

INNOVACIONES EN EL NUEVO CODIGO DE EJECUCION PENAL PERUANO Y BENEFICIOS PENITENCIARIOS EN LEYES ESPECIALES^(*)

Germán Small Arana ^()**

I. ANTECEDENTES

La Constitución Política del Perú de 1979 estableció en su artículo 234 que el tratamiento penitenciario tenía por finalidad la reeducación y la rehabilitación del penado para su posterior reinserción a la Sociedad. Sin embargo, debemos precisar que a la dación de este precepto constitucional no existía en nuestro ordenamiento penal un Código de Ejecución Penal, por lo que en 1984 se nombra una Comisión encargada de formular el Anteproyecto que posteriormente se convertiría en el primer Código de Ejecución Penal peruano, el cual fue promulgado mediante Decreto Legislativo 330, de marzo de 1985.

Se debe puntualizar que hasta antes de la promulgación de este Código de Ejecución Penal, regía en el Perú el Decreto Ley 17581 del 15 de abril de 1969 conocido como "Unidad de Normas para la Ejecución de Sentencias Condenatorias"; este dispositivo legal marcó el inicio de la etapa normativa en el campo penitenciario, pues hasta antes de su vigencia, el quehacer penitenciario se regía sólo por normas dispersas contenidas tanto en el Código Penal, Código de Procedimientos Penales, en Resoluciones del Ministerio de Justicia y en directivas de lo que era en ese momento la Dirección General de Establecimientos Penales.

El dispositivo legal de 1969 recogió las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente de 1955, consolidando un marco orgánico-jurídico en el campo penitenciario, haciendo que

^(*) Ponencia presentada en el I Congreso Iberoamericano de Derecho Penal y Derecho Constitucional, realizado en Santa Cruz de la Sierra (Bolivia) del 6 al 10 de noviembre de 1995.

^(**) Profesor Auxiliar de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Miembro de la Comisión Redactora del Código de Ejecución Penal y de la Comisión Redactora del Proyecto Alternativo del Código Procesal Penal.

esta norma se aplicara como única Ley en todo el territorio de la República, introduciendo por primera vez institutos como el permiso especial de salida, la redención de pena por el trabajo y la semi-libertad, beneficios que se aplicaron en forma muy restringida por ausencia de antecedentes en la legislación nacional.

El Código de Ejecución Penal de 1985 se basó, en principio, en la legislación penitenciaria existente en el país, teniendo como marco de referencia a las legislaciones penitenciarias de España, Alemania y Suecia.

Este Código de Ejecución Penal introdujo en su estructura, por primera vez en la legislación penitenciaria peruana, un Título Preliminar de diez artículos que constituyeron sus principios rectores y que a la postre motivaron que los nuevos Códigos Penal y Código Procesal Penal de 1991 incluyeran en sus articulados sendos títulos preliminares.

El Código de Ejecución Penal de 1985 tuvo un esquema de fácil comprensión, iniciando su articulado con los deberes y derechos del interno y unificando las diversas modalidades de pena existentes a su dación (prisión, penitenciaria, relegación e internamiento) empleando únicamente la palabra "pena impuesta", sin importar las modalidades pre-existent.

El Código creó la figura del Juez de Ejecución Penal, que era una autoridad judicial de primera instancia que despachando en los propios establecimientos penitenciarios resolvía las quejas y peticiones de carácter legal de los internos, así como concedía los beneficios penitenciarios de permiso especial, semi-libertad y liberación condicional, previo dictamen del representante del Ministerio Público en los dos últimos casos; asimismo, contenía normas referentes al cumplimiento de sentencias en el extranjero, conforme a los tratados bilaterales existentes, como medio que posibilita la vinculación del interno con la familia, así como su desarrollo dentro de los usos y costumbres de su hábitat.

Al respecto debe mencionarse que el Perú ha suscrito Convenios para el cumplimiento de sentencias en el extranjero con Canadá, E.E.U.U. y España, teniendo todos ellos un marco general que difiere sólo en pequeños aspectos uno del otro.

Se debe reconocer en este Primer Código de Ejecución Penal, la virtud de haber introducido un artículo referente a la inclusión de las conclusiones y recomendaciones de Naciones Unidas sobre Prevención y Tratamiento del Delincuente, como mecanismo de actualización permanente de las técnicas de tratamiento y rehabilitación convirtiéndola en una legislación abierta.

La promulgación, en 1991, de los nuevos Código Penal y Código Procesal Penal, significó en nuestro país la incorporación a nuestro ordenamiento legal de nuevas corrientes del Derecho Penal y de nuevas figuras delictivas, tanto en su estructura como en la diversas modalidades de penas, distintas a las existentes hasta ese momento. Consecuentemente, el Código de Ejecución Penal de 1985 tenía que actualizarse para estar acorde a los postulados de estos nuevos textos legales; por esta razón, el Congreso de la República mediante Ley N°25297 delegó en el Poder Ejecutivo la facultad de modificar y promulgar un nuevo Código de Ejecución Penal, el cual fue puesto en vigencia mediante Decreto Legislativo N° 654 del 30 de julio de 1991, y que es el que rige actualmente como norma en el campo penitenciario.

El Código de Ejecución Penal de 1991, si bien mantiene el esquema del anterior de 1985, es mucho más claro por la sencillez de su lenguaje, y comprensible por lo tanto, para la población penal que es, al fin y al cabo, principal usuario. Este Código en su Título Preliminar determina que su objeto es regular el cumplimiento de las penas y medidas de seguridad que establece el Código Penal vigente; de esta forma, a diferencia de otras legislaciones penitenciarias, no sólo se ocupa del cumplimiento de las penas privativas de la libertad, sino también de las penas alternativas que no conllevan detención, tales como las restrictivas de la libertad, entre las que se encuentra la expatriación para nacionales y la expulsión para extranjeros y las limitativas de derecho, tales como el servicio a la comunidad y la limitación de días libres.

Se debe advertir que hasta la fecha, las dos modalidades de penas alternativas a la prisión no se imponen por el órgano jurisdiccional, por cuanto el Reglamento del Código de Ejecución Penal aún no se ha promulgado; esta normativa indicará el mecanismo y modalidad del cumplimiento de las penas restrictivas de derecho y limitativas de la libertad. Además este Código establece en forma muy clara las únicas sanciones que pueden imponerse al interno por falta grave o leve cometida en el establecimiento penal; para tal efecto ha creado un organismo polivalente conformado por el Director, el Jefe de Seguridad, el Administrador y el Jefe del Órgano Técnico Penitenciario que como órgano colegiado se encargará de la investigación y sanción al interno, obligando como derecho del interno el debido proceso, pudiendo ejercitar al final del mismo la apelación ante el Juez Penal que puede modificar o anular la sanción.

El Código de Ejecución Penal considera que el tratamiento se efectúa mediante el Sistema Progresivo Penitenciario, aun cuando debe precisarse que, en este aspecto, mediante Ley N° 25475 y 25659, en los casos de terrorismo y traición a la patria (esta última, figura agravada de actos de terrorismo) se han establecido como penas, la cadena perpetua y la privativa de la libertad por encima del máximo

que establece el Código Penal para cualquier otro delito que es de 25 años, esto es, superiores a 30 años. La ejecución penal en estos dos últimos casos se realiza mediante la adopción del sistema celular, mediante una reclusión diurna y nocturna absoluta con un mínimo de salida dentro de las 24 horas, en establecimientos penales especialmente diseñados de máxima seguridad, como los de la Base Naval donde se encuentran detenidos los jefes máximos de los grupos sediciosos "Movimiento Revolucionario Tupac Amaru (MRTA)" y "PCP-Sendero Luminoso", Canto Grande y Yana Mayu.

II. BENEFICIOS PENITENCIARIOS

La Constitución Política del Perú de 1993, actualmente en vigencia, reconoce en su artículo 139, incisos 21) y 22) no sólo el derecho de los reclusos y sentenciados ha ocupar establecimientos adecuados, sino que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la Sociedad.

En lo atinente a los beneficios penitenciarios el Código de Ejecución Penal vigente determina como tales al: Permiso Especial de Salida, la Redención de Pena por el Trabajo y la Educación, la Semi-Libertad; la Liberación Condicional y la Visita Intima. La normativa en comento, se adecúa a la nueva realidad penitenciaria surgida por la transformación social y tecnológica, así como a la evolución de la criminalidad, pero buscando ser más eficaz, eliminando algunos conceptos como el de "delincuente", "celda" y "carcel" por otros más acordes a la técnica penitenciaria como el de "interno", "ambiente" y "establecimiento penitenciario", que se vinculan con mayor proximidad al objetivo de la ejecución penal, que es el de transformar la conducta del hombre comisor del delito, para reincorporarlo en condiciones mejores al ámbito de la comunidad social. Lógico es que el cambio de términos o vocablos no será el que determine un buen tratamiento penitenciario, sino la propia voluntad del interno, del Estado y de la Sociedad.

El nuevo Código de Ejecución Penal, suprimió la figura del Juez de Ejecución Penal que se había instituido como instrumento cabal de atención a los internos pero cuya función no pudo cristalizarse en el devenir del tiempo, pues, en la práctica, ante la inoperancia del cumplimiento de la función, se llegó al convencimiento de que la falta de formación penitenciaria resultaba un escollo insalvable para el real cumplimiento de la meta trazada, pues no bastaba con ser abogado o magistrado para laborar en el campo penitenciario, sino que se hacía imprescindible una formación previa que adecuara su accionar dentro de las diversas técnicas que el moderno tratamiento penitenciario exige; por ello, la Comisión

Redactora del Código optó por la supresión temporal de esta figura que hubiera sido, de haberse desarrollado en forma adecuada, el motor que impulsara el tratamiento penitenciario, así como la generación futura de la Sala de Ejecución Penal que asesorada por criminólogos y penitenciaristas resolviera en grado las apelaciones o controversias surgidas en el Centro Penitenciario.

El Código de Ejecución Penal preceptúa que el tratamiento Penitenciario es Individual y Grupal que comprende a toda la comunidad penitenciaria; sin embargo, esta noción en la práctica ha sido lírica, debido fundamentalmente a la existencia de factores como la sobrepoblación, deficiente infraestructura y exigua asignación presupuestaria, para las acciones de rehabilitación del interno. Sin embargo, en la actualidad se vienen efectuando esfuerzos para la construcción de nuevos establecimientos penitenciarios acordes a la arquitectura penitenciaria; de forma tal que al presente año se han construido trece nuevos establecimientos penitenciarios y se han remodelado adecuadamente ocho de los existentes, con lo que el Perú pretende recuperar el orden, disciplina y manejo de los centros penitenciarios, reduciendo el hacinamiento y promiscuidad existentes para poder dar tratamiento adecuado y evitar que los penales se conviertan en auténticos antros del delito y la corrupción. Para alcanzar estos fines, se estudia la posibilidad de la apertura del Centro de Altos Estudios Criminológicos Penitenciarios que establece el Código para la Capacitación de Funcionarios Técnicos y Auxiliares. De nada vale una buena infraestructura penitenciaria sino cuenta con personal técnico e idóneo que se encargue de la difícil labor de rehabilitación del interno.

A partir de 1980, el Perú se vio convulsionado con el surgimiento de grupos sediciosos que incurriendo en delitos de extrema gravedad por su accionar sangriento, se constituyeron a su ingreso en los centros penitenciarios en un grupo reticente al cumplimiento de las normas de disciplina y control que determinaron situaciones de indisciplina y desgobierno, como toma de rehenes, motines y huelga de hambre, etc., el que a la postre motivaron la construcción de establecimientos penales de máxima seguridad, especialmente diseñados para estos casos (Base Naval, Cantogrande y Yanamayo) en los que se aplica una reglamentación especial en lo atinente a la seguridad, visitas, comunicaciones y normatividad penal, contemplando también sanciones severas como la cadena perpetua, al juzgamiento con jueces sin rostro y la aplicación del Sistema Celular.

En lo concerniente a los beneficios penitenciarios, se debe precisar que éstos, si bien se mantienen en el esquema que establecía el Código de Ejecución Penal de 1985, han experimentado, sin embargo, modificaciones sustanciales en cuanto a los requisitos, trámite y concesión, como se podrá apreciar al tratar ellos. Particularmente conceptuó a los Beneficios Penitenciarios, como incentivos que

propenden y ayudan al interno en su rehabilitación y le permiten posteriormente acceder a la semi-libertad, a la liberación condicional, a la libertad definitiva como antelación al término legal establecido, adicionando para ello de ser el caso a la reclusión efectiva el tiempo redimido por el trabajo y la educación.

Las principales innovaciones que contiene el nuevo Código de Ejecución Penal, en lo atinente al *Permiso Especial de Salida*, radica en que su concesión corresponde al Director del Establecimiento Penal hasta un máximo de 72 horas, tanto para procesados, como para sentenciados, dándose en situaciones de emergencia para el interno, tales como muerte o enfermedad grave debidamente comprobada del familiar más cercano o cuando se requiera ineludiblemente su presencia como es el caso de la firma del Libro de Nacimientos, así como para obtener contrato de trabajo o documentos de estudio que requiere el trámite de la semi-libertad, y, finalmente para buscar alojamiento frente a la proximidad de la liberación condicional y la libertad por pena cumplida.

El trámite de este beneficio es sumárisimo, debiendo resolverse en el término de 24 horas; a la denegatoria procede la reconsideración ante el mismo Director, siendo factible la apelación para que el Juez Penal resuelva siempre y cuando subsista la motivación para el permiso. El goce de este beneficio requiere una vigilancia permanente del personal penitenciario durante el término de su vigencia, debiendo el Director para su concesión emitir resolución bajo responsabilidad, precisando el tiempo de duración, el lugar a donde se desplace el interno y las medidas de seguridad que deben adoptarse respecto del beneficiario.

El beneficio de la *Redención de Pena por el Trabajo o la Educación*, han experimentado modificaciones en el tiempo pues, el Código de Ejecución de 1991 incluye un mecanismo diferencial para determinados delitos de extrema gravedad, tal es el caso del artículo que puntualiza la modalidad del cinco por uno para delitos de genocidio, sedición, rebelión, robo extorsivo, continuando el dos por uno para los demás delitos tipificados en el Código Penal.

La finalidad de este beneficio es lograr la mayor participación del interno en las actividades de trabajo y educación en el centro penitenciario, lográndose como compensación el acceso a la semi-libertad, liberación condicional y libertad definitiva con anticipación al término legal por adición de este beneficio.

El Código prohíbe, en este beneficio, la acumulación para efectos del cómputo de la redención de la pena por el trabajo y la educación cuando se realizan simultáneamente, para evitar de esta forma que pudiera pretenderse el beneficio en la modalidad del uno por uno no contemplada en nuestra legislación; se debe agregar

que para el referido cómputo no se contabiliza el día domingo por lo que al mes se puede redimir sólo un máximo de 13 días.

El beneficio de la *Semi-Libertad* se concede al interno sentenciado cuando ha cumplido el tercio de la pena impuesta en la generalidad de delitos y en los casos de genocidio, sedición, rebelión y robo extorsivo cuando se hubiera cumplido las dos terceras partes de la pena. Este beneficio se considera como la etapa intermedia entre la reclusión y la liberación condicional, en el esquema del Sistema Progresivo. Es un mecanismo de pre-Libertad que se basa en el auto control del interno sujeto a Reglas de conductas, cuyo incumplimiento determina su revocatoria

En cuanto a su trámite se debe precisar que el Consejo Técnico Penitenciario es el que organiza el expediente en el centro penitenciario, en un plazo de 10 días, recabando de oficio el certificado de buena conducta, el certificado de redención de la pena por el trabajo y la educación si hubiere, copia de la sentencia consentida o ejecutoriada, la certificación de no tener otro proceso pendiente con mandato de detención y el informe del órgano técnico sobre el proceso de rehabilitación del interno.

Al haberse suprimido la figura del Juez de ejecución penal, la autoridad competente para el otorgamiento de este beneficio es el Juez Penal que conoció del proceso, con intervención del Ministerio Público a través del Fiscal Provincial; y, en apelación, en la Sala Penal, que resuelve sobre la procedencia o improcedencia del beneficio. Debe relevarse que hasta antes de la dación del Código de 1991, sólo se podía acceder a la Semi-Libertad para el Trabajo, en cambio, en la actualidad también se puede acceder a ella, para efectos de Educación, por considerarse que el Trabajo y la Educación constituyen pilares fundamentales para la rehabilitación del interno.

De otro lado, como innovación en este beneficio se tiene que el control al interno se realiza por el Ministerio Público y la administración penitenciaria en el propio domicilio del interno.

La *Liberación Condicional* es un beneficio que se otorga al interno sentenciado cuando éste ha cumplido el 50% de la pena interpuesta, salvo los casos contemplados en el artículo 46 que alude a los delitos de extrema gravedad, en los que procede al cumplimiento de las 3/4 partes de la pena interpuesta, siempre que se haya cumplido con abonar el íntegro de la reparación civil y la multa establecida en la sentencia. Su trámite es el mismo que el descrito para la semi-libertad.

En lo concerniente a la revocatoria de este beneficio, el Código establece dos causales; incumplimiento de reglas de conducta y comisión de nuevo delito doloso durante su vigencia; permitiendo en el primer caso el retorno al establecimiento penitenciario a seguir cumpliendo la condena desde la fecha de su revocatoria, y en el segundo caso el retorno al establecimiento penal a cumplir la totalidad de la pena de la que fuera liberado.

III. BENEFICIOS PENITENCIARIOS - LEYES ESPECIALES

Si bien los beneficios penitenciarios como institutos del Sistema Progresivo deben concederse a toda la población encarcelada, de acuerdo a la naturaleza y gravedad del delito en modalidades distintas, este código y leyes especiales no permiten su concesión en determinados tipos legales, tales como narcotráfico, terrorismo y traición a la patria.

La Ley 25475 de 1992, represora del delito de terrorismo, estipula en su artículo 19 que para este delito no procede la concesión de ningún beneficio procesal ni de Ejecución Penal; igual tratamiento se establece para los delitos de traición a la patria en el Decreto Ley 25659, como forma agravada del delito de terrorismo.

En lo casos de narcotráfico la legislación peruana ha sido cambiante no sólo en lo que concierne a las sanciones penales, sino a la concesión o prohibición de los beneficios penitenciarios, fundamentalmente referidos a las formas de libertad anticipada como semi-libertad y liberación condicional, incluyendo la redención de pena por el trabajo y la educación.

Así, el Decreto Ley 22095 del año 1978, Decreto Legislativo 122 del año 1981, el Decreto Ley 23689 del año 1988 y su interpretativa el Decreto Ley 23956 del mismo año; Decreto Ley 24388 de 1985; el Decreto Legislativo 654 que contiene el Código de Ejecución Penal de 1991 y la Ley 26320 de junio de 1994 que apertura la posibilidad de conceder en casos de narcotráfico la redención de pena por el trabajo y la educación en la modalidad del dos por uno para el poseedor de escasa o mínima cantidad de droga (artículo 298 del Código Penal) y para los tipos penales contenidos en los artículos 296, 300, 301 y 302 del Código Penal que aluden a la promoción, favorecimiento o fabricación y comercialización de materias primas o insumos destinados a la elaboración de droga; a la responsabilidad de profesionales médicos, farmacéutico, químico, odontólogo u otro que indebidamente prescriban, administren o expendan medicamentos que contengan droga tóxica, estupefacientes o sicotrópica; a la violencia o intimidación al uso de droga y a la instigación al consumo de droga, considera la redención de pena en la modalidad del cinco por

RDCP

uno (5 x 1). No obstante lo indicado, frente al surgimiento de nuevas modalidades delictivas no contempladas en el Código Penal de 1991, mediante Leyes especiales se ha incluido en nuestra legislación tipos penales como el de la "Receptación y Comercialización de bienes provenientes de narcotráfico" (artículo 296-A del Código Penal - Decreto Ley 25428 del 09 de abril de 1992); "Lavado de Dinero proveniente del narcotráfico" (artículo 296-B Código Penal - Decreto Ley 26223 del 21 de agosto de 1993); "Siembra compulsiva" (artículo 296 - Código Penal, Decreto Ley 26223); "Comercialización o Cultivo de Adormidosa" (artículo 296-D, Código Penal - Decreto Ley 26332 del 16 de junio de 1994); prohíben expresamente los beneficios penitenciarios de la Redención de Pena por el Trabajo y la Educación, así como la Semi-Libertad y la Liberación Condicional, incluyendo en esta prohibición a los que están comprendidos en el tipo agravado de tráfico ilícito de drogas (artículo 297 del Código Penal).