penitenciario, (ii) un planteamiento intermedio entre el garantismo y la defensa social, (iii) una teoría con sentido de humanidad y (iv) una teoría aplicable a todos los beneficios penitenciarios.

Dicha hipótesis queda convalidada, en los resultados doctrinarios normativos y jurisprudenciales desarrollados en los puntos 3.1.2., 3.1.4., y 3.2.2.; y en la discusión de resultados doctrinarios, normativos y jurisprudenciales en los puntos 4.1.1., 4.1.2.2., y 4.1.3.1.; en donde se puntualiza:

La tesista plantea que, el ingreso al establecimiento penitenciario debe ser el parámetro para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno y sin perjuicio de que se aplique la retroactividad benigna posterior a dicho momento. Las ventajas que ofrece este planteamiento son: una teoría fáctica de lo penitenciario, un planteamiento intermedio entre el garantismo y la defensa social, una teoría con sentido de humanidad y una teoría aplicable a todos los beneficios penitenciarios.

La hipótesis general supone una teoría fáctica pues no persigue una concepción procesal, sino que acepta la naturaleza propia del Derecho de Ejecución Penal, esto es, la ejecución material o el cumplimiento de la pena. El cumplimiento de la pena se refiere a la acción misma del condenado de cumplir con su condena firme, que no es otra cosa que el internamiento del sentenciado en un establecimiento penitenciario. Así pues, considerando los beneficios penitenciarios se caracterizan por ser instituciones aplicables a todos aquellos que están cumpliendo o ejecutando materialmente su pena *intramuros*; por ende, solo se

conceden a los que ingresan a un penal y es ese preciso momento en que se da inicio a las relaciones penitenciarias.

El inicio de las relaciones penitenciarias es el desarrollo de la vida en la prisión pues implica las diversas áreas como el trabajo, educación, sanidad e higiene, alimentación. En otros términos, es la relación que mantiene el interno con el establecimiento penitenciario, en tanto que ni bien ingresa tiene derecho a un ambiente adecuado y a un tratamiento integral desde su ingreso hasta su liberación. Ese es el verdadero inicio de las relaciones penitenciarias pues el interno inicia una relación de sujeción con la entidad arquitectónica, administrativa y funcional con organización propia, más no es suficiente con la sentencia firme. La sentencia firme no es el inicio de las relaciones penitenciarias porque un sentenciado puede estar prófugo o no habido; así como esa posición desconoce la relación que puede tener una persona con el establecimiento penitenciario en los supuestos de una medida cautelar o una sentencia provisional.

Debido a esa situación, cuando una persona ingresa al penal se le comunica sus deberes y derechos, es ahí donde se le debe comunicar al interno cuales son los beneficios penitenciaros vigentes a la fecha y cuales se le aplicara cuando decida postular a alguno de ellos. Este momento es determinante pues el interno puede prever cuando se retirará del establecimiento penitenciario y también que tiene derecho a la retroactividad benigna.

La hipótesis general asume un enfoque intermedio entre el garantismo y la defensa social. De hecho, el sistema penitenciario como el sistema penal refleja la tensión dialéctica perpetua entre ambas corrientes. A decir, supone un conflicto

entre brindar mayor garantía a los derechos subjetivos de las personas privadas de libertad, o prolongar la duración de pena y endurecer la vida en prisión a fin de proteger a la sociedad. Es una exigencia del Estado de Derecho lograr un equilibrio entre dos extremos, uno que no puede ignorar las sanciones como un fenómeno socio-jurídico ineludible, y la condición del condenado, que no debe ser sometido a torturas o penas crueles, inhumanas o trato o castigo degradante. Nuestra propuesta es el punto intermedio, entre un garantismo que defiende la comisión del hecho punible como factor temporal y la posición de la defensa social que promueve la aplicación del principio del *tempus regim actum*. Esta posición intermedia entiende la real dimensión de la ejecución de una pena y la vida en la prisión, y no se coloca en una posición ideal o jurídica sino una fáctica.

La tesista considera que, adoptar como factor temporal la comisión del hecho punible generará a largo plazo que, los legisladores agraven o eliminen los beneficios penitenciarios en su afán de endurecer el sistema penal y su desbordante protección por la seguridad ciudadana; toda vez que, resulta ser muy benevolente y muy favorable. Un ejemplo evidente tenemos a España que, hasta la fecha, debido al pronunciamiento del tribunal de Estrasburgo tiene muchos internos liberados pese a que han cometido delitos muy graves incluso terrorismo. Es más, debido a esa benevolencia, el actual Código Penal de España (1995) ha eliminado la redención de la pena.

Además, como ya se explicó la posición asumida por el Tribunal Constitucional y por la Corte Suprema reducen la posibilidad de acceder a los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional e incluso generan

un estado de angustia e incertidumbre en el sentenciado. Siendo ello así, la hipótesis general planteada supone no alargar el momento para determinar qué beneficios penitenciarios se debe aplicar al interno y es la más benevolente porque toma en cuenta la vida en prisión. Finalmente, la posición adoptada por la tesista persigue ser aceptada como criterio único y general para todos los beneficios penitenciarios y no solo para los que los resuelve la judicatura (liberación condicional y semilibertad).

CONCLUSIONES

1. Los beneficios penitenciarios de semilibertad y liberación condicional en mérito al artículo 63°.1 del TUO del Código de Ejecución Penal, y los acuerdos plenarios N° 8-2011/CJ-116 y N° 2-2015/CIJ-116 se aplican conforme a la ley vigente en el momento de la sentencia condenatoria firme; y según los pronunciamientos del Tribunal Constitucional se aplican conforme al principio del *tempus regit actum*.
2. La aplicación temporal de la redención de la pena por el trabajo y la educación está prevista en el artículo 63° del TUO del Código de Ejecución penal, esto es, la fecha en que la sentencia condenatoria adquiere firmeza y se toma en cuenta los días redimidos previamente. Y el caso de los permisos de salida, la visita íntima, y los incentivos y recompensas, el TUO del Código de Ejecución Penal y su reglamento no fijan un factor de aplicación temporal.
3. Los criterios de sentencia firme y *tempus regim actum* reducen las posibilidades que tiene el interno para acceder a la liberación condicional y semilibertad pues mientras no se presente la solicitud a nivel jurisdiccional o se decida agotar los recursos ordinarios y/o extraordinarios, las condiciones de los beneficios penitenciarios sufren una suerte de reforma en peor.
4. Los criterios de sentencia firme y *tempus regim actum* persiguen una concepción procesalista de lo penitenciario y ello es una manifestación de concebir a la teoría retributiva como fin de la pena.
5. El factor temporal de aplicación de todos los beneficios penitenciarios regulados en el Perú debe ser el momento del ingreso al establecimiento

penitenciario y que, el interno tenga derecho a la retroactividad benigna en caso de modificaciones legislativas posteriores a ese momento.

6. Este factor temporal del ingreso al establecimiento penitenciario responde al cumplimiento de la pena e inició de las relaciones penitenciarias. Así como, acepta a los beneficios penitenciarios como normas sustantivas del Derecho de Ejecución Penal y se les aplica el principio de legalidad.
7. El factor temporal del ingreso al establecimiento penitenciario tiene ventajas como ser una teoría fáctica de lo penitenciario, así como supone un planteamiento intermedio entre el garantismo y la defensa social, con sentido de humanidad y aplicable a todos los beneficios penitenciarios.

RECOMENDACIONES

1. El Tribunal Constitucional como máximo intérprete de la Constitución Política del Perú y garante de los derechos fundamentales debe reconocer ante una nueva causa la autonomía del Derecho Penitenciario y la aplicación del principio de legalidad en la determinación del factor temporal de los beneficios penitenciarios; y así evitar interpretaciones desfavorables para los internos.
2. El factor de aplicación temporal de los beneficios penitenciarios debe tener un criterio uniforme para todos los beneficios regulados en el Perú, estos son, liberación condicional, semilibertad, permisos de salida, redención de la pena por el trabajo y educación, visita íntima e incentivos y recompensas.
3. El legislador debe considerar los principales fundamentos y ventajas que ofrece adoptar como factor temporal de aplicación el momento del ingreso al establecimiento penitenciario; toda vez que, responde al cumplimiento de la pena e inició de las relaciones penitenciarias. Así como, acepta a los beneficios penitenciarios como normas sustantivas del Derecho de Ejecución Penal, por ende, se les aplica el principio de legalidad con ciertas peculiaridades propias de la naturaleza de esa rama del Derecho. Finalmente, el interno desde el primer día en que ingresa a un penal tiene derecho a que se le comunique los beneficios penitenciarios a los cuales puede acceder.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abanto, M. (2014). *Dogmatica penal, delitos económicos y delitos contra la administración pública*. (1st ed.). Grijley.
- Acuerdo Plenario N° 8-2011/CJ-116 de 2011 [VII Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria]. Beneficios Penitenciarios, Terrorismo y Criminalidad Organizada. 6 de diciembre de 2011.
- Acuerdo Plenario N.° 2-2015/CIJ-116 del 2015 2011 [IX Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria]. Beneficios Penitenciarios. Aplicación de leyes de ejecución penal en el tiempo. 2 de octubre de 2015.
- Alba, G. (2017). *Criterios para la aplicación de la libertad anticipada del nuevo Código Procesal Penal*. [Tesis de maestro, Universidad de San Martín de Porres].
- Anchapuri, Y. (2018). *Delimitación de la naturaleza jurídica de los beneficios penitenciarios para establecer un criterio de aplicación temporal y el tratamiento de la retroactividad benigna*. [Tesis de bachiller, Universidad Nacional del Antiplano].
- Bacigalupo, E. (1999). *Derecho penal parte general* (2nd ed.). Hammurabi.
- Bacigalupo, S. et at. (2019). Manual de introducción al Derecho Penal. In *Manual de Introducción al Derecho Penal* (Boletín Of). 2. https://www.boe.es/biblioteca_juridica/abrir_pdf.php?id=PUB-DP-2019-110
- Bustamante, D. (n.d.). El Diseño de la Investigación Jurídica. *Facultad de Derecho USB*.
- Caro, D. (2004). Perú: sobre el principio de irretroactividad de la ley penal

- penitenciaria perjudicial al condenado. En *Revista General de Derecho Penal*. (1st ed.). Dialnet.
- Centenera, M. (2019). *Los beneficios penitenciarios en el Derecho Español*. [Tesis de máster universitario, Universidad de Alcalá].
- Cervelló, V. (2012). *Derecho Penitenciario* (3rd ed.). Tirant lo Blanch.
- Cobo, M; Vives, T. (1999). *Derecho Penal Parte General* (5th ed.). Tirant lo Blanch.
- Código Penal [CP]. Decreto Legislativo 635 de 1991. 3 de abril de 1991 (Perú)
- Código Penal [CP]. Ley 599 de 2000. 24 de julio de 2000 (Colombia)
- Código Penal [CP]. Ley Orgánica 10/1995 de 1995. 23 de noviembre de 1995 (España)
- Código Penitenciario y Carcelario [CPC]. Ley N.º 65 de 1993. 19 de agosto de 1993 (Colombia)
- Código Procesal Penal [CPP]. Decreto Legislativo 957 de 2004. 29 de julio de 2004 (Perú)
- Constitución Política del Perú [Constitución Política de 1993]. Art. 6. 30 de julio de 1993 (Perú)
- Convención Americana sobre Derechos Humanos. Artículos 9º. 11 de febrero de 1978.
- Corte Suprema de Justicia. Sala Penal Permanente. Recurso de Casación N.º 65-2019, M.P. 14 de octubre de 2020.
- Decreto 518 [con fuerza de ley]. Aprueba el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios. 21 de agosto de 1998.

Decreto 338 [con fuerza de ley]. Aprueba el Reglamento del Decreto Ley N ° 321, de 1925, que Establece la Libertad Condicional para las Personas Condenadas a Penas Privativas de Libertad y Modifica el Decreto Supremo N° 518, del Ministerio de Justicia, que Aprueba el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios. 17 de septiembre de 2020.

Decreto 1542 de 1982 [con fuerza de ley]. Reglamento sobre Indultos particulares. 07 de enero de 1982.

Decreto Ley 321, Decreto que Establece la Libertad Condicional para las Personas Condenadas a Penas Privativas de Libertad. 12 de marzo de 1925.

Decreto Legislativo 1296 de 2016 [con fuerza de ley]. 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. 30 de diciembre de 2016. D.O. N ° 610473.

Decreto Supremo N ° 015-2021-JUS de 2021 [con fuerza de ley]. Modifican el Reglamento del Código de Ejecución Penal aprobado por el Decreto Supremo N ° 015-2021-JUS. 23 de agosto de 2021. D.O. N ° 16179.

Del Aguila, K. (2019). *Problemas de aplicación en el tiempo de normas penitenciarias y sus efectos en el principio de favorabilidad*. [Tesis de maestría, Universidad César Vallejo].

Delgado, L. (2021). *Libertad Condicional. Revisión crítica y propuestas de mejora desde un enfoque restaurativo y europeísta*. [Tesis de doctorado, Universidad César Vallejo].

Del Río Prada c. vs. España. Demanda N° 42750/09. Sentencia (21 de octubre de 2013).

- Díaz, J. (2019). *Razones subyacentes que sustentan la aplicación temporal de las normas relativas a los beneficios penitenciarios en la ejecución penal*. [Tesis de maestría, Universidad Nacional de Cajamarca].
- Falcón, José; Falcón, F. (2005). *Fundamentos y finalidad de la sanción: ¿Un derecho a castigar?* (1st ed.). Marcial Pons.
- Fiandaca, G.; Musco, E. (2006). *Derecho Penal Parte General* (1st ed.). Temis.
- García, P. (2012). *Derecho Penal Parte General* (1st ed.).
- García, P. (2019). *Derecho Penal Parte General* (3rd ed.). Ideas.
- Hernández, R. (2012). *Diseño de investigación transversal y longitudinal. 1*.
<https://es.slideshare.net/Spaceeeboy/diseo-de-investigacion-transversal-y-longitudinal>
- Juanatey, C. (2011). *Manual de derecho penitenciario* (1st ed.). Iustel.
- Ley 18050 de 1981. Ley que fija Normas Generales para Conceder Indultos Particulares. 06 de noviembre de 1981.
- Ley 19856 de 2003. Ley que crea un Sistema de Reinserción Social de los Condenados sobre la Base de la Observación de la Buena Conducta. 04 de febrero de 2003.
- Ley 30101 de 2013. Ley que fija las Reglas de Aplicación Temporal Relacionadas a Beneficios Penitenciarios. 1 de noviembre de 2013. D.O. N° 506359.
- Ley 30332 de 2015. Ley que Establece la Aplicación Temporal en Materia de Beneficios Penitenciarios de la Ley 30262, Ley que Modifica el Código de Ejecución Penal, la Ley Contra el Crimen Organizado y la Ley Contra la Trata

- de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes. 5 de junio de 2015. D.O. N° 554414.
- Ley de 18 de junio de 1870. Estableciendo reglas para el ejercicio de la gracia del indulto. 24 de junio de 1870. BOE N.° 175.
- Ley Orgánica 1/1979. General Penitenciaria. 05 de octubre de 1979. BOE N.° 239.
- Luzón, D. (2016). *Derecho penal parte general* (3rd ed.). B de F Ltda.
- Mapelli, B. (2014). *Ejecución de la pena privativa de libertad: Una mirada comparada*. (1st ed.). Eurosocial.
- Méndez, L. (2008). *Derecho Penitenciario* (1st ed.). Oxford.
- Milla, D. (2014). *Los beneficios penitenciarios como instrumentos de acercamiento a la libertad. Análisis desde la legislación iberoamericana*. [tesis doctoral, Universidad de Alcalá].
- Milla, D. (2019). *Beneficios penitenciarios y otras instituciones penitenciarias* (1st ed.). Pacífico.
- Milla, D. (2022). Comentarios al Acuerdo Plenario n.° 02-2015/CJ-116:Beneficios penitenciarios. Aplicación de leyes de ejecución penal. En *Comentarios a los acuerdos plenarios en materia penal*. (pp. 1-7). Editres.
- Milla Vásquez, D. (2015). La retroactividad de las Leyes de Ejecución Penal. A propósito de los Casos de Henri Parot en España y Agustín Mantilla en el Perú. In *Derecho Penal y Penitenciario. Nuevos Desafíos del Sistema Penal en el Siglo XXI* (1st ed., pp. 69–70). Ideas Solución Editorial S.A.C.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2012). Manual de Beneficios Penitenciarios y de Lineamientos del Modelo Procesal Acusatorio. *Perú*, 0(1),

- 3–244. <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/10/Manual-beneficios-penitenciarios-lineamientos-modelo-procesal-acusatorio-LP.pdf>
- Mir, C. (2012). *Derecho penitenciario. El cumplimiento de la pena privativa de libertad* (2nd ed.). Atelier.
- Muñoz, F.; García, M. (2019). *Derecho penal parte general*. (10th ed.). Tirant lo Blanch.
- Noguera, I. (2018). *Derecho penal parte general* (1st ed.). Grijley.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Artículos 15.1°. 16 de diciembre de 1996.
- Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertas en las Américas. Principios IV y VI. 31 de marzo de 2008.
- Pinto Fontanillo, J. (2003). *La Teoría de la Argumentación Jurídica en Robert Alexi*. Universidad Complutense de Madrid .
- Quijano, G.; Soberón, L. (2018). *Beneficios penitenciarios. Aplicación de leyes de ejecución penal en el tiempo. Acuerdo plenario N°2-2015/CIJ-116-PJ*. [tesis de Bachiller, Universidad Científica del Perú].
- Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos. Artículos 4°, 87° y 95°. 17 de diciembre de 2015.
- Resolución 6349 de 2016 [Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario]. Por la cual se expide el Reglamento General de los Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional – ERON a cargo del INPEC. 19 de diciembre de 2016.
- Rodolfo, O. (2023). *Manual del recluso. Beneficios penitenciarios*. Ubi Lex Asesores.

- Roxin, C. (1997). *Derecho penal. Parte general. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito*. (2nd ed.). Civitas.
- Small, G. (2006). *Situación Carcelaria en el Perú y Beneficios Penitenciarios* (1st ed.). Grijley.
- Solis, A. (2018). *Ciencia Penitenciaria y Derecho de Ejecución Penal Beneficios Penitenciarios* (6th ed.). Feecaat.
- Texto Único Ordenado del Código de Ejecución Penal [TUO del CEP]. Decreto Supremo N° 003-2021-JUS de 2021. 27 de febrero de 2021 (Perú)
- Torres, E. (2017). *Beneficios penitenciarios. Cuestiones prácticas*. Idemsa.
- Tribunal Constitucional. Expediente N°010-2002-AI/TC, M.P. Marcelino Tineo Silva y más de 5000 ciudadanos; 3 de enero de 2003.
- Tribunal Constitucional. Expediente N° 2196-2002-HC/TC, M.P. Carlos Saldaña Saldaña; 10 de diciembre de 2003.
- Tribunal Constitucional. Expediente N° 1593-2003-HC/TC, M.P. Dionicio Llajaruna Sare; 30 de enero de 2004.
- Tribunal Constitucional. Expediente N° 4786-2004-HC/TC, M.P. Moisés Hermes Cazorla Mena; 10 de febrero de 2005.
- Tribunal Constitucional. Expediente N° 2965-2005-PHC/TC, M.P. Froilán Orestes Clavo Gonzales; 22 de junio de 2005.
- Tribunal Constitucional. Expediente N° 02700-2006-PHC/TC, M.P. Víctor Alfredo Polay Campos; 23 de marzo de 2007.
- Tribunal Constitucional. Expediente N° 1055-2007-HC/TC, M.P. Gustavo Félix

Danos Huamán; 30 de marzo de 2007.

Tribunal Constitucional. Expediente N° 2616-2007-HC/TC, M.P. Pascual Capacute Calizaya; 13 de noviembre de 2007.

Tribunal Constitucional. Expediente N°2198-2009-PHC/TC, M.P. Darío Rojas Rodríguez; 31 de agosto de 2009.

Tribunal Constitucional. Expediente N° 6110-2009-PHC/TC; 30 de abril de 2010.

Tribunal Constitucional. Expediente N° 1318-2010-PHC/TC, M.P. Emerson Eliot Pacori Benavente; 10 de setiembre de 2010.

Tribunal Constitucional. Expediente N°03405-2010-PHC/TC, M.P. Eddy Quispe Romero; 22 de noviembre de 2010.

Tribunal Constitucional. Expediente N° 0405-2010-PHC/TC; 20 de abril de 2011.

Tribunal Constitucional. Expediente N° 01811-2011-PHC/TC, M.P. Víctor Manuel Campos Santisteban; 16 de agosto de 2011.

Tribunal Constitucional. Expediente N°05216-2011-PHC/TC, M.P. Luis Antonio Mendoza Valenzuela; 6 de marzo de 2012.

Tribunal Constitucional. Expediente N°3174-2019-PHC/TC, M.P. Manuel Tueros Quispe; 22 de octubre de 2020.

Tribunal Constitucional. Expediente N° 3252-2017-PHC/TC, M.P. Juan Arpi Quispe; 25 de marzo de 2021.

Tribunal Constitucional. Expediente N° 04608-2019-PHC/TC, M.P. Elizabeth Flores Cunto; 6 de julio de 2021

Tribunal Constitucional. Expediente N° 3648-2011-PHC/TC; 19 de marzo de 2022.

Villavicencio, F. (2019). Derecho penal básico. (Vol. 4, Issue 1). Fondo editorial PUCP.

Wessels, J.; Beulke, W.; Satzger, H. (2018). *Derecho penal. Parte General. El delito y su estructura*. (1st ed.). Instituto Pacífico.

ANEXO

TÍTULO: EL INGRESO AL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO COMO PARÁMETRO PARA LA DETERMINACIÓN DEL BENEFICIO PENITENCIARIO APLICABLE AL INTERNO.

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	CATEGORÍAS	METODOLOGÍA
<p>Problema General:</p> <p>¿Qué razones jurídicas justifican el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del</p>	<p>Objetivo General:</p> <p>Determinar las razones jurídicas que justifican el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del</p>	<p>Hipótesis General:</p> <p>Las razones jurídicas que justifican el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del</p>	<p>Categoría 1:</p> <p>Principios constitucionales</p> <p>Subcategorías:</p>	<p>Tipo de investigación:</p> <p>Investigación Dogmática-Teórica.</p> <p>Tipo de diseño:</p> <p>Corresponderá a la denominada No Experimental.</p> <p>Diseño general:</p> <p>Se empleará el diseño Transversal.</p>

beneficio penitenciario aplicable al interno?	beneficio penitenciario aplicable al interno.	beneficio penitenciario aplicable al interno se hallan: (i) el cumplimiento o la ejecución material de la pena, (ii) el inicio de las relaciones penitenciarias, (iii) el principio de legalidad en el marco de la autonomía del Derecho de Ejecución Penal, (iv) las normas sustantivas del Derecho de Ejecución Penal y (v) la función motivadora de la norma.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ El fin resocializador de la pena. ▪ El principio de legalidad ▪ El principio de la humanidad de las penas. <p>Categoría 2:</p> <p>El Derecho de Ejecución Penal.</p> <p>Subcategorías:</p>	<p>Diseño específico:</p> <p>Se empleará el diseño Descriptivo-Explicativa.</p> <p>Métodos específicos:</p> <p>Método Dogmático, Método Exegético, Método Hermenéutico y Método de la Argumentación Jurídica.</p> <p>Unidad de análisis:</p> <p>Esta será documental conformada por la Doctrina, Normatividad y jurisprudencia.</p> <p>Plan de recolección, procesamiento y análisis:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Identificación del lugar donde se buscará la información.
Problemas Específicos:	Objetivos Específicos:			
1) ¿Qué limitaciones presenta los criterios de la sentencia firme y del <i>tempus regit actum</i> como aplicación del beneficio penitenciario al interno?	1) Describir las limitaciones de los criterios de la sentencia firme y <i>tempus regit actum</i> como aplicación del beneficio penitenciario al interno. 2) Analizar las consecuencias jurídicas que presenta los			



<p>2) ¿Qué consecuencias jurídicas presenta los criterios de la sentencia firme y del <i>tempus regit actum</i> como aplicación del beneficio penitenciario al interno?</p> <p>3) ¿Qué fundamentos doctrinarios justifican el ingreso al establecimiento penitenciario como</p>	<p>criterios de la sentencia firme y <i>tempus regit actum</i> como aplicación del beneficio penitenciario al interno.</p> <p>3) Explicar los fundamentos doctrinarios que justifican el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del</p>		<ul style="list-style-type: none"> ▪ Naturaleza jurídica del Derecho de Ejecución Penal. ▪ Beneficios penitenciarios. <p>Categoría 3:</p> <p>La ley penal en el tiempo.</p> <p>Subcategorías</p>	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Identificación y registro de las fuentes de información. ▪ Recojo de información en función a los objetivos y categorías. ▪ Análisis y evaluación de la información. ▪ Sistematización de la información <p>Para el análisis de la información se empleará la técnica de análisis cualitativo: Triangulación de teorías.</p> <p>Instrumento(s) de recolección:</p> <p>El recojo de información se realizará mediante la técnica documental y los instrumentos a utilizar serán las fichas.</p>
---	--	--	--	--



<p>parámetro para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno?</p> <p>4) ¿Qué ventajas presenta el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno?</p>	<p>beneficio penitenciario aplicable al interno.</p> <p>4) Explicar las ventajas que presenta el ingreso al establecimiento penitenciario como parámetro para la determinación del beneficio penitenciario aplicable al interno.</p>		<ul style="list-style-type: none"> ▪ La vigencia temporal de la ley penal ▪ La aplicación temporal de la ley penal ▪ La aplicación temporal de la ley procesal penal. 	<p>Análisis de la información:</p> <p>El análisis de la información será a través del enfoque cualitativo que permite recoger opiniones y valoraciones sobre el problema planteado mediante el método deductivo y analítico. Específicamente el enfoque de triangulación de teorías.</p> <p>Técnicas de validación de la hipótesis:</p> <p>Para sistematizar la información se empleará el método de la argumentación jurídica. Método que articula razones para justificar objetivamente una posición ante una cuestión jurídica controvertida.</p>
--	--	--	--	--



