



## El estado de la realidad penitenciaria como parte de un problema social en el siglo XXI



Lic. Anthony Julio Romero Casilla  
Universidad Nacional Mayor de San Marcos  
Correo Electrónico: anthony.roca@hotmail.com

147

**Resumen:** El autor precisa que el Estado no persigue ninguna de sus finalidades democráticas, constitucionales y jurídicas que se la ha atribuido, y que por el contrario mantiene vigente su propósito y finalidad clásica de castigar a los “culpables”. En consecuencia, analiza cual es la situación de las personas privadas de su libertad en el Perú, en base a la política nacional y la coyuntura penitenciaria nacional, teniendo presente el propósito del derecho de ejecución penal en las ciencias sociales, para determinar y exponer la situación de violación de derechos fundamentales de los internos(as). Posteriormente, desarrolla el impacto de las medidas promulgadas para el deshacinamiento de establecimientos penitenciarios, llegando a sostener que, no disponen de todos los apremios judiciales, legales ni administrativos, a fin de que se dé cumplimiento a estas medidas cuando corresponda. En ese sentido, lo confrontará con la praxis carcelaria, para plantear conclusiones y recomendaciones pertinentes, a la luz de la nueva normalidad en penales y establecer normativas acordes a políticas criminales coherentes e integrales de un Estado social y democrático de derecho.

**Palabras claves:** Hacinamiento / Tratamiento penitenciario / Grupos de especial vulnerabilidad / Resocialización / Política criminal.

**Abstract:** The author specifies that the State does not pursue any of its democratic, constitutional and legal purposes that has been attributed to it, and that on the contrary it maintains its classic purpose and purpose of punishing the "guilty". Consequently, it analyzes what is the situation of people deprived of their liberty in Peru, based on national policy and the national prison situation, bearing in mind the purpose of criminal enforcement law in the social sciences, to determine and expose the situation of violation of the fundamental rights of the inmates. Subsequently, he develops the impact of the measures promulgated for the dismantling of penitentiary establishments, coming to argue that they do not have all the judicial, legal or administrative constraints, in order to comply with these measures when appropriate. In this sense, he will confront it with the prison practice, to propose pertinent conclusions and recommendations, in the light of the new normality in prisons and establish regulations according to coherent and integral criminal policies of a social and democratic State of Law.

**Keywords:** Overcrowding / Prison treatment / Groups of special vulnerability / Resocialization / Criminal policy.

**Résumé :** L'auteur précise que l'État ne poursuit aucun des buts démocratiques, constitutionnels et juridiques qu'il lui a attribués et qu'au contraire il maintient son but et son but classiques de punir les "coupables". En conséquence, il analyse la situation des personnes privées de liberté au Pérou, sur la base de la politique nationale et de la situation carcérale nationale, en gardant à l'esprit l'objectif du droit répressif dans les sciences sociales, pour déterminer et exposer la situation de violation des droits fondamentaux. des détenus. Par la suite, il développe l'impact des mesures promulguées pour le démantèlement des établissements pénitentiaires, en venant à faire valoir qu'ils ne disposent pas de toutes les contraintes judiciaires, juridiques ou administratives, pour se conformer à ces mesures le cas échéant. En ce sens, il la confrontera à la pratique pénitentiaire, pour émettre des conclusions et recommandations pertinentes, à la lumière de la nouvelle normalité dans les prisons et établir des réglementations selon des politiques pénales cohérentes et intégrales d'un État de droit social et démocratique.

**Mots-clés:** Surpeuplement / Traitement pénitentiaire / Groupes de vulnérabilité particulière / Resocialisation / Politique pénale.

## 1. Introducción

En el presente año, el Perú cumplirá 200 años de ser una república independiente, por lo tanto, vale preguntarse ¿Cómo estamos en el 2021?, sin duda, una pregunta que integra diversos y variados temas, materias y contenidos; sin embargo, en lo concerniente al presente trabajo, basándonos en el ámbito de las ciencias sociales y humanidades, específicamente desde el derecho entendido como aquella área que contribuye en la formación y conservación de la sociedad en todos sus aspectos, —en especial, siendo una garantía a la igualdad, al consagrar que todas las personas son iguales ante la ley y que por ello no están permitidos ningún tipo de actos o sucesos de discriminación, debido a que todos tenemos los mismos derechos y deberes frente al Estado, independientemente que nos encontremos privados o no de nuestra libertad—; abordaremos y demostraremos como el poder punitivo del Estado en el siglo XXI ha influenciado demasiado hasta conseguir que no se persiga ninguna de sus finalidades democráticas, constitucionales y jurídicas que se la ha atribuido, y que por el contrario mantiene vigente su propósito y finalidad «clásica» de castigar a los “culpables”.

En virtud de ello, analizaremos cual es la situación de las personas privadas de su libertad en el Perú, a la luz de la política nacional y de la coyuntura penitenciaria nacional, teniendo presente el propósito y fin del derecho de ejecución penal, para determinar y exponer la situación de violación de derechos fundamentales de los internos(as).

## 2. Función de la cárcel en el siglo XXI

A manera de inicio, es menester narrar que, en el año 1756, el filántropo e inspector inglés John Howard (1726 – 1790) vivió el dolor y aflicción de las cárceles francesas, el cual lo plasmó en su obra Estado de las cárceles en Inglaterra de Gales, en la cual narró que las cárceles estaban inundadas de atrocidades y era una condena en sí misma estar ahí, asimismo, relató y contó sus ideas sobre infraestructura, segregación, seguridad e higiene para las cárceles y establecimientos de reclusión de Europa, llegando a proponer un mecanismo típico, como expresión teórica y material del ideario humanista y racionalista de finales del siglo XVIII, para una pronta y eficiente readaptación de quienes lo albergan.

Dentro de este marco, en la época actual, nuestra sociedad como parte de la realidad crítica que vivimos, tiende a pensar que las personas privadas de libertad han perdido su condición como tal, su dignidad humana y de igual forma su libertad personal, y por haber cometido determinado delito, deben ser castigados con el peor de los tratos al interior de las cárceles, e incluso se ha llegado a pensar, más que nada por la sed de venganza y justicia de las víctimas de los delitos perpetrados, que si estas personas mueren sería mucho mejor, pensamiento que por un buen sector de la población ha sido acogido, y que no se les culpa pues la coyuntura poblacional se deja llevar por los terribles hechos que se informan a través de los medios de comunicación, que atentan y arrebatan a personas inocentes sus vidas.

Además de ello, el poder punitivo del Estado y sus poderes se expresan a través de sus agencias de control gubernativo y estatal, dejando de lado el estudio y análisis sobre las cárceles y su finalidad sobre la prevención de futuros delitos, a la luz de sus principios de resocialización, readaptación y reeducación.

Sin embargo, como estudiosos del derecho, sabemos perfectamente que las personas privadas de libertad continúan siendo personas titulares de derechos y que su dignidad humana no se ha visto anulada y/o suprimida por encontrarse dentro de un establecimiento penitenciario.

Ahora bien, la creación del sistema penitenciario versa, fundamentalmente, en el cumplimiento de la debida resocialización del interno(a), teniendo presente que la persona que está en prisión no solamente está ahí para cumplir una pena sino para poder atender todos aquellos factores de riesgo social que han generado su vinculación, directa e indirecta, con el delito porque de lo contrario lo que ocurriría cuando salgan del recinto carcelario es que sigan afectando a la sociedad.

Por otra parte, este ámbito institucional público que es la cárcel debe salvaguardar un adecuado y no abusivo uso de la prisión preventiva que los jueces dictaminan y resuelven, trayendo consigo la separación de la persona de su sociedad, donde a raíz de ello el Estado buscará que se realicen los respectivos esfuerzos a través de distintas actividades e intervenciones para, de esta forma, poder rehabilitar a las personas privadas de libertad, ya que, éstas cuando cumplan el tiempo de condena van a salir y lo que se necesita es que cuando egresen no sigan afectando bienes jurídicos de terceros.

Con base a lo anterior, es que la pena siendo preventiva, protectora y resocializadora tiene como principal finalidad la reinserción social del acusado, que es, en definitiva, lo que se pretende en concordancia con lo dispuesto en el artículo 139 inciso 22 de la Constitución Política del Perú, que establece que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad.

En esa línea, la protección del Estado hacia la persona privada de libertad comienza cuando ésta ingresa a un establecimiento penitenciario y, desde ese instante, se origina

una relación jurídica entre el interno(a) y la Administración Penitenciaria, una relación caracterizada por el hecho que el interno(a) queda sometido, en cierto grado, a la Administración Penitenciaria, en tanto puede limitar proporcional y razonablemente el ejercicio de los derechos fundamentales del interno(a) en base a un conjunto de condiciones y reglas de conducta destinadas a mantener el orden y la seguridad en los centros penitenciarios. Una limitación que pone al interno(a) en una situación de especial vulnerabilidad frente al Estado, pues habrá derechos fundamentales que se suspendan y/o restrinjan y otros que se conserven intactos y deban ser respetados íntegramente por las autoridades penitenciarias y donde a raíz de ello, cause ciertos deberes especiales al Estado.

### 3. Sistema penitenciario en el Perú

Nuestro actual sistema penitenciario, se adscribe a las directivas y orientaciones de la criminología clínica<sup>1</sup>, porque tiene un enfoque multidisciplinario de la criminalidad que como dice García y De Molina (2008) “acentúa la relevancia etiológica del factor individual y del factor social en sus respectivas explicaciones del delito” (p. 236) y donde según Lombroso (1913) se tomará en consideración “el reconocimiento de la trascendencia de factores sociales y exógenos en el delito” (p. 52)<sup>2</sup>, pues se parte del delito jurídico así también de la personalidad y peligrosidad del “desviado”, y propende a su rehabilitación por medio del tratamiento penitenciario, el mismo que en base a exámenes médicos, psicológicos y sociales, debe establecer un diagnóstico criminológico, pronóstico criminológico, una clasificación del interno según sus posibilidades de readaptación social, un programa de tratamiento individualizado y una recomendación del establecimiento o sección del mismo al que debe ser destinado este sujeto observado; estudios para los cuales entran ramas afines como la psicología, psiquiatría, antropología individual y esporádicamente, la sociología.

En Perú, la óptica progresiva, se instauró con el Reglamento de Ejecución Penal (Decreto Supremo N° 015-2003-JUS) que regula el sistema progresivo impulsado por la Constitución y el Código de Ejecución Penal<sup>3</sup>, el cual en un pasado 1985 por Decreto Legislativo N° 330 tuvo una primera versión donde se inauguró el Instituto Nacional Penitenciario -en adelante INPE-, aquel organismo público descentralizado que se encarga de desarrollar toda la actividad penitenciaria desde que el interno ingresa al centro carcelario hasta que retorna a la sociedad para culminar su etapa de resocialización, por lo que en este organismo recae absolutamente toda responsabilidad de lo que se haga o deje de hacer a nivel penitenciario.

<sup>1</sup> Corriente criminológica que nació con el autor Cesar Lombroso y que intenta explicar el delito a partir del estudio del delincuente basándose en el diagnóstico, pronóstico y tratamiento de dicho sujeto. Esta corriente es una ciencia que va a estudiar el tratamiento que hay que dar a los individuos con conductas antisociales. Considerándolo como un ser humano social, psicológico, biológico, y que tienen que ser estudiados individualmente ya que cada individuo es único, por ello es por lo que esta ciencia intenta averiguar qué es lo que llevo a un sujeto a cometer un delito y cada caso estudiarlo individualmente ya que no se puede generalizar.

<sup>2</sup> Lombroso, dio importancia, al factor “clase social”, contraponiendo la criminalidad violenta de las clases sociales bajas y la criminalidad astuta, fraudulenta, propia de las clases privilegiadas. Incluso un célebre pasaje de la obra “El crimen, causas y remedios”, justifica tal contraposición invocando la superioridad de aquellas últimas (tomadas como clases hiper evolucionadas) mientras que las clases sociales deprimidas representarían el pasado y la brutalidad atávica.

<sup>3</sup> En el artículo IV del Título Preliminar del Código de Ejecución Penal señala que el tratamiento penitenciario se realiza mediante el sistema progresivo.

Y, donde por su artículo 97° del capítulo primero del Título IV podemos ver que se clasifica a los establecimientos penitenciarios en régimen cerrado<sup>4</sup>, régimen semiabierto<sup>5</sup> y régimen abierto<sup>6</sup>; donde para la clasificación de los internos en una u otra etapa y régimen de ejecución, se lleva a cabo por el Consejo Técnico de Tratamiento (previa evaluación del Órgano Técnico de Tratamiento) existiendo control técnico y administrativo por parte del director regional, quien representa al jefe del INPE a nivel de su ámbito funcional, sobre las decisiones de progresión o regresión en etapa y sobre la clasificación en primera etapa<sup>7</sup>.

Por consiguiente, el sistema penitenciario tiene dos principales objetivos; por una parte, prevalecer la debida resocialización del interno(a), donde la persona que está en prisión no solamente está ahí para cumplir una pena sino para poder atender todos aquellos factores de riesgo social que han generado su vinculación, directa e indirecta, con el delito porque, de lo contrario, lo que ocurriría cuando salgan del establecimiento penitenciario es que seguirían afectando a la sociedad; y por otra parte, velar por la adecuada administración de la prisión preventiva de libertad que los jueces dictaminan siendo por prisión preventiva o por condenas donde se separa a la persona de la sociedad y donde a raíz de ello, por parte del Estado, se busca que realicen los respectivos esfuerzos a través de distintas actividades e intervenciones para efectos de poder rehabilitar a las personas privadas de libertad.

Siendo así, en la última década, la normativa dictada y vista en el campo penitenciario conforme a un régimen democrático ha centrado sus funciones en la lucha contra la corrupción dentro de estas instituciones estatales, lo que en la práctica significó dejar de lado el problema carcelario de nuestro país. No obstante, en el año 2003, a raíz que surgieron dos acontecimientos relevantes (La aprobación del Plan Nacional de Tratamiento Penitenciario y la promulgación del Reglamento del Código de Ejecución Penal), vuelve a la palestra, nuevamente, la situación de las cárceles peruanas.

Sin embargo, debido a que ya estábamos en el siglo XXI y ante la penosa realidad carcelaria, mediante Decreto de Urgencia N° 04 – 2005, el 17 de febrero del 2005, se declaró en Emergencia al INPE por razones de seguridad, salud, equipamiento, personal e interés público, dado que estos problemas eran realmente notorios.

En consecuencia, la problemática de la situación que atravesaban y padecen los penales peruanos se ha tornado un tópico bastante intenso, suscitándose una renovación constante de su Estado de Emergencia en el 2017 y 2019; además, de una reversión respecto a lo avanzado a través de múltiples acontecimientos como motines, tomas de rehenes, balaceras, huelga de trabajadores y muertes violentas en los penales como lo acontecido en el 2020, hasta la inesperada pero audaz publicación de la sentencia del Tribunal Constitucional Peruano N° 05436-2014-PHC/TC, donde el máximo intérprete

<sup>4</sup> Artículo 98°. - Establecimientos de régimen cerrados:

Los establecimientos de régimen cerrado se clasifican en ordinarios y especiales. Los establecimientos de régimen errado ordinario se caracterizan por el estricto control y limitación en las actividades comunes y en las relaciones con el exterior. Los establecimientos de régimen cerrado especial son destinados al interno sentenciado de difícil readaptación y, excepcionalmente, en ambientes separados al procesado que tenga esa condición, dando cuenta a la autoridad competente.

<sup>5</sup> Artículo 99°. - Establecimientos de régimen semiabierto:

Los establecimientos de régimen semiabierto se caracterizan por una mayor libertad en las actividades comunes, en las relaciones familiares, sociales y recreativas del interno.

<sup>6</sup> Artículo 100°. - Establecimientos de régimen abierto:

Los establecimientos de régimen abierto son aquellos exentos de vigilancia, en los que el interno se desenvuelve en condiciones similares a las de la vida en libertad, sin perjuicio de la evaluación de su conducta.

<sup>7</sup> Los sentenciados pueden ser clasificados inicialmente en cualquier de las etapas, excepto en la etapa tercera correspondiente a la liberación condicional, dado que para acceder a ella es precisa la extinción de la mitad de la pena o, en casos especiales, cuando se han cumplido las tres cuartas partes de la pena.

de la Constitución recurrió a la técnica del estado de cosas inconstitucional teniendo elementos justificantes<sup>8</sup> para su procedibilidad a fin de evitar mayores vulneraciones a los derechos fundamentales de las personas privadas de su libertad, más aún en contextos acuciantes como las emergencias sanitarias donde se aprecia una doble emergencia<sup>9</sup>.

Por esta razón, este órgano recogió, enfatizó y advirtió, tomando en consideración el informe de la Defensoría del Pueblo emitido en el año 2000 denominado “Derechos Humanos y Sistema Penitenciario. Supervisión de Derechos Humanos de Personas Privadas de Libertad 1998-1999” y el emitido en el año 2018 en su informe de Adjuntía N° 006-2018-DP/ADHDP denominado “Retos del Sistema Penitenciario Peruano: Un diagnóstico de las mujeres y varones”, que la realidad de la gran mayoría de los establecimientos penitenciarios a nivel nacional no se ajusta ni acopla a los estándares que debería primar en estos sectores, pese a la legitimidad constitucional que existe y fuerza normativa estipulada.

#### 4. Problemas penitenciarios

La situación penitenciaria peruana se caracteriza por una variedad de problemas que aquejan el fin primordial<sup>10</sup> de los establecimientos penitenciarios; entre ellos: los problemas estructurales, de infraestructura, de seguridad, de salud, de equipamiento, de personal y de interés-preocupación pública; donde los principales que incurren o recaen en las acciones de tratamiento que tienen por objeto la resocialización del interno(a) son: el hacinamiento o la sobrepoblación, la deficiente infraestructura y el escaso recurso económico.

##### 4.1. Problemas penitenciarios internos

###### a) Hacinamiento y sobrepoblación

El primero de los problemas que confronta el sistema penitenciario peruano, sin lugar a duda, es el hacinamiento o la sobrepoblación carcelaria, la misma que desde hace varios años para en crecimiento constante. Al respecto, Small Arana (2019) señala que “aquel problema no se soluciona con la dación de leyes, sino, con afrontarlo desde un punto de vista político criminal y de responsabilidad del Estado” (p. 71).

La Defensoría del Pueblo en un primer informe que realizó sobre la realidad de las cárceles a nivel nacional, señaló que “el exceso de internos e internas sobre la capacidad de los establecimientos penitenciarios para albergarlos, constituye el principal factor que menoscaba los derechos humanos de las personas privadas de libertad, siendo así que

<sup>8</sup> 1.- La vulneración masiva y generalizada de varios derechos constitucionales que afecta a un número significativo de personas.

2.- La prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar los derechos.

3.- La no expedición de medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias para evitar la vulneración de los derechos.

4.- La existencia de un problema social cuya solución compromete la intervención de varias entidades, requiere la adopción de un conjunto complejo y coordinado de acciones y exige un nivel de recursos que demanda un esfuerzo presupuestal adicional importante.

5.- Si todas las personas afectadas por el mismo problema acudieran a la acción de tutela para obtener la protección de sus derechos, se produciría una mayor congestión judicial.

<sup>9</sup> Término acuñado por el autor, debido a que, a la emergencia penitenciaria se ha sobreexpuesto la sanitaria; por consiguiente, se configuraría una situación de doble emergencia.

<sup>10</sup> Al respecto, siempre se debe tener presente que el fin primordial de los establecimientos penitenciarios es la debida y adecuada resocialización del interno.

consideramos a la sobrepoblación y al hacinamiento como los elementos detonantes de la situación de violencia cotidiana que se vive en algunos penales”<sup>11</sup>. Por su parte, la Unión Europea nos señala que, el estándar de hacinamiento crítico es cuando los establecimientos penitenciarios sobrepasan el 20% de la sobrepoblación, caso común que ocurre en la realidad peruana<sup>12</sup> donde estamos con 114% de hacinamiento, toda vez que, hasta diciembre del 2020, contábamos con 40 827 unidades de albergues equivalentes a espacios para albergar internos<sup>13</sup> y cerca de 87 459 personas privadas de libertad, donde el 90% de la población penitenciaria del país se concentran en cuatro grupos de delitos: delitos contra el patrimonio como el hurto, robo y extorsión; delitos contra el cuerpo, la vida y la salud como las lesiones, feminicidios y homicidios; delitos contra la seguridad pública como el tráfico de drogas y los delitos que tienen que ver con el tema de la libertad sexual como los actos contra el pudor o las violaciones sexuales.

Siendo así, por las razones expuestas es que la realidad penitenciaria se torna alarmante, ya que la razón de ser de las cárceles es que fueron creadas con la finalidad de cumplir un debido proceso de rehabilitación y reintegración social, y eso está estipulado, primero, en nuestra Constitución Política; y segundo, en la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos<sup>14</sup> de la que el Perú forma parte.

En tal sentido, ocurre más bien, que en el marco de este fenómeno no crea ni determina las condiciones favorables para el tratamiento, considerando que la sobrecarga poblacional ha superado excesivamente, ya hace mucho, la capacidad de alojamiento de los establecimientos disponibles, convirtiéndolos en graves y peligrosos, generando con ello que las personas privadas de libertad se encuentren sometidas a condiciones de detención muchas veces inhumanas y violatorias de las normas constitucionales, situación que incluso no permite efectuar una adecuada clasificación de los internos, conllevando a una convivencia entre procesados y sentenciados, donde además se produce efectos colaterales afectando a la salud física y psíquica del interno, que debido a un informe presentado por el INPE muestra que alrededor de 15 000 internos sufren algún tipo de enfermedades<sup>15</sup> que van desde el cáncer, sida, tuberculosis, diabetes, presión arterial, enfermedades psíquicas y broncopulmonares.

153

<sup>11</sup> Informe Defensorial N° 11, publicado en 1999.

<sup>12</sup> Por ejemplo, en las cárceles como la de San Juan de Lurigancho que es catalogada por varios medios extranjeros como una de las peores cárceles del mundo, según cifras del INPE tenía hasta el año pasado más de 9 000 presos en un establecimiento penitenciario con capacidad para 3 000 personas.

<sup>13</sup> En el año 1999, el total de personas privadas de libertad ascendía a 24 888 personas. En el año 2011, fecha donde se dio una última publicación sobre el nivel de hacinamiento se figuraba con un 75%. Ahora, de acuerdo con cifras del Instituto Nacional Penitenciario al pasado agosto del 2018, la población penitenciaria, en ese entonces, ascendía a 89 166 internos(as); mientras que la capacidad de albergue a nivel nacional era solo de 39 156 plazas, significando que figuro un nivel de hacinamiento que alcanza el 128% registrándose en un periodo de 7 años un incremento del 53%. Posteriormente, hasta diciembre de 2019, la cantidad de unidades de albergue ascendía a 40 137; mientras que, la población penal llegaba a los 96 150.

<sup>14</sup> En su informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas (2011) ha señalado:

“460. El hacinamiento puede llegar a constituir en sí mismo una forma de trato cruel, inhumano y degradante, violatoria del derecho a la integridad personal y de otros derechos humanos reconocidos internacionalmente. En definitiva, esta situación constituye una grave deficiencia estructural que trastoca por completo el cumplimiento de la finalidad esencial que la Convención Americana les atribuye a las penas privativas de libertad: la reforma y la rehabilitación social de los condenados”. (p. 175).

<sup>15</sup> Enfermedades que además de contagiosas entre los mismos presos también afecta al personal que cuida de ellos. Asimismo, es necesario saber que de las 68 cárceles que existen en el Perú solo 20 cuentan con tópicos que están diseñados para cubrir asistencias básicas.

Al mismo tiempo, un problema colateral o adyacente es el relacionado al poco personal<sup>16</sup> para cumplir el proceso de rehabilitación y reintegración social, toda vez que es una situación parecida a la que pasan los psicólogos en los colegios donde tienen que tratar con muchos niños con distintos problemas siendo tan pocos, lo que causa el problema de la inseguridad que impide el normal desenvolvimiento de las personas encarceladas, provocando tensión que a la larga puede conllevar a trastornos de conductas, convirtiéndolos en personas afectas a una reacción que puede implicar daños a sus compañeros de prisión como a las instalaciones del propio establecimiento penitenciario.

Dentro de este contexto, es necesario señalar que, además, existe un factor clave del hacinamiento penitenciario y es el uso excesivo y abusivo de la prisión preventiva, donde el crecimiento de la población es cada vez mayor no solo por el incremento de la criminalidad sino por las leyes más drásticas que se han dictado para reprimir delitos graves o al grupo de tipos penales antes mencionados pues son constantes las modificaciones que se ha hecho al código penal para poder cambiar el tema de los quantum de las penas. Tanto así, que una pena que hace 5 años tenía un rango de 2 a 15 años, ahora es de 20 a 25 años, por lo que a la persona privada de libertad se le tendrá más tiempo en el establecimiento penitenciario.

En consecuencia, el profesor Díez Ripollés (2003) señala que:

Los incrementos en el quantum de la pena tanto para la parte general y especial, así como las restricciones en el ámbito de su ejecución, parecen haber servido tan solo para aplacar la alarma social generada en la población, y otorgar una falsa seguridad o sensación de seguridad a sus ciudadanos<sup>17</sup> (p. 23).

En esa misma línea, Milla Vásquez (2018), es de la postura que ese concepto de “seguridad no debería estar enfocado en endurecer las penas por encima de ciertos valores como la paz, la libertad y la justicia, sino que debería reposar en el aseguramiento de los derechos fundamentales de toda persona, incluido los de los delincuentes” (pp. 880-881). Por su parte, Remiro Brotóns (2014) afirma que “la seguridad se torna en un concepto miserable y negativo si se encuentra desprovista de estos valores y límites a la vez de la paz, la libertad y la justicia” (p. 27).

En igual forma, el hecho del endurecimiento constante de las penas distorsiona el fin orientador de las mismas, denominado desde el prisma constitucional como resocialización o en terminología penal, como prevención especial positiva, conllevando a más problemas al sistema penitenciario, como es el caso de un ingreso extra de personas a la población penitenciaria frente a la escasa capacidad de alojamiento de los establecimientos penitenciarios que en su gran mayoría requieren de una reacción inmediata o edificación de nuevos recintos donde se puedan albergar adecuadamente a la población internada en un centro penitenciario y para este menester es indispensable

<sup>16</sup> Según estadísticas del INPE se estimó que hasta el 2015 el total del personal era de 8 278 personas de las cuales el 65% estaba encargado de la seguridad, el 18% de la administración y solo el 17% del tratamiento, es decir, solo 1 400 personas para más de 90 000 internos, algo realmente preocupante.

<sup>17</sup> La implantación social de la sensación generalizada de inseguridad constituye uno de los rasgos más característicos de las sociedades postindustriales. Esta sensación de inseguridad, según Téllez Aguilera (2005) ha provocado “una sociedad del miedo, en donde la vivencia subjetiva del riesgo es claramente superior a la propia existencia de ese riesgo. Y a ello contribuye decididamente lo que se denomina las nuevas fábricas del miedo: los medios de comunicación, de los que se afirma que son el instrumento de la indignación y de las cóleras públicas, pueden acelerar la invasión de la democracia por la emoción, propagar una sensación de miedo y de victimización y de nuevo introducir en el corazón del individualismo moderno el mecanismo del chivo expiatorio que se creía reservado para tiempos revueltos” (p. 55).

que el presupuesto asignado al campo penitenciario se incrementa<sup>18</sup>; ya que los costos por encarcelar a una persona pasará a tener doble ramificación: el ciudadano pasa de ser una unidad económica productiva a una que hay que mantener; y, por otro lado, están los costos sociales.

De este modo, pareciera que la situación carcelaria del Perú crea pequeños universos criminalísticos, en los cuales el interno(a) no se reforma para cumplir la finalidad de su establecimiento penitenciario que lo alberga, sino que lo perjudica, además de dañarlo mental y físicamente.

#### **b) Deficiente infraestructura**

El segundo de los problemas que enfrenta nuestro sistema carcelario es el referente a la infraestructura penitenciaria que es importante para el tratamiento penitenciario porque juega un rol preponderante, en cuanto concierne al ambiente adecuado que, según la Constitución Política, debe tener el interno para el efecto resocializador y en este contexto es esencial su correspondencia con el personal tanto técnico de seguridad y profesional que laboran en los recintos carcelarios para el logro del objetivo asignado al campo penitenciario que es la rehabilitación del privado o privada de libertad.

Cabe resaltar que, la praxis carcelaria nos ha señalado que, la población penitenciaria crece a un ritmo aproximado de 5 000 reos al año; no obstante, la infraestructura no va a la misma velocidad. Entre 1990 al 1994, se construyeron 3 700 unidades de albergue conteniendo celdas para un reo y sus respectivos servicios básicos; entre el 2001 al 2005, se construyeron 1 050 unidades; entre el 2006 al 2010, se construyeron 2 828 unidades; y en los últimos 5 años, se construyeron 7 189 unidades.

Asimismo, en el 2018, la población penitenciaria ascendía a 89 166 internos(as); mientras que la capacidad de albergue a nivel nacional era solo de 39 156 plazas, significando un nivel de hacinamiento que alcanzó el 128%, registrándose en un periodo de 7 años un incremento del 53%. Posteriormente, hasta diciembre de 2019, la cantidad de unidades de albergue ascendía a 40 137; mientras que, la población penal llegaba a los 96 150; por lo que podríamos estimar que la capacidad de albergue crece en un porcentaje reducido, lo cual nos da a inferir que le cuesta al Estado construir, pero que no le cuesta crear leyes e incrementar los quantums de las penas.

Es por ello que, a nivel de los 68 recintos carcelarios, hasta diciembre del 2020, contábamos con 40 827 unidades de albergues equivalentes a espacios para albergar internos y cerca de 87 459 personas privadas de libertad, por lo que se registró un déficit de 46 632 unidades de albergue. Siendo así que, se evidencia un problema grave que afecta el fin de las cárceles peruanas y que la solución directa que se ve, en la mayoría de los casos, es la construcción de nuevos recintos carcelarios o la posibilidad de expandir y/o ampliar los recintos carcelarios ya construidos.

A manera ilustrativa, en relación a la posibilidad de expandir y ampliar penales, podemos expresar que, el penal de Socabaya ubicado en el departamento de Arequipa tiene 18 hectáreas, pero solamente está construido en dos de ellas; es decir, hay 16 hectáreas libres que pueden utilizarse para atender este problema<sup>19</sup>.

<sup>18</sup> En base a cifras de mayo de 2018, al Estado le cuesta S/ 1,359.904 anuales únicamente en mantener a la sobrepoblación penal. Probable y típico de este problema es que con los meses siga aumentando, lo cual empeoraría un ambiente que ya de por sí no facilita la readaptación a la sociedad.

<sup>19</sup> El ex presidente del INPE, Carlos Vásquez Ganoza, antes de terminar su gestión en el 2018, señaló la existencia de proyectos de este tipo en seis penales del Perú que permitirá crear aproximadamente 1 512 unidades de albergue que costaría una inversión de la tercera parte, entendiéndose como una ampliación dentro del penal, de lo que costaría construir una nueva cárcel que asciende aproximadamente 150 millones de soles.

Al mismo tiempo, en lo que respecta a la construcción de nuevos centros carcelarios, el especialista en programas de cárceles productivas y presidente ejecutivo de G2 Security LLC, cuyo nombre es Andrew Gilmour, en el tiempo de gobierno del ex presidente Pedro Pablo Kuczynski, presentó un proyecto para la construcción de un nuevo centro penitenciario cuyo objetivo se planificaba tomar el 12% del total de los reos e iniciarlos integrándolos en un programa de cárceles productivas que contendrá programas de educación y formación técnica que permitirá una mejor reinserción a la sociedad con la meta de que al menos el 40% no reingrese a las cárceles, puesto que, señala que si se reduce la reinserción en un 12% al año con este tipo de programas, se podría tener ahorros e ingresos (por reinserción a la economía).

Sin embargo, en relación con la realidad, al comparar y contrastar los anteriores apartados, parece ser que se quedó en meros proyectos sin ejercerse ni consumarse, dado que, a la actualidad, no se ha visto avances concretos, siendo, más bien, necesario subrayar que este último gobierno va a pasar a la triste historia de no haber construido ni edificado ni un solo penal en toda su gestión.

## 4.2. Problema penitenciario externo

### a) Escasos recursos económicos

El exiguo presupuesto es otro gran problema que agobia el sistema penitenciario nacional. Al respecto, en palabras de Small Arana (2006) sostiene que:

Desde el año 1999 hasta el 2005 hemos tenido un panorama del cual se decía que la poca asignación de recursos en el presupuesto del sector público se ha mantenido con tendencia decreciente, en los últimos 10 años; si bien para el 2005 fue de S/. 158, 754 613. 00 nuevos soles (toda fuente, es decir, recursos ordinarios más los recursos directamente recaudados), mayor al presupuesto ejecutado en el año 2004, monto que alcanzaba los S/. 143, 622,00. 00 nuevos soles. La participación del INPE en el presupuesto del gobierno central solo representa el 0.33% mientras que en el año 1994 representa el 0.89% (p. 46).

Siendo entonces que, desde el 2006, la situación ha ido cambiando, ya que el presupuesto del INPE se ha ido incrementando progresivamente: En tal sentido, en el año 2005, el presupuesto fue de S/. 158, 754. 613; en el año 2006, el presupuesto fue de S/. 161, 377. 795; en el año 2007, el presupuesto fue de S/. 182, 175. 702; para el 2008, el presupuesto fue de S/. 242, 669. 875; para el 2009, el presupuesto se elevó a S/. 256, 599. 00; para el 2010, el presupuesto fue de S/. 307, 702. 00 y para el 2011, el presupuesto fue de S/. 349, 195. 923.

Ahora bien, en virtud de los datos descritos, se colige que esta relación inversamente proporcional entre el crecimiento de la población penal y el presupuesto asignado al INPE, constituye el principal factor en las consecuencias negativas que existen en la infraestructura carcelaria, específicamente en la calidad de servicios que por ley le corresponde al INPE brindar, así como también en las condiciones salariales y de trabajo hacia los servidores y trabajadores penitenciarios.

De este modo, el INPE tiene poca capacidad para generar recursos propios que contribuyan a la financiación de su presupuesto. El cálculo en base al presupuesto anual del INPE a la población penal indica que, hasta el año pasado (2019), el Estado dedica alrededor de S/. 9 924 nuevos soles anuales por reo, es decir, algo de S/. 27 nuevos soles

diarios<sup>20</sup>, monto que debe cubrir alimentación, seguridad, limpieza, educación, entre otros aspectos.

En esta perspectiva, en relación al Presupuesto Institucional de Apertura (PIA) para el año 2021, se muestra un aumento a 124 millones 235 mil 335 soles<sup>21</sup>, a comparación del 2020, donde el presupuesto mostraba un aumento de 36 millones 226 mil 584 soles<sup>22</sup>, respecto del año 2019; puesto que, pasó de 820 474 583 a 856 701 167 millones de soles. Sin embargo, el presupuesto que se destina para el INPE no se abastece para la cantidad de problemas que lo integran.

## 5. Repercusión y particularidades de la realidad penitenciaria

En cuanto a la sentencia del Tribunal Constitucional N° 05436-2014-PHC/TC estimó necesario y pertinente, como paso previo a la resolución del caso concreto, el desarrollo de algunas consideraciones en torno a los retos que se debe plantear<sup>23</sup> nuestro Estado social y democrático de derecho, respecto a la problemática del hacinamiento en los recintos carcelarios de nuestro país, en el marco de las exigencias emanantes de los principios, reglas y valores constitucionales, lo que incluye evidentemente el cumplimiento de las obligaciones asumidas por el Estado peruano en materia de derechos humanos.

De esta forma, consideramos necesario desarrollar y enfatizar en las siguientes particularidades que valga la redundancia son importantes mencionarlas detalladamente, puesto que, lo que se esbozará son datos y situaciones exclusivamente acordes a la realidad de nuestro sistema penitenciario:

- I. Primero, debido a las altas y colosales tasas de hacinamiento se ha llegado a niveles críticos y reprochables, registrando, hasta diciembre de 2020, un total de 87 459 internos a nivel nacional; mientras que, la capacidad de albergue en las 8 Oficinas Regionales del INPE asciende a 40 827; lo que significa un exceso de hasta el 114% de población reclusa en los recintos carcelarios, más aún si para el INPE, cuando la sobrepoblación excede o es igual a 20% de la capacidad de albergue se le denomina sobrepoblación crítica.
  
- II. Segundo, de un estudio cuantitativo, en primer lugar, a nivel de las Oficinas Regionales del INPE, se infirió que 7 de ellas tienen una tasa de sobrepoblación que supera el 100% siendo las más altas las Oficinas Regionales del Sur-

<sup>20</sup> El gasto anual es comparable con el de países como Colombia donde se gasta US\$ 3.128 o México donde se gasta US\$ 3.889, situación muy distinta en el caso de los países como Chile donde se gasta US\$ 13.786; España, US\$ 22.069 o Estado Unidos, US\$ 34.704, que lo superan ampliamente.

<sup>21</sup> Presupuesto aprobado mediante Acuerdo de Concejo N° 066-2020-MSB-C y publicado en el Diario El Peruano con fecha 29 de diciembre de 2020.

<sup>22</sup> La información del presupuesto al que hacemos referencia, lo obtenemos a partir del portal web de Transparencia y Consulta amigable del MEF, en el que se puede establecer la comparación entre los años 2019 y 2020, teniendo presente que se trata del PIA (Presupuesto Institucional de Apertura), en lugar del PIM (Presupuesto Institucional Modificado).

<sup>23</sup> Es necesario enfatizar que, en anteriores ocasiones, el Tribunal Constitucional ha utilizado la declaración del estado de cosas inconstitucionales en materia de salud mental de las personas con restricciones o privadas de libertad, como lo fue la Sentencia N° 03426-2008-PHC/TC, de la cual habiendo pasado 8 años no se aprecia ni la existencia, ni la efectividad, de una política pública que restablezca la capacidad institucional de las respectivas instituciones — conforme se exhortaba en el fundamento N° 80 de dicha sentencia—, aunado a ello, tiempo después, a través del oficio 091-2019-INPE/12-04, elaborado por la Dirección de Tratamiento Penitenciario y la Sub dirección de Salud Penitenciaria, se indicó que por los problemas que aquejan a la institución no se pudo realizar la reforma ni la modificación correspondiente, denotándose, prácticamente, la falta de efectividad de las medidas para reestructurar el Sistema Nacional Penitenciario y el Instituto Nacional Penitenciario.

Arequipa con 188%, Centro-Huancayo con 169%, Lima con 140% y Norte-Chiclayo 138%. Y, en segundo lugar, a nivel de los 68 establecimientos penitenciarios se registró que, hasta febrero de 2021, 45 recintos carcelarios se encuentran hacinados.

**III.** Tercero, hasta diciembre del 2020, tuvimos una población carcelaria que asciende a 87 459 internos donde 29 359 eran procesados (33,6%) y 58 100 eran sentenciados (66,4%), de los cuales, la población vulnerable según rango de edad, mayores de 60 años, corresponde al 5,2% que asciende a 4 545 internos.

**IV.** Cuarto, hemos podido identificar la existencia de palpables y notorios problemas adyacentes y paralelos al hacinamiento carcelario, tales como:

- **Deficiencia en infraestructura:**

En los últimos 5 años, la población penal se ha incrementado en un 80% debido al incremento de penas y proscripción de beneficios penitenciarios; sin embargo, no se ha incrementado en relación a infraestructura ni crecimiento de unidades de albergue, originando a que se improvise en varios ámbitos, como, por ejemplo, ambientes acondicionados para atender la salud de los internos con motivo de la emergencia sanitaria, ambientes especiales de adonisterios y venusterios para que los internos(as) pueda tener acceso de forma correcta a su derecho a la visita íntima, entre otros.

En esa línea, respecto a una proyección de la capacidad de albergue, emitida por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, a fin de mejorar la infraestructura penitenciaria en los próximos 14 años señala que:

“En un país con brechas importantes que cubrir en relación a las necesidades básicas insatisfechas de la comunidad (salud, educación, trabajo, etc.), la inversión en la construcción de nuevos establecimientos penitenciarios no puede ni debe determinar, exclusivamente, la política penitenciaria del Estado. Frente a ello, es importante visualizar todas las estrategias posibles que permitan por un lado deshacinar los establecimientos penitenciarios, como aquellas que generen una mayor capacidad de albergue sin que ello signifique comenzar de cero o iniciar un nuevo proyecto de infraestructura penal. (..)”

- **Deficiencia en servicios de salud:**

Hasta diciembre de 2020, se registraba un 67% a nivel nacional de los servicios de salud de las cárceles en mala calidad.

Adicional a ello, se tiene que subrayar la existencia de enfermedades crónicas que padecen los internos a nivel nacional en los penales, tales como<sup>24</sup>:

- **Tuberculosis (TBC)**, donde la cantidad de internos que presentan TBC asciende a 2 228 internos, donde los penales con más internos que padecen esta enfermedad son: E.P. Lurigancho con 489, E.P. Chiclayo con 329, E.P. Miguel Castro Castro con 197, E.P. de Trujillo con 167 y E.P. de Ica con 148.
- **VIH y SIDA**, donde la cantidad de internos que están viviendo con VIH en las cárceles ascienden a 828 casos, con una mayor concentración en la

<sup>24</sup> Informe estadístico del Instituto Nacional Penitenciario del tercer trimestre del 2019 referente al Tratamiento Penitenciario.

Oficina Regional de Lima con 565 casos (68,2%), donde los penales con más internos que padecen esta enfermedad son: E.P. Lurigancho con 243, E.P. Miguel Castro Castro con 69, E.P. Callao con 53, E.P. de Ica con 42 y E.P. de Arequipa con 28.

Asimismo, se tiene registrado a 753 internos con TARGA (Tratamiento Anti Retroviral) y 38 internos con Co Infección TB.

- **Cáncer y diabetes**, donde según cifras estadísticas del INPE, la cantidad de internos que sufren de diabetes asciende a 2 000.
- **Hipertensión arterial**, donde según cifras estadísticas del INPE, la cifra de internos que sufren de este padecimiento asciende a 600.
- **Problemas mentales**; es decir, trastornos mentales, aquellos que no son inimputables, de los cuales la cantidad de internos que padecen de estos problemas mentales son 516 internos, compuesto por 405 varones y 111 mujeres.

Aunado a ello, hasta finales de 2020, según información señalada se contaba con 2 médicos psiquiatras a nivel nacional para los correspondientes servicios médicos de los internos.

- **Deficiencia en servicios de asistencia penitenciaria:**

A nivel nacional, los servicios de asistencia social, psicológica y legal, registran severos problemas entorno a infraestructura, recursos humanos, recursos económicos y recursos materiales o tecnológicos, obstaculizando lo que conforme lo normado en el Código de Ejecución Penal y su Reglamento, debería permitir, siendo esto el proporcionar oportunidades necesarias al privado de libertad para desarrollar su potencial individual y así enfrentar de manera positiva-eficiente su retorno y reingreso a la sociedad.

- **Deficiencia en servicios de tratamiento penitenciarios:**

En relación a los servicios de tratamiento penitenciario referentes a trabajo y educación, podemos manifestar que no se pueda entrar a sostener que el servicio educativo y de trabajo penitenciario son los adecuados por los siguientes motivos:

- Escasa partida presupuestaria para materiales e implementos de pedagogía para la enseñanza en los distintos niveles de educación y para la implementación de los talleres laborales con los materiales indispensables y necesarios.
- Escaso personal profesional para la enseñanza y talleres de trabajo.
- Respecto a la educación, predominan desactualizadas metodologías para enfrentar óptima e integralmente los desafíos que imperan en la nueva sociedad del conocimiento —por más mínimo que sean—.
- Falta de manejo de las nuevas tecnologías y comprensión lectora de la información; es decir, no hay estrategias de enseñanzas y de aprendizaje eficaces por lo que se complica llegar al entendimiento del interno estudiante.
- Nivel de abandono por falta de motivación y estímulos para que los internos se inscriban en los programas educativos y de trabajo —menos del 50% de la población penal nacional está inscrita en estos servicios—.

- **Inexistencia de data sobre grupos de especial vulnerabilidad:**

En el contexto penitenciario, entre los grupos de especial protección que requieren una atención prioritaria por parte del INPE y el Estado en conjunto, figuran los adultos mayores, personas con discapacidad, madres con niños en el penal, mujeres embarazadas, extranjeros, población indígena o campesina y la comunidad LGBTI, toda vez que son grupos “invisibles” frente al Estado y no existen políticas públicas penitenciarias efectivas, conllevando a que impacten negativamente en el tratamiento penitenciario de estos grupos.

En tal sentido, la praxis carcelaria nos señala lo siguiente entorno a los grupos referidos:

• **Respecto a las madres gestantes y madres con niños(as) menores de edad:**

En relación a las políticas públicas carcelarias para las madres gestantes y madres con niños y niñas menores de 3 años, se muestra una carencia y ausencia a nivel nacional. Al respecto, la población de madres con hijos al interior de los establecimientos penitenciarios, hasta noviembre de 2020, ascendía a 88 internas con hijos donde 41 son varones y 47 son mujeres, de los cuales la mayor concentración se encuentra entre las edades de 0 a 2 años, siendo los recintos carcelarios que albergan mayores cantidades los de Chorrillos, Ica y Trujillo.

A ello debe añadirse que, la población de discapacitados, madres gestantes, mayores 60 años de edad y madres con hijos menores participan de las actividades de tratamiento penitenciario en las mismas condiciones — limitantes— de los demás internos en los distintos recintos carcelarios.

• **Respecto a la población penitenciaria integrada por menores de 3 años:**

En el ámbito intrapenitenciario, habitan niños y niñas menores de 3 años en situación de vulnerabilidad; sin embargo, no cuentan con normativas ni políticas públicas para una adecuada atención, puesto que:

- No tienen su propio suministro alimenticio, teniendo que depender de los mismos alimentos que se les da a sus madres.
- No tienen un ambiente especializado para que ellos puedan crecer y desarrollarse, suscitándose a lo mucho en algunos penales una guardería y en caso exista, la atención es por escasas horas perjudicando que la interna mujer pueda trabajar o estudiar.
- No tienen recursos económicos ni mucho menos partida presupuestaria asignados para ellos.

• **Respecto a los internos(as) de la población LGTBI (Lesbianas, gays, transexuales y bisexuales):**

Dentro de este marco, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión IDH<sup>25</sup>) y conforme lo enfatizó la Defensoría del Pueblo en su Informe de adjuntía N° 006-2018-DP<sup>26</sup>, señalaron que el grupo LGBTI es

<sup>25</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2015). Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América, pp. 145-148.

<sup>26</sup> Informe de adjuntía N° 006-2018-DP/ADHPD (Defensoría del Pueblo), Retos del sistema penitenciario peruano: Un diagnóstico de la realidad carcelaria de mujeres y varones, p. 80.

más susceptible de afrontar discriminaciones dobles o triples, actos de tortura y malos tratos, e inclusive violencia sexual.

En ese contexto, según el Primer Censo Nacional Penitenciario<sup>27</sup>, realizado en el 2016 en Perú, se registró a 56 449 heterosexuales entre hombres (53 335) y mujeres (3 114); mientras que, en la población homosexual y bisexual de internos(as), las mujeres se identificaron en mayor porcentaje con 2,7% y 2,5%, respectivamente, registrándose 562 bisexuales y 366 homosexuales.

Sin embargo, dicho censo a la actualidad no ha sido actualizado adecuadamente por lo que se ha registrado una inexistencia de información y datos estadísticos sobre la población penal que pertenecen a la comunidad LGTBI, dando pie a denotar un desinterés e indiferencia por parte de la Administración Penitenciaria, conllevando a formularse una serie de interrogantes respecto al tratamiento y respeto de sus derechos constitucionales.

- **Deficiencia en servicios de seguridad e instalaciones de desagüe:**

A nivel nacional, hasta noviembre de 2020, se registraba un 45% a nivel nacional en mala calidad de servicios de seguridad y un 49%, en las instalaciones de desagüe.

Por consiguiente, atendiendo a las realidades descritas, y existiendo claros antecedentes<sup>28</sup> del uso de la técnica del estado de cosas inconstitucional en el ámbito carcelario, es que el Tribunal Constitucional logró evidenciar la problemática en materia de hacinamiento penitenciario, llegando a poder inferir, entender y conjugar negativamente con los problemas y subproblemas antes abordados, a través de las investigaciones realizadas por esta institución pública y, en general, de la información pública disponible para la ciudadanía.

En virtud de ello, podemos manifestar que lo anteriormente abordado supone e implica una obstaculización del ejercicio de los derechos fundamentales de las personas privadas de su libertad —distintas a la libertad personal—, sin antes advertir que tales realidades no atendidas no serán suficientes para combatir el hacinamiento si es que no se ataca a la raíz del problema en su conjunto, los cuales son el aumento indiscriminado de los quantum de las penas, el uso excesivo y desmesurado de la prisión preventiva y, en suma, aquel evidente populismo punitivo al que los operadores de justicia recurren como pretendida solución a corto plazo de muchos de los problemas existentes en nuestra sociedad.

De este modo, hemos expuesto las razones suficientes que motivaron la declaración de un estado de cosas inconstitucionales con respecto al hacinamiento de los establecimientos penitenciarios y las severas deficiencias en la calidad de su infraestructura y servicios básicos a nivel nacional.

## 6. Impacto de medidas para «deshacinamiento»

Desde hace un tiempo —de forma tardía—, el Ejecutivo promulgó una serie de medidas a fin de impactar, positiva y cuantitativamente, en el deshacinamiento de las cárceles,

<sup>27</sup> Perú: Primer Censo Nacional Penitenciario 2016. Perfil de la población penal, p. 11.

<sup>28</sup> Los antecedentes sobre la técnica de declaración de cosas inconstitucionales se ven reflejada en las:

1.- **Sentencia N° 03426-2008-PHC/TC** donde se declara el uso de esta técnica con relación a las personas que padecen enfermedades mentales, dentro de las que se encuentran las personas sujetas a medidas de internación.

2.- **Sentencia N° 04007-2015-PHC/TC** donde se declara el uso de esta técnica con respecto a la falta de diagnóstico y tratamiento de salud mental de las personas que se encuentran internadas en los establecimientos penitenciarios del país.

puesto que, en el 2020, el estallido acontecido en el sector penitenciario fue un claro indicador para tomar conciencia de la reversión respecto a lo avanzado en dicho ámbito. En concordancia con ello, abordaremos a continuación el impacto de dichas medidas respecto a su incidencia en la realidad carcelaria a nivel nacional:

- Primero, el **Decreto Legislativo N° 1459**, emitido el 14 de marzo de 2020, optimizaba la aplicación de la conversión automática de la pena para personas condenadas por el delito de omisión de asistencia familiar —en adelante, OAS—

La presente norma tenía como propósito impactar en el deshacinamiento de los cerca de 3 000 internos condenados por el delito de OAS; sin embargo, su texto normativo señala lo siguiente:

“La pena privativa de libertad de una persona condenada por el delito de asistencia familiar puede convertirse automáticamente en una pena alternativa con la sola certificación del pago íntegro de la reparación civil y de la deuda alimenticia acumulada hasta el momento en que solicita la conversión<sup>29</sup> (...)”

En consecuencia, podemos manifestar la existencia de una falta de lógica entorno al pensamiento de que, si lo internos no tuvieron para pagar al inicio de su proceso, podrían abonar el monto acumulativo de las liquidaciones devengadas para egresar del penal.

Más aún, porque es un monto que integra tres pagos: el monto que adeuda antes del proceso, el monto acumulado durante su estancia en la cárcel y la reparación civil.

Siendo así, según cifras proporcionadas por el INPE, hasta la primera semana de diciembre de 2020, se registró un total de 1 310 egresos bajo este decreto; no obstante, subsisten más de la mitad del total de internos por OAS dentro de los recintos carcelarios, lo que implica un gasto adicional para el Estado, ya que, cada interno es una unidad a mantener que asciende al año un total de S/. 9 924.00 nuevos soles por cada uno, por ende, significa una inversión por parte del Estado para este grupo de internos de cerca de 10 millones anuales para mantenerlos en prisión.

- Segundo, el **Decreto Supremo N° 004-2020-JUS**, emitido el 23 de abril de 2020, establece supuestos especiales para la evaluación y propuesta de recomendación de gracias presidenciales y determinar su procedimiento. Y, el **Decreto Supremo N° 005-2020-JUS**, emitido el 01 de mayo, modifica el Decreto Supremo N° 004-2020-JUS con una ampliación en su artículo 7°.

En virtud de estas normas, tras 10 meses de su promulgación, en base a los decretos supremos publicados en el Diario El Peruano, a nivel Perú tenemos las siguientes cantidades de egresos:

<sup>29</sup> El subrayado le pertenece al autor.

OFICINA REGIONAL	D.S. N° 004-2020-JUS INDULTOS COMUNES Y HUMANITARIOS	D.S. N° 004-2020-JUS CONMUTACIONES DE PENAS	TOTAL DE EGRESOS
	(ABRIL-SEPTIEMBRE)	(ABRIL-SEPTIEMBRE)	
O.R. ALTIPLANO	1	5	6
O.R. CENTRO	2	25	27
O.R. LIMA	11	181	192
O.R. NOR ORIENTE	4	15	19
O.R. NORTE	1	41	42
O.R. ORIENTE	1	11	12
O.R. SUR	8	12	20
O.R. SUR ORIENTE	4	15	19
<b>CIFRAS DE EGRESOS</b>	<b>32</b>	<b>305</b>	<b>337</b>

163

En atención al anterior cuadro<sup>30</sup>, podemos colegir que ha sido insuficiente la aplicación de estas acciones, puesto que, conforme se observa, no se ha llegado a excarcelar ni a la mitad de internos que se tenía prevista, por lo que, podemos inferir que su aplicación ha resultado muy lenta y categóricamente menor.

Asimismo, según las resoluciones supremas publicadas se tiene la referencia que los egresos bajo los otorgamientos de indultos y conmutaciones, gestionados por la comisión de gracias presidenciales, la cual tuvo una reactivación después de un mes de iniciado el Estado de emergencia en Perú, —cuando debería trabajar permanentemente, ya que su funcionamiento debe ser normal porque es parte del sistema de justicia—, han sido concedidos hasta el mes de septiembre de 2020, quedando en desuso después de ello.

- Tercero, el **Decreto Legislativo N° 1513**, emitida el 04 de junio de 2020, establece disposiciones de carácter «excepcional» para el deshacinamiento de establecimientos penitenciarios y centros juveniles por riesgo de contagio de virus COVID-19.

Al respecto, la presente normativa propuso medidas excepcionales para la prisión preventiva por delitos de mínima lesividad a través de las siguientes formas jurídicas:

- A. La cesación de la prisión preventiva.
- B. La remisión condicional de la pena.
- C. Los procedimientos simplificados de beneficios penitenciarios.

Siendo así, según cifras del INPE, se tiene el dato que, a diciembre del 2020, habrían egresado a nivel nacional un total de 2 422 internos por esta normativa.

- Cuarto, el **Decreto Legislativo N° 1514**, emitida el 04 de junio de 2020, optimiza la aplicación de la medida de vigilancia electrónica personal como medida coercitiva personal y sanción a fin de reducir el hacinamiento.

<sup>30</sup> El cuadro ha sido realizado por el autor del presente trabajo a razón de un seguimiento desarrollado por el mismo a las medidas y normativas implementadas con motivo de deshacinar las cárceles.

Esta «novísima» normativa, conforme señala en su artículo 1°, tiene el objeto de modificar el Código Penal, Código Procesal Penal, Decreto Legislativo N° 1300 que regula el procedimiento especial de conversión de penas privativas de libertad por penas alternativas en ejecución penal y Decreto Legislativo N° 1322, a fin de optimizar la implementación y ejecución de la vigilancia electrónica personal.

Sin embargo, en lo concerniente a la presente normativa, es necesario referirnos a qué tan hacedero ha sido la implementación de los grilletes electrónicos desde su promulgación a la actualidad, en Perú, a efectos de combatir la sobrepoblación carcelaria.

En relación a ello, debemos señalar que, se pensó en el uso de estos aparatos para combatir el hacinamiento; sin embargo, la puesta en práctica ha sido muy reducida, ya que, desde el 2017 a la actualidad (2021), solo hay 28 personas que usan grilletes electrónicos<sup>31</sup>, las cuales forman parte de la población de medio libre<sup>32</sup> y de las que 5 son mujeres y 23 son hombres, siendo necesario subrayar la reducida utilización de esta medida a nivel de las ocho oficinas regionales del INPE:

- A nivel de la oficina regional del Norte, solo hay 1 interna, en el establecimiento de PLD de Jaén, bajo la utilización de la vigilancia electrónica personal.
- A nivel de la oficina regional de Lima en total hay 27 internos —4 mujeres y 23 varones— bajo la utilización de la vigilancia electrónica personal, los cuales 22 internos — 4 mujeres y 18 hombres— están en el establecimiento de PLD de Surquillo, 4 internos —varones— están en el establecimiento de PLD de Lima Norte y 1 interno —varón— está en el establecimiento de PLD de Callao.

164

No obstante, se nos resulta curioso que si antes de la emergencia penitenciaria sanitaria<sup>33</sup> existían 28 usos de grilletes electrónicos, hoy en día, con motivo del Decreto Legislativo N° 1514 promulgado, se pretenda destinar 50 millones de soles para la compra de 8 mil grilletes electrónicos para mitigar el excesivo problema de sobrepoblación carcelaria a nivel nacional, siendo el responsable de los costos que supone la ejecución y supervisión de esta medida, ahora, el INPE.

Sin duda, una «novedad» bastante inconexa del Decreto Legislativo N° 1514 con la realidad penitenciaria carcelaria, puesto que, por un lado, en la institución pública del INPE, uno de sus principales problemas externos penitenciarios que afronta es el escaso presupuesto que se les asigna y que, por ende, conlleva a una serie de falencias y carencias —no de ahora sino de hace varios años— en varios servicios al interior de los penales, tales como las mencionadas líneas atrás.

Y, por otro lado, conforme señala el decreto, será el INPE y no otro organismo público el que debe tener a su cargo la administración del sistema de vigilancia electrónica, como corresponde a sus funciones; sin embargo, a la luz de la praxis carcelaria, cabe preguntarse si dicho organismo está en condiciones de garantizar un eficaz seguimiento continuo sobre el cumplimiento del dispositivo, porque los antecedentes de mala

<sup>31</sup> De los cuales, la cantidad de internos y el delito en específico es: 18 por robo agravado, 2 por homicidio, 2 por hurto agravado, 2 por estafa, 2 por lavado de activos, 1 por blanqueo de capitales y 1 por lesiones culposas.

<sup>32</sup> Es la población penitenciaria extramuros integrada por los internos que tienen sentencia por prestación de servicios comunitarios, limitación de días libres, suspensión de la ejecución de la pena, reserva del fallo condenatorio, vigilancia electrónica personal, liberación condicional y semi libertad; los cuales se deben acercar a establecimientos de medios libres, según la ubicación de su domicilio, para realizar gestiones de registros, procesos de identificación, verificación de información, entre otros.

<sup>33</sup> Término acuñado por el autor, debido a que, a la emergencia penitenciaria se ha sobreexpuesto la sanitaria.

administración de los establecimientos penitenciarios no permite vislumbrar un preciso y estricto cumplimiento del control a través de este tecnológico sistema.

Ahora bien, con la nueva modificación e implementación de este mecanismo se reforma el impedimento de la anterior normativa; sin embargo, debemos advertir que, más allá de lo económico, la normativa señala que la solicitud para el uso del grillete electrónico debe primero pasar por control judicial, puesto que, el interno(a) que cumpla con los requisitos tendrá que presentarlos ante el juez y esperar que se programe audiencia donde se determinará la procedencia del mecanismo valorando cada caso en específico, lo que resultaría complejo para el sistema judicial actual que cuenta con poco personal laborando, por lo que se configuraría una deficiencia para la ejecución de dicha medida.

## 7. Conclusiones

Dentro del orden de ideas expuestas en el presente trabajo, nos hemos referido en lo atinente a la situación estructural del sistema penitenciario nacional, que desde su creación y en los últimos 5 años ha pasado por 5 declaratorias de emergencia, además de producirse múltiples problemas que han revertido lo avanzado en este sector.

En tal sentido, las partes descritas y abordadas de forma detallada en este trabajo, han servido de motivación al Tribunal Constitucional a tomar una audaz, necesaria y oportuna decisión en relación a este sector completamente olvidado y discriminado.

En consecuencia, este órgano se dispuso a recoger el espíritu de la norma expidiendo la sentencia N° 05436-2014-PHC/TC en la que declaró el estado de cosas inconstitucional respecto del hacinamiento de los establecimientos penitenciarios y las severas deficiencias en la capacidad de albergue, calidad de su infraestructura e instalaciones sanitarias, de salud, de seguridad, entre otros servicios básicos, a nivel nacional.

Así pues, abordaremos y plantearemos algunas conclusiones y recomendaciones a fin de generar consideraciones para el avance en el sector penitenciario:

1. Modificación, en su extensión, del Decreto Legislativo N° 1459, en aras de optimizar una real conversión automática de la pena privativa de libertad para personas condenadas por el delito de omisión de asistencia familiar; puesto que, la política criminal proyectada tras la presente normativa no es coherente ni integral ni muchos menos de aplicación general ni indiscriminada, siendo, a lo contrario, de aplicación particular, selectiva y discriminatoria por los costos que debe asumir el interno.
2. Extensión y mayor uso de indultos comunes, indultos humanitarios y conmutaciones de penas, ya que, son figuras jurídicas que deben seguir presentando y solicitándose, sin otorgamientos a través de concesiones desproporcionales. Adicionalmente a ello, consideramos que, la secretaria de la comisión debe bregar por adecuados y rápidos conductos para agilizar estos trámites; además de implementar y crear conexiones directas a fin de tener la información del registro y data que maneja el registro penitenciario, ya que, no existe ello y, prácticamente, el Instituto Nacional Penitenciario está siendo la única fuente de requerimientos.
3. Excarcelación prematura o temprana, toda vez que, es una vía que ha tenido en la praxis comparada, específicamente en Francia y Alemania, resultados considerables, a causa de que han decretado normas para excarcelar a aquellos internos(as) que les faltan entre 12 a 18 meses para el cumplimiento de sus penas. Además, de una observación a las cifras estadísticas de la población penal peruana, en Perú se registra cerca de 8 000 internos que les falta solo un año

para egresar de sus recintos carcelarios que los albergan, por lo que consideramos viable esta opción, sobre todo para los internos(as) primarios por delitos menores o de mínima lesividad.

4. El análisis del nuevo marco normativo de la institución de la vigilancia electrónica, a través del Decreto Legislativo N° 1514, está íntimamente ligado al descongestionamiento de las cárceles y consideramos que el legislador ha hecho esfuerzos adicionales y ha disminuido la barrera de la legislación anterior; sin embargo, sostenemos que la norma presenta ciertos contrasentidos y marcados desaciertos, puesto que, no se disponen de todos los apremios judiciales, legales ni administrativos, a fin de que se dé cumplimiento a esta medida cuando corresponda; sin embargo, no desacredita que constituye una de las más importantes reformas en el sistema penitenciario que, desde luego, se debe fortalecer y repotenciar.

A manera de cierre, en concordancia con todo lo planteado y esbozado en este trabajo de investigación, consideramos que, si bien el Perú a razón de lo acontecido con el Estado de Emergencia con motivo de una pandemia mundial, ha entrado en una nueva normalidad ad portas del Bicentenario de la Fundación de la República, no podemos ser ajenos a que ha resquebrajado y mostrado los históricos problemas sociales, estando entre ellos, el relacionado al sistema penitenciario nacional.

En virtud de ello, podemos manifestar que, en esta época, referirnos a nuestro sistema penitenciario y que lo consideren como el último eslabón del sistema penal resulta equivocadamente que, con frecuencia, sea el más olvidado y descuidado, tornándose para uno, como estudioso de Derecho, un tema preocupante que no puede pasar desapercibido.

Finalmente, podemos concluir que es momento de trabajar en base a una nueva normalidad dentro de los penales a fin de redimensionar el tratamiento penitenciario con fines de reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, con las variaciones en sus normativas entorno a un cambio positivo en aras de tener una políticas criminales coherentes e integrales de un Estado social y democrático de derecho, dado que, algunos marcos normativos responden a una aplicación particular, selectiva y discriminatoria, alejándose de la naturaleza de una medida resocializadora, de desprisionalización y, por ende, oponiéndose con el derecho de igualdad y prohibición de discriminación por cualquier motivo, consagrados por la Constitución Política del Perú.

## 8. Literatura Citada

**Carranza, E.** (2009). *Cárcel y Justicia Penal: El modelo de Derechos y Obligaciones de las Naciones Unidas, y una Política Integral de seguridad de los habitantes frente al delito. Cárcel y justicia penal en América Latina y el Caribe: Como implementar el modelo de derechos y obligaciones de las Naciones Unidas.* (1era edición). Costa Rica: ILANUD, p. 63.

**Comisión Interamericana de Derechos Humanos** (2015) *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América.*

**Convención Americana sobre Derechos Humanos** (Pacto de San José); 1969.

**Declaración Universal de los Derechos Humanos, Asamblea General en su resolución 217 A (III)** de 10 de diciembre de 1948.

**Defensoría del Pueblo** (2018). Informe de adjuntía N° 006-2018-DP/ADHPD (Defensoría del Pueblo), Retos del sistema penitenciario peruano: Un diagnóstico de la realidad carcelaria de mujeres y varones.

**Defensoría del Pueblo** (2011). Informe Defensorial N° 154-2011/DP, El sistema penitenciario: componente clave de la seguridad y la política criminal. Problemas, retos y perspectivas.

**Defensoría del Pueblo** (1999). Informe Defensorial N° 29-1999 (Defensoría del Pueblo), Derechos humanos y sistema penitenciario. Supervisión de derechos humanos de personas privadas de libertad 1998-1999.

**Díez Ripollés, J.** (05 de febrero de 2012). Los beneficios políticos de las penas. *Revista Especializada en Delincuencia. Hoppes, N° 9.* Recuperado de: <http://hoppes9revista.wordpress.com/2012/02/05/los-beneficios-politicos-de-las-penas/>.

**Díez Ripollés, J.** (2003). *La racionalidad de las leyes penales. Práctica y teoría.* Madrid: Trotta.

**García, A. y De Molina, P.** (2008). *Criminología, Fundamentos y Principios para el estudio científico del delito, la prevención de la criminalidad y el tratamiento del delincuente.* (1era edición). Lima: Fondo Editorial.

**Instituto Nacional Penitenciario** (2020). Informe de la Unidad de Estadística y Dirección de Tratamiento Penitenciario.

**Jakobs, G. y Cancio Meliá, M.** (2003). *Derecho penal del enemigo.* España: Civitas Ediciones S. L.

---

**Manual de Derechos Humanos en la función penitenciaria** (2008), Tercera parte.  
Capítulo I: Tratamiento Penitenciario

**Milla Vásquez, D.** (2019). Beneficios y otras instituciones penitenciarias. Lima:  
Instituto Pacifico.

**Milla Vásquez, D.** (2018). Política Criminal de Tolerancia Cero en España y Perú:  
Restricción de los beneficios penitenciarios por delitos de crimen  
organizado, terrorismo y delitos conexos. En: Romero Casilla, A. (director).  
*Libro Homenaje al Profesor Juan Magnolio Portocarrero Hidalgo, ¿Es la  
corrupción, un problema estructural ad portas del Bicentenario de la  
Fundación de la Republica?* Lima: A&C Ediciones, pp. 875-897.

**Ministerio de Justicia y Derechos Humanos e Instituto Nacional de Estadística e  
informática** (2016). Primer Censo Nacional Penitenciario 2016. Perfil de la  
población penal. Recuperado de:  
<[https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones\\_digitales/Est/Lib1364/libro.pdf](https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1364/libro.pdf)>

**Reglas Minimas de las Naciones unidas para el Tratamiento de los Reclusos** (Reglas  
Nelson Mandela).

168

**Remiro Brotóns, A.** (2014). De la seguridad, el lenguaje y otras calamidades. En:  
Javier Quel, F. (director). *Cursos de Derecho Internacional y Relaciones  
Internacionales de Vitoria-Gasteiz 2012, Facultad de Derecho de la  
Universidad del País Vasco*. Madrid: Tecnos, p. 27.

**Rivera Beiras I. y Salt, M.** (1999). Los derechos fundamentales de los reclusos.  
España y Argentina. Buenos Aires: Editores Del Puerto.

**Rodríguez Alonso, A.** (2003). Lecciones de Derecho Penitenciario. Granada: Editorial  
Comares.

**Romero Casilla, A.** (2020). ¿Fue la experiencia una buena maestra?: Aproximación a  
una segunda ola en penales. Lima: IUS 360° de la PUCP.

**Romero Casilla, A.** (2020). Avances, falencias y estadísticas en torno a la facultad  
constitucional de las gracias presidenciales. Lima: IUS 360° de la PUCP.

**Romero Casilla, A.** (2020). Apología de la declaración del estado de cosas  
inconstitucional: El audaz diagnóstico sobre un impopular estructural  
peruano. Lima: IUS 360° de la PUCP.

- Small Arana, G.** (2019). La sobrepoblación carcelaria y los beneficios penitenciarios en el Perú. En: Romero Casilla, A. (director). *Mecanismos de lucha contra la corrupción: Retos actuales para el Derecho Penal, Procesal Penal y Ejecución Penal*. Lima: Grijley, pp. 67-79.
- Small Arana, G.** (2006). Situación carcelaria en el Perú y beneficios penitenciarios. Lima: Grijley.
- Small Arana, G.** (2001). Los beneficios penitenciarios en el Perú. Trujillo: Ediciones BLG.
- Solís Espinoza, A.** (2018). Ciencia Penitenciaria (6° edición). Lima: Editorial FFECAAT.
- Téllez Aguilera, A.** (2005). Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión. Madrid: Edisofer.
- Tribunal Constitucional** (2020). Sentencia N° 05436-2014-PHC/TC (Perú, 26 de mayo de 2020).

**REVISTA DE INVESTIGACIÓN MULTIDISCIPLINARIA**



<http://www.ctscafe.pe>

Volumen V- N° 13 Marzo 2021

*Contáctenos en nuestro correo electrónico  
[revistactscafe@ctscafe.pe](mailto:revistactscafe@ctscafe.pe)*

177

Página Web:  
<http://ctscafe.pe>

Blog:  
<https://ctscafeparaciudadanos.blogspot.com/>

Facebook  
<https://www.facebook.com/Revista-CTSCafe-1822923591364746/>