



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PLENO JURISDICCIONAL
00033-2007-PI/TC

SENTENCIA

**DEL PLENO JURISDICCIONAL DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**Don Juan Carlos Díaz Montes y 8,971 ciudadanos (demandante) c. Congreso de la
República (demandado)**

Resolución del 13 de febrero de 2009

Asunto:

Demanda de inconstitucionalidad interpuesta por don Juan Carlos Díaz Montes y 8,971 contra el artículo 7° de la Ley N.º 27765, publicada el 27 de junio de 2002 en el Diario Oficial El Peruano, y contra el tercer párrafo del artículo 4° de la Ley N.º 26320, publicada el 2 de junio de 1994 en el Diario Oficial El Peruano.

Magistrados presentes:

VERGARA GOTELLI
MESÍA RAMÍREZ
LANDA ARROYO
BEAUMONT CALLIRGOS
CALLE HAYEN
ETO CRUZ
ÁLVARO MIRANDA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

SUMARIO

I. ASUNTO

II. DATOS GENERALES

III. NORMA DEMANDADA DE INCONSTITUCIONALIDAD

IV. ANTECEDENTES

- A. Demanda
- B. Contestación de la Demanda (rebeldía)

V. MATERIAS CONSTITUCIONALMENTE RELEVANTES

VI. FUNDAMENTOS

- A. Delimitación del petitorio.
- B. Inconstitucionalidad de normas conexas.
- C. El Estado Social y Democrático de Derecho y el *ius puniendi*
- D. Fines de la pena en la Constitución Política del Perú
 - Fin preventivo general de la pena
 - Fin preventivo especial de la pena
- E. Los Beneficios Penitenciarios y su relación con la finalidad resocializadora
- F. Análisis de constitucionalidad de la disposición impugnada ante el principio derecho de igualdad
 - El principio derecho de igualdad
 - El test de proporcionalidad sobre la norma impugnada
 - La intervención en el principio-derecho igualdad
 - Intensidad del tratamiento diferente
 - El fin del tratamiento diferente
- A. Finalidad
- B. Objetivo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- Examen de la *idoneidad* del tratamiento diferente a sentenciados por el delito de lavado de activos proveniente del tráfico ilícito de drogas
- Examen de la *necesidad* del tratamiento diferente a sentenciados por el delito de lavado de activos proveniente del tráfico ilícito de drogas
- Test de proporcionalidad propiamente dicho.

FALLO

[Firmas manuscritas]



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00033-2007-PI/TC

LIMA

JUAN CARLOS DÍAZ MONTES Y 8,971 CIUDADANOS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 13 días del mes de febrero de 2009, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los señores magistrados Vergara Gotelli, Presidente; Mesía Ramírez, Vicepresidente; Landa Arroyo, Beaumont Callirgos, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncian la siguiente sentencia.

I. ASUNTO

Demanda de Inconstitucionalidad interpuesta por don Juan Carlos Díaz Montes y 8,971 ciudadanos contra el artículo 7º de la Ley N.º 27765, publicada el 27 de junio de 2002 en el Diario Oficial El Peruano, "Ley Penal contra el Lavado de Activos" que prohíbe los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional para los sentenciados por el delito previsto en el último párrafo del artículo 3 de la mencionada Ley, y –por conexidad– contra el primer y el tercer párrafo del artículo 4º de la Ley N.º 26320, publicada el 2 de junio de 1994 en el Diario Oficial El Peruano.

II. DATOS GENERALES

Demandante: Don Juan Carlos Díaz Montes y 8,971 ciudadanos.

Norma impugnada: Artículo 7º de la Ley N.º 27765, publicada el 27 de junio de 2002 en el Diario Oficial El Peruano, "Ley Penal contra el Lavado de Activos" que prohíbe los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional para los sentenciados por el delito previsto en el último párrafo del artículo 3º de la mencionada Ley, y contra –por conexidad– el primer y tercer párrafo del artículo 4º de la Ley N.º 26320, publicada el 2 de junio de 1994 en el Diario Oficial El Peruano.

**Vicio de inconstitucionalidad
alegado:**

Inconstitucionalidad por el fondo. Infracción del principio-derecho igualdad enunciado en el artículo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

2º, inciso 2), de la Constitución e infracción de los fines de las penas establecido en el artículo 139º, inciso 22), de la Constitución Política del Perú.

Petitorio:

Se declare la inconstitucionalidad del artículo 7º de la Ley N.º 27765, en el extremo que restringe beneficios penitenciarios a los sentenciados por el delito de lavado de activos provenientes del narcotráfico, y por conexidad se declare la inconstitucionalidad del primer y tercer párrafo del artículo 4º de la Ley N.º 26320.

III. NORMAS DEMANDADAS DE INCOSTITUCIONALIDAD

1) Artículo 7 de la ley N.º 27765, publicada el 27 junio de 2002.

Ley penal contra el lavado de activos

Artículo 7.- Prohibición de Beneficios Penitenciarios

Los sentenciados por el delito previsto en último párrafo del Artículo 3 de la presente Ley no podrán acogerse a los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional. (*)

(*) Artículo modificado por el Artículo 3 de la Ley N° 28355, publicada el 06-10-2004, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 7.- Prohibición de beneficios penitenciarios

Los sentenciados por el delito previsto en el último párrafo del artículo 3 de la presente Ley no podrán acogerse a los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional."

"(...)

Artículo 3.- Formas Agravadas

La pena será privativa de la libertad no menor de diez ni mayor de veinte años y trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días multa, cuando:

a) El agente utilice o se sirva de su condición de funcionario público o de agente del sector inmobiliario, financiero, bancario o bursátil.

b) El agente comete el delito en calidad de integrante de una organización criminal.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La pena será privativa de la libertad no menor de veinticinco años cuando los actos de conversión o transferencia se relacionen con dinero, bienes, efectos o ganancias provenientes del tráfico ilícito de drogas, el terrorismo o narcoterrorismo. (*)

(*) Párrafo modificado por el Artículo 3 de la Ley N° 28355, publicada el 06-10-2004, cuyo texto es el siguiente:

"La pena será privativa de la libertad no menor de veinticinco años cuando los actos de conversión o transferencia se relacionen con dinero, bienes, efectos o ganancias provenientes del tráfico ilícito de drogas o terrorismo." (*)

(*) Artículo modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 986, publicado el 22 julio 2007, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 3.- Formas Agravadas

La pena será privativa de la libertad no menor de diez ni mayor de veinte años y trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días multa, cuando:

a) El agente utilice o se sirva de su condición de funcionario público o de agente del sector inmobiliario, financiero, bancario o bursátil.

b) El agente cometa el delito en calidad de integrante de una organización criminal.

La pena será privativa de la libertad no menor de veinticinco años cuando los actos de conversión y transferencia o de ocultamiento y tenencia se relacionen con dinero, bienes, efectos o ganancias provenientes del tráfico ilícito de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión, trata de personas o delitos contra el patrimonio cultural previsto en los artículos 228 y 230 del Código Penal. (...)”

2) LEY N° 26320

Dictan normas referidas a los procesos por delito de tráfico ilícito de drogas y establecen beneficio

Artículo 4.- *Los sentenciados por delito de tráfico ilícito de drogas previsto en los Artículos 296, 298, 300, 301 y 302 del Código Penal, podrán acogerse a los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional, siempre que se trate de la primera condena a pena privativa de libertad.*

Tratándose del beneficio penitenciario de redención de la pena por el trabajo y la educación, el sentenciado por el delito previsto en el Artículo 298 del Código Penal



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

redimirá la pena a razón de un día de pena por dos días de labor efectiva o educación. En los demás casos, será a razón de un día de pena por cinco días de labor efectiva o educación.

Los beneficios previstos en este artículo no alcanzan a los sentenciados por los delitos contemplados en los Artículos 296 A, 296 B, 296 C y 297 del Código Penal.

IV. ANTECEDENTES

A) La Demanda

La demanda de inconstitucionalidad solicita que se declare la inconstitucionalidad de las disposiciones impugnadas que “prohíben el acceso a los beneficios penitenciarios para un grupo de la población carcelaria de condenados por delitos agravados de TID” porque considera que son contrarias a los “fines de las penas”(artículo 139°, inciso 22) de la Constitución), y así también que vulnera el principio de “igualdad jurídica” ante la ley y el principio de no discriminación “consagrado como “jus cogens” por la Corte Interamericana de Derechos Humanos a través de la Opinión Consultiva N.º 18 del 17 de setiembre de 2003 que obliga al Estado a eliminar las regulaciones de carácter discriminatorio de su ordenamiento jurídico”.

Alega que el artículo 7º de la Ley N.º 27765, promulgada el 27 de junio de 2002, se encuentra dentro del plazo establecido en el artículo 100º del Código Procesal Constitucional y que, entonces, “por conexidad” con esta norma pide se declare la inconstitucionalidad del primer y del último párrafo del artículo 4º de la Ley N.º 26320, de la que, si bien es cierto, ha transcurrido en exceso el plazo para cuestionarla mediante el proceso de inconstitucionalidad, también lo es que ambas normas se refieren “a circunstancias agravantes del mismo delito, o sea, tráfico ilícito de drogas; y se encuentra amparada en el artículo 78º del Código (citado)”, que establece la inconstitucionalidad de normas conexas. En este sentido manifiesta que el plazo de prescripción de 6 años desde la publicación de la norma “no considera el supuesto de que la norma suprema, o sea, alguna norma constitucional pueda ser *a posteriori* modificada, debiéndose adecuar entonces la ley interna a los nuevos parámetros constitucionales, igualmente, la variación o la aparición de nuevas doctrinas como la incorporación de un derecho fundamental a la categoría de Normas Imperativas de Derecho Internacional General (*jus cogens*), harían variar sustancialmente el contenido de las leyes internas, pero si se aplicase el plazo perentorio de prescripción a una norma que está fuera del límite temporal y así su contenido fuera manifiestamente contrario a la nueva norma imperativa internacional o a una nueva norma constitucional”; por lo que esta ausencia de regulación no debería ser obstáculo para que este Tribunal se pronuncie ante normas “con más de 6 años de antigüedad” y que lo contrario significaría violar el derecho al debido proceso y el principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de ley reconocido en el artículo 139º, inciso 8) de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Constitución, ya que estos “formalismos” desnaturalizarían la tutela judicial efectiva entendida como la facultad de “acceder a los tribunales”.

Así también refiere que el principio de igualdad y no discriminación es “*Norma Imperativa de Derecho Internacional General*” desde el año 2003 y por ende el Perú como “*parte*” de la Convención Americana de Derechos Humanos tiene la obligación de cumplirla resultando inaplicable para el caso concreto cualquier norma de derecho interno que pueda restringir por razones temporales o de otra naturaleza el acceso a la tutela judicial efectiva. Por esta razón consideran los demandantes que el artículo 100° del Código Procesal Constitucional vulnera su derecho a la tutela judicial efectiva al imponer una restricción al derecho al acceso a la justicia constitucional ya que existiendo afectación al derecho invocado en la petición, no habría lugar a la interposición de la demanda.

Por otro lado, alega también que la vulneración del principio de igualdad se puede verificar en el “Test de razonabilidad o proporcionalidad” ya que la “prohibición de acceso a los beneficios penitenciarios, no persigue un fin constitucional, tan solo es el reflejo de una política penal y penitenciaria de carácter vindicativa, más propia de estados de emergencia y gobiernos dictatoriales que utilizan la ley para amedrentar al infractor” contrario a los fines de la pena que de acuerdo a la constitución es “recuperar y revalorar al ser humano, dándole oportunidad mediante la reeducación, rehabilitación y resocialización, de reintegrarse a la sociedad, aún antes del cumplimiento de la pena” por lo que su restricción sin considerar si existen o no condiciones que hagan prever que se hayan alcanzado con los fines de la pena y pueda acceder a un beneficio penitenciario, es un acto discriminatorio. Circunstancia esta que es agravada por el hecho de conceder estos beneficios para condenados por delitos como el de terrorismo.

B) La contestación de la demanda

Que mediante resolución de fecha 24 de noviembre de 2008, este Tribunal Constitucional declaró en rebeldía al demandado en aplicación del artículo 107° del Código Procesal Constitucional por la presentación extemporánea de la contestación de la demanda

V.- MATERIAS CONSTITUCIONALES RELEVANTES

¿Es procedente la demanda en el extremo que pide la inconstitucionalidad por conexión de normas que por el transcurso de seis años habría prescrito la pretensión?

¿Tiene sustento constitucional la restricción de los beneficios penitenciarios (redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional) y vulnera esta restricción los fines de la pena reconocidos en la Constitución?

¿El otorgamiento de beneficios penitenciarios (redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional) a otros grupos de sentenciados,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

incluyendo, en algunos casos, a los de terrorismo y no a los demandantes (sentenciados por el delito de lavado de activos que proviene del tráfico ilícito de drogas), vulnera el principio de igualdad y de no discriminación?

VI.- FUNDAMENTOS

A) Delimitación del petitorio

1. Antes de evaluar las materias constitucionales relevantes es necesario delimitar el petitorio habida cuenta que la norma inicialmente impugnada ha sido modificada (ampliada en cuanto a los destinatarios de la norma) en dos oportunidades. Así, los recurrentes en la demanda de inconstitucionalidad expresamente impugnan en el petitorio el “artículo 7° de la Ley N.º 27765 promulgada el 27 de junio de 2002, así como, por conexidad, de la parte in fine del primer párrafo y todo el tercer párrafo del artículo 4° de la Ley N.º 26320 promulgada el 2 de junio de 1994, (normas que prohíben el acceso a los beneficios penitenciarios para un grupo de la población carcelaria de condenados por delitos agravados de TID”(sic). Asimismo, alega que “dicha conectividad entre ambas normas impugnadas, se evidencia al referirse éstas a circunstancias agravantes del mismo delito, o sea, **tráfico ilícito de drogas**”.
2. Así, la norma adjuntada a la demanda establece que: “*Artículo 7.- Prohibición de Beneficios Penitenciarios. Los sentenciados por el delito previsto en último párrafo del Artículo 3 de la presente Ley no podrán acogerse a los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional.*”; “Artículo 3° (último párrafo). “(...) *La pena será privativa de la libertad no menor de veinticinco años cuando los actos de conversión o transferencia se relacionen con dinero, bienes, efectos o ganancias provenientes del tráfico ilícito de drogas, el terrorismo o narcoterrorismo.*”
3. Actualmente, se ha ampliado el grupo de destinatarios de la norma que prohíbe beneficios penitenciarios a los sentenciados por el delito de “lavado de activos”, que expresamente establece que: “*Artículo 7.- Prohibición de beneficios penitenciarios. Los sentenciados por el delito previsto en el último párrafo del artículo 3 de la presente Ley no podrán acogerse a los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional.*”; “Artículo 3° (último párrafo) “*La pena será privativa de la libertad no menor de veinticinco años cuando los actos de conversión y transferencia o de ocultamiento y tenencia se relacionen con dinero, bienes, efectos o ganancias provenientes del tráfico ilícito de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión, trata de personas o delitos contra el patrimonio cultural previsto en los artículos 228 y 230 del Código Penal.*”
4. Que, según el Principio de presunción de constitucionalidad, las leyes gozan de la presunción que se encuentran de conformidad con la Constitución, hasta que este



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Tribunal en ejercicio de su función jurisdiccional la declare inconstitucional, en ese sentido todas las normas que emanan del Estado son consideradas constitucionales. Este Principio se ha materializado en la Segunda Disposición Final de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: “Los Jueces y Tribunales sólo inaplican las disposiciones que estimen incompatibles con la Constitución cuando por vía interpretativa no sea posible la adecuación de tales normas al ordenamiento constitucional”. Así también el Principio de conservación de las leyes permite afirmar la seguridad jurídica y mantener la legitimidad democrática de la que gozan las leyes. En ese sentido, este Tribunal en aplicación de estos principios sólo puede pronunciarse respecto de las normas impugnadas.

5. En ese sentido este Tribunal considera, como consecuencia del análisis de la demanda, que la petición de los demandantes es impugnar la norma que contiene la prohibición de los referidos beneficios penitenciarios a los internos condenados por el delito de “lavado de activos” provenientes del tráfico ilícito de drogas (TID). En ese sentido, en el “acápito IV” de la demanda señala: “Inconstitucionalidad de la prohibición de acceso a los beneficios penitenciarios para los condenados por delitos graves de TID”, y que a lo largo de la demanda va a argumentar en ese sentido reiteradamente. Incluso –cuando denuncia la vulneración del principio de igualdad– hace referencia y compara con los sentenciados por el delito de terrorismo los que en algunos tipos sí tiene beneficios penitenciarios. Así manifiesta que: “el otorgamiento de beneficios penitenciarios a cierta clase de condenados por determinados delitos entre los que se incluye el de terrorismo (delito de lesa humanidad) constituye un verdadero privilegio para estos, mientras que la prohibición para los condenados por TID se configura como un acto discriminatorio al no existir una justificación objetiva y razonable” (F. 6-7).
6. A mayor abundamiento tenemos el informe presentado por los demandantes, de fecha 16 de febrero de 2009, en el mismo sentido e incluso en el escrito de fecha 10 de febrero de 2009 alega que: “la exclusión sólo comprende a las modalidades agravadas por el último párrafo del referido artículo 3º de la misma ley, que establece: “Formas agravadas:
(...) La pena será privativa de la libertad no menor de veinticinco años cuando los actos de conversión o transferencia se relacionen con dinero, bienes, efectos o ganancias provenientes del tráfico ilícito de drogas, el terrorismo o narcoterrorismo.” Es decir hace referencia a la norma inicialmente vigente que posteriormente va a ser modificada y ampliada tal como lo describimos en los fundamentos precedentes y alegando específicamente en sus fundamentos al delito de “lavado de activos” provenientes del narcotráfico. Así también, la Ley N.º 26320 “Dictan normas referidas a los procesos por Tráfico Ilícito de Drogas y establecen beneficio”, impugnada por conexidad, hace referencia a la restricción de beneficios penitenciarios a algunas modalidades del delito de TID.
7. Por estas razones y en aplicación del Principio de presunción de constitucionalidad y conservación de las leyes, este Tribunal sólo podrá pronunciarse sobre la norma



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

impugnada que restringe los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional a los sentenciados por los actos de conversión o transferencia (ocultamiento) que se relacionen con dinero, bienes, efectos o ganancias provenientes del TID. Para lo cual primero desarrollaremos la inconstitucionalidad de normas conexas toda vez que el petitorio del demandante impugna por conexidad la Ley N.º 26320 "Dictan normas referidas a los procesos por delito de tráfico ilícito de drogas y establecen beneficio" cuyo plazo para impugnarla vía control concentrado de constitucionalidad ha prescrito.

B) Inconstitucionalidad de normas conexas.

8. Considerando que la finalidad de los procesos de inconstitucionalidad es la defensa de la supremacía de la Constitución frente a infracciones de normas con rango de ley que la vulneran en el fondo o en la forma a fin de dejarlas sin efecto legal y restablecer así el orden y la jerarquía constitucional. Así también, cabe recordar, que para realizar este control concentrado de constitucionalidad el legislador ha establecido un límite temporal o prescriptorio para la presentación de la demanda en el artículo 100º del Código Procesal Constitucional:

"La demanda de inconstitucionalidad de una norma debe interponerse dentro del plazo de seis años contado a partir de su publicación, salvo el caso de los tratados en que el plazo es de seis meses. Vencido los plazos indicados, prescribe la pretensión, sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 51 y por el segundo párrafo del artículo 138 de la Constitución."

9. En ese orden de ideas y a fin de garantizar la seguridad jurídica en el ordenamiento jurídico nacional y asegurar la supremacía constitucional, los procesos de inconstitucionalidad tiene como objetivo colateral buscar la declaración de inconstitucionalidad de normas conexas, que evite la vigencia de normas que, por consecuencia o conexidad con la norma declarada inconstitucional, son también contrarias a la Constitución. Por esta razón, el Código Procesal Constitucional en su artículo 78º regula la inconstitucionalidad de normas conexas y expresamente establece que:

"La sentencia que declare la ilegalidad o inconstitucionalidad de la norma impugnada, declarará igualmente la de aquella otra a la que debe extenderse por conexión o consecuencia."

10. Lo contrario significaría que si normas conexas a la norma declarada inconstitucional, podrían no ser objeto de pronunciamiento, se generaría una situación de inconstitucionalidad grave en la que regirían normas con evidentes vicios de inconstitucionalidad que atentaría contra el orden constitucional y que el artículo 78º del Código Procesal Constitucional busca evitar. Por cuanto, carecería de sentido iniciar nuevos procesos de inconstitucionalidad cuando tengan relación de consecuencia o conexidad con el principal. El principio de unidad y no contradicción en el sistema jurídico constitucional, requiere de esta extensión del control, teniendo obviamente como presupuesto que la norma principal impugnada



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

sea declarada inconstitucional y, a diferencia del ordenamiento jurídico español¹, poder declarar la inconstitucionalidad de normas por conexidad o consecuencia de normas que no se encuentran en el mismo cuerpo legal, pero que se trate de casos o supuestos similares.

11. Nuestro ordenamiento jurídico al regular la declaración de la inconstitucionalidad de normas conexas ha permitido expurgar del ordenamiento jurídico normas que vulneraban la Constitución, es decir se pronunció más allá del petitorio –ultra petita o fuera del petitorio –extra petita-, a fin de evitar el estado de inconstitucionalidad. Así, este Tribunal señaló que “A diferencia de lo establecido por el artículo 38° de la anterior Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, N.° 26435, actualmente la declaratoria de inconstitucionalidad no se restringe únicamente a los preceptos derivados de la misma norma cuestionada, que haya sido materia del contradictorio, sino que se extiende a aquellas otras normas que se encuentren ligadas por conexión o consecuencia, evidentemente, aun cuando no hayan sido materia del petitorio.” Es decir asumió como factible la posibilidad de pronunciarse más allá del petitorio a fin de salvaguardar la supremacía de la Constitución.²
12. De este modo,-y siguiendo la misma sentencia- una vez identificados los supuestos de inconstitucionalidad en la producción normativa municipal sobre arbitrios (referidos al plazo de la ratificación y los criterios para la distribución del costo), el rango de observancia (periodos 1997-2004) y la posibilidad de continuar la cobranza en base a “nuevas ordenanzas” para los periodos no prescritos (2001-2004), el Tribunal extendió la declaratoria de inconstitucionalidad a todos aquellos supuestos (ordenanzas con vicios de inconstitucionalidad), más allá del caso de las ordenanzas de Miraflores. En tal sentido, el resto de Municipalidades quedaron vinculadas por el carácter de cosa juzgada y fuerza de ley de dicha sentencia. De modo que quedaron obligadas a verificar si en los periodos indicados sus ordenanzas también incurrieran en los vicios detectados por el Tribunal y, de ser así, proceder conforme a lo dispuesto en los puntos XIII y XIV de la sentencia predicha.³
13. Así también en sentencia N.° 0053-2004-AI/TC se ha establecido que : “Si bien a diferencia del caso de la declaratoria de inconstitucionalidad de una ley de alcance nacional, la declaratoria de inconstitucionalidad de ordenanzas se restringe al ordenamiento jurídico municipal del que provienen, ello no impide a este Tribunal para que, a efectos de garantizar la primacía de la Constitución y el correcto funcionamiento del sistema de producción normativa en general, extienda por *conexidad* los efectos de su sentencia a casos similares, toda vez que se constatan los mismos vicios de forma y fondo que en este caso particular se sancionan.”

¹ Artículo 39.1 LOTC Español “Cuando la sentencia declare la inconstitucionalidad, declarará igualmente la nulidad de los preceptos impugnados, así como, en su caso, la de aquellos otros de la misma ley, disposición o acto con fuerza de ley a los que deba extenderse por conexión o consecuencia.”

² STC 0012-2005-AI. Fundamento 6.

³ STC 0012-2005-AI. Fundamento 8.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En tal sentido lo que se busca con la declaración de inconstitucionalidad de una norma por conexión es limpiar de impurezas el ordenamiento jurídico y asegurar que esta declaración sea efectiva en su totalidad, dejando sin efectos también aquellas otras normas que se le relacionen o vinculen de forma objetiva, clara y precisa.

14. Así las cosas, este Tribunal considera que es necesario fijar cuál es el límite temporal o prescriptorio al control concentrado de normas, que por conexidad o consecuencia tienen relación con la norma declarada inconstitucional, que ejercen los Tribunales Constitucionales en su actuación, considerando el límite establecido en el artículo 100° del Código Procesal Constitucional (CPC) para ejercerlo. En ese sentido, considerando que el presupuesto para declarar la inconstitucionalidad de normas por conexidad es que el petitorio principal sea estimado, el CPC no ha establecido un plazo que fije el límite para ejercer el control concentrado de constitucionalidad de normas que por consecuencia o conexidad tengan unidad lógica con la norma declarada inconstitucional, ya que su naturaleza es accesorio.
15. Entonces ante el vacío referido al margen temporal de control constitucional de normas por conexión con rango de ley a la declarada inconstitucional, es necesario realizar una “interpretación” *a fortiori*. Pero para lo cual es necesario recordar su ubicación dentro de los tipos interpretativos. En ese sentido, recordaremos que uno de los tipos de las interpretaciones correctoras es la extensiva. Esta, a su vez, es entendida como “aquella que extiende el significado *prima facie* de una disposición incluyendo en su campo de aplicación supuestos de hecho que, según la interpretación literal, no entrarían en él.” Así, se precisa que “la extensión del significado de una disposición tiende a confundirse con la formulación de una norma nueva (no reconducible a esa disposición como significado de la misma). Entre las dos cosas no existe una diferencia neta, sino sólo una diferencia de grado.”⁴
16. Así, “los argumentos que son capaces de sostener una interpretación extensiva son principalmente dos, aunque algunos los configuran como variantes de un mismo argumento: el argumento *a fortiori* y el argumento *a simili* o análogo.”, es decir, son estos argumentos o variantes los que le darán fortaleza y fuerza argumentativa a la interpretación.
17. El argumento *a fortiori* se presenta cuando “la disposición D (si F1, entonces G) conecta la consecuencia jurídica G al supuesto de hecho F1; pero el supuesto de hecho F2 merece, *con mayor razón* la misma consecuencia jurídica; así pues, la disposición D debe ser entendida en el sentido de que la consecuencia G debe aplicarse también al supuesto de hecho F2.” De esta manera se deduce que el

⁴ Guastini, Riccardo. “Distinguiendo. Estudios de teoría y metateoría del derecho. Editorial Gedisa. Barcelona España 1999. Introducción a las técnicas interpretativas. Pag. 211



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

argumento *a fortiori* no es un argumento meramente “interpretativo” (de disposiciones existentes), sino más bien de un argumento productor (de derecho nuevo)”.

18. Esta argumentación “productora” se presenta de dos formas distintas “dependiendo que se use para interpretar disposiciones que confieren posiciones subjetivas ventajosas (por ejemplo derechos) o, por el contrario, para interpretar disposiciones que confieren posiciones desventajosas (por ejemplo obligaciones).

En el primer caso, asume la forma del argumento *a majori ad minus*. Por ejemplo: si se permite establecer intereses del 20%, entonces, *con mayor razón*, también se permite establecer intereses del 10%.

En el segundo caso, asume la forma del argumento *a minori ad majus*. Por ejemplo: si se prohíbe tener en casa animales domésticos, entonces –con mayor razón– se prohíbe tener en casa también tigres.”⁵

19. En consecuencia, en el presente caso, se puede establecer el siguiente argumento: si legislativamente esta “prohibido” (improcedencia de la demanda de inconstitucionalidad) impugnar directamente normas con rango de ley cuyo plazo prescriptorio haya superado los seis años desde su publicación *con mayor razón* también se “prohíbe” (improcedencia de la demanda) la impugnación de normas por conexión o consecuencia a la principal declarada inconstitucional, cuyo plazo prescriptorio haya superado los seis años desde su publicación.

20. En este sentido, no es que este Tribunal, en contra de sus funciones constitucionales, pretenda permitir con la vigencia de normas contrarias a la Constitución una situación de abierta inconstitucionalidad que podría producirse, sino que el límite temporal establecido por el legislador para el ejercicio del control concentrado de normas se extiende también a la declaratoria de inconstitucionalidad de normas que por consecuencia o conexidad se relacionan con la norma sujeta a control.

21. Así, para salvar esta situación de abierta contradicción a la Constitución que podría generarse y considerando que la norma principio que establece la supremacía constitucional no quede vaciada de contenido, nuestro sistema jurídico constitucional también ha establecido dos mecanismos de salvaguarda de la unidad y no contradicción del ordenamiento jurídico nacional. Por un lado, el control difuso de constitucionalidad del artículo 138° de la Constitución, en virtud de la cual en el Perú los Jueces Ordinarios y Constitucionales tienen la facultad de realizar control difuso de constitucionalidad de normas para la cual no se ha establecido límites en el tiempo. En consecuencia, no se ha dejado sin contenido la facultad de realizar control constitucional de normas por los Jueces Ordinarios y Constitucionales ni la supremacía constitucional. Por otro lado, el tercer párrafo del artículo VI del Título Preliminar del CPC, dispone que “Los Jueces interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios

⁵ Ibidem. Pag. 212



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional.”

22. Es necesario precisar que esta limitación temporal para el control constitucional por conexidad o consecuencia lo es también sin perjuicio de las facultades conferidas a los jueces para hacer control difuso de las normas que por el fondo o la forma se opongan o contravengan la Constitución., tal cual lo ha establecido al artículo 100° del Código procesal Constitucional: “(...) Vencidos los plazos indicados, prescribe la pretensión, sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 51° y por el segundo párrafo del artículo 138° de la Constitución.”
23. En conclusión, considerando la regulación que de ella ha hecho el Código Procesal Constitucional y los límites temporales establecido en la presente sentencia no es posible hacer un control concentrado de normas que por conexidad o consecuencia hayan superado el plazo prescriptorio establecido en el CPC.
24. Así, en el presente caso, la Ley N.º 26320 “Dictan normas referidas a los procesos por delito de tráfico ilícito de drogas y establecen beneficio”, cuyo control se pretende por conexidad debe ser rechazada liminarmente en aplicación del artículo 104°, inciso 1) del CPC, ya que fue publicada el 2 de junio de 1994 en el Diario Oficial el Peruano y, en consecuencia, al haber superado en exceso el plazo establecido en el artículo 100° del CPC es improcedente. Por otro lado, considerando que su expulsión y control depende de la estimación de la pretensión principal con la cual se relaciona por consecuencia o conexidad este Tribunal creyó conveniente pronunciarse sobre sus límites formales de control constitucional concentrado, más no sobre el control concreto de dicha norma, a través de la interpretación que establece el Tribunal Constitucional.

C) El Estado social y democrático de derecho y el *ius puniendi*

25. Para poder determinar si el artículo 7.º de la Ley N.º 27765 es contraria a los fines de la pena y si vulnera el principio-derecho de igualdad es necesario interpretar las normas constitucionales que la regulan y ponderar los bienes jurídicos en conflicto. Ello, con la finalidad de determinar si esta vulnera la Constitución, para lo cual es necesario desarrollar el marco sobre el que se mueven y ejercitan estos importantes derechos constitucionales.
26. Así, el *ius puniendi* del Estado es entendido como la potestad “que se manifiesta en el aspecto coercitivo de las normas y, por otro, que es también objeto de la regulación de las mismas”⁶, así, y siguiendo al mismo autor, “el ejercicio de su poder punitivo está determinado por las opciones sociales y políticas que haya adoptado en relación con la organización de la comunidad, en general. Por lo tanto,

⁶ Hurtado Pozo, José. Manual de Derecho Penal Ed. Grijley, 2005, Lima



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

la política criminal del Estado se halla encuadrada y condicionada por su política social general.”. En este sentido la persecución y sanción de conductas delictivas, en un Estado Social y Democrático de Derecho implica el diseño general de las políticas criminales las que no se agotan con la descripción típica de estos ilícitos sino también, entre otros, con la ejecución de la pena. Así, el *ius puniendi* del Estado funciona con sus limitaciones dentro de un marco penal de la Constitución, bajo los estándares internacionales referidos a la protección de derechos fundamentales y en estricta observancia de los fines de la pena. En este sentido, nuestro ordenamiento Constitucional y las obligaciones internacionales será el punto de inicio para poder establecer los fines que el régimen penitenciario se ha propuesto lograr y los objetivos que en ella se ha trazado en la Constitución, así como cumplir con los deberes y obligaciones asumidas por el Estado.

D) Fines de la Pena en la Constitución Política del Perú

27. En consecuencia, el Estado en ejercicio de su potestad punitiva diseña las políticas criminales que incluyen el deber de protección de la ciudadanía en general y la finalidad “resocializadora” del régimen penitenciario. Así nuestra Constitución ha establecido estos fines como principios que han de trazar la política criminal sirviendo muchas veces como límites al legislador y otras como obligaciones para hacer efectivo los derechos fundamentales de la población. En tal sentido muchas veces se han generado antinomias (tensiones) entre estos dos fines: uno, que persigue la intimidación y la protección de la sociedad y; el otro que busca la resocialización. Por esta razón es necesario interpretar en el presente caso cuál es el principio que va a dominar la política criminal en los delitos de lavado de activos provenientes del narcotráfico sin, obviamente, vaciar de contenido la resocialización en tanto principio constitucionalmente reconocido.

• Fines preventivo especiales de la pena

28. Nuestra Constitución sumándose a las concepciones que garantizan a la persona un tratamiento penitenciario acorde a su condición de ser humano, aún cuando, como en el presente caso, se encuentra privado de su libertad, ha tomado la teoría de la prevención especial de la pena y expresamente la ha regulado en el artículo 139°, inciso 22), que establece:

“El principio de que el Régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad.”

29. En el mismo sentido el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala que: “(e)l régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados”. Este Tribunal, en concordancia con estas disposiciones, también ha tenido la oportunidad de pronunciarse en este sentido reconociendo que “se trata de un principio



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

constitucional-penitenciario, que no por su condición de tal carece de eficacia". Asimismo, es un mandato de actuación dirigido a todos los poderes públicos, en consideración de la naturaleza normativa de la Constitución, sobre todo a los que están comprometidos con la ejecución de la pena y en especial al legislador en el momento de regular las condiciones cómo se ejecutarán las penas o al establecer el cuántum de ellas.⁷

30. Así, la prevención especial hace referencia al procedimiento que tiene como objetivo la "resocialización" de los internos sometidos a un régimen penitenciario. El concepto de resocialización, si bien es cierto no se encuentra expresamente en la Constitución se puede deducir ella de los fines que la establece. Entonces "Este concepto (la resocialización) comprende tanto el proceso reeducativo como el resultado, la reincorporación social, sin que se descuide tampoco la comprensión jurídica de este resultado y que es determinada por la rehabilitación".⁸ Así ha sido tomada por nuestra Constitución el discurso de los fines del régimen penitenciario, los que, si bien es cierto, han sido objeto de críticas en la doctrina, también lo es que son principios asumidos por el Constituyente que buscan hacer efectivos los fines preventivo especiales.

31. En este orden de ideas, es necesario precisar que la resocialización en el momento de la ejecución de la pena concibe tres finalidades constitucionales como es la "reeducación que alude al proceso de adquisición de actitudes al que es sometido un recluso para ser capaz de reaccionar durante la vida en libertad." "La reincorporación social de un condenado nos remite al resultado fáctico de recuperación social de un condenado, originalmente considerado antisocial. Recuperación que implica la introducción en la sociedad de un condenado en las mismas condiciones que el resto de ciudadanos." En cambio la "rehabilitación expresa más un resultado jurídico, esto es, un cambio en el estatus jurídico del ciudadano que obtiene su libertad. En ese sentido, por rehabilitación se entiende la recuperación, por parte del ciudadano que ha cumplido su condena, de todos sus derechos en igualdad de condiciones que los demás ciudadanos."⁹

32. Asimismo, este Tribunal ya ha tenido oportunidad de manifestarse sobre este principio, así por ejemplo estableció que "si bien el legislador cuenta con una amplia libertad para configurar los alcances de la pena, sin embargo tal libertad tiene un límite de orden temporal, directamente relacionado con la exigencia constitucional de que el penado se reincorpore a la sociedad." Así, comporta un mandato de actuación dirigido a todos los poderes públicos comprometidos con la ejecución de

⁷ STC N.º 0010-2002-AI. F. 179 y 180

⁸ Montoya, Yván. En "La Constitución comentada" T. II Gaceta Jurídica. Comentario al artículo 139º, inciso 22) de la Constitución. Lima 2005.

⁹ Montoya, Yván, comentando a Urias Martínez, Joaquín. En "El Valor constitucional del mandato de resocialización". Revista Española de Derecho Constitucional. Año 21. Núm. 63. Setiembre-Diciembre 2001.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

la pena y especialmente al legislador, a fin de que el penado se reincorpore a la sociedad.¹⁰

33. En este orden de ideas, la justificación de la pena privativa de la libertad es, a la vez, la protección de la sociedad contra el delito, para lo cual se pretende que mediante la resocialización el delincuente, una vez liberado, no solamente quiera respetar la ley y proveer a sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo.^{11,}

34. Finalmente, es necesario recordar que detrás de los fines del régimen penitenciario se encuentra necesariamente una concreción del principio dignidad de la persona (artículo 1º de la Constitución) y, por tanto, este constituye un límite para el legislador penal. Dicho Principio, en su versión negativa, impide que los seres humanos puedan ser tratados como cosas o instrumentos (sino como sujetos de derechos y obligaciones), sea cual fuere el fin que se persiga alcanzar con la imposición de determinadas medidas, pues cada uno, incluso los delincuentes, debe considerarse como un fin en sí mismo. (STC 0010-2002-AI).

35. Este fin constitucional que busca la resocialización de los internos genera en algunos casos una antinomia con la obligación del Estado de proteger a la población de las amenazas contra su seguridad. Así el Estado al desarrollar la política criminal y otorgarle una finalidad intimidatoria a la pena, desarrolla también medidas en cumplimiento de su obligación de “protección” dentro de las cuales se encuentra la restricción de algunos beneficios penitenciarios. Esta medida grave por la que opta el legislador necesariamente debe estar fundado en fines relevantes y dentro del marco de la Constitución. Así, este Tribunal considera *prima facie* que la negación total de los beneficios penitenciarios vacía de contenido el principio “resocializador” de la pena y la dignidad misma de los internos. Pero para determinar cuál es el motivo por el que el Estado restringe beneficios penitenciarios es necesario desarrollar la obligación que la Constitución le ha otorgado para proteger a la población.

- **Fin preventivo general de la pena**

36. Así como nuestro ordenamiento constitucional ha reconocido como finalidad al régimen penitenciario los fines preventivos especiales tal como se ha determinado en los fundamentos precedentes; así también la Constitución ha establecido en el artículo 44º primer párrafo una “finalidad preventivo general de la pena” y la ha regulado de la siguiente manera: “Son deberes primordiales del Estado: defender la soberanía nacional; garantizar la plena vigencia de los derechos humanos; proteger a la población de las amenazas contra su seguridad; y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación.”

¹⁰ STC N.º 0010-2002-AI/TC. FJ 180
¹¹ STC N.º 0010-2002-AI/TC. FJ 208.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

37. En ese sentido, se entiende por fin preventivo general, es decir, lo que se interpreta de este artículo de la Constitución, que el Estado tiene la obligación de proteger a la población de las amenazas contra su seguridad, así se podría concluir que incluye a estas tareas el trazar las políticas criminales otorgando una finalidad intimidatorio o integrativa de la pena. “Solo de esta manera es posible justificar la necesidad de imponer y ejecutar una pena privativa de la libertad de un condenado aunque este no requiera ser resocializado.”¹² Por ello el Estado diseña políticas criminales a fin de asegurar la seguridad de la población y el orden público interno y ello incluye la dación o restricción de algunos beneficios penitenciarios de las personas privadas de su libertad durante la ejecución de la pena. Así, la Constitución le ha otorgado al legislador un amplio margen de acción para elaborar las políticas criminales en salvaguarda de la población, fundamento 32 *supra*.
38. Es precisamente en este sentido que, de la finalidad de prevención general de la pena, la Constitución Política ha establecido como una obligación del Estado y dentro de su política nacional, la lucha contra el Tráfico Ilícito de Drogas. Así ha establecido en el artículo 8° de la Constitución que: “El Estado combate y sanciona el tráfico ilícito de drogas. Asimismo, regula el uso de los tóxicos sociales.” Es por esta razón que la Constitución ha establecido también un tratamiento especial para el plazo de la detención preliminar en los delitos de tráfico ilícito de drogas (artículo 2°, inciso 24, f). Asimismo, el artículo 137° del Código Procesal Penal ha determinado la duplicidad automática del plazo de detención para casos de tráfico ilícito de drogas, entre otros.
39. Así también este Tribunal ya ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre este delito e incluso sobre las consecuencias en el ámbito social y medio ambiental en el que ejerce una poderosa influencia. Así ha establecido que: “El tráfico ilícito de drogas es un delito que atenta contra la salud pública, y el proceso de fabricación produce daño al medio ambiente. Asimismo, el dinero obtenido en esta actividad ilícita es introducido en el mercado a través del lavado de dinero, lo que genera graves distorsiones en la economía nacional. Al respecto, resulta pertinente citar lo expresado en el preámbulo de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, el cual reconoce “(...) los vínculos que existen entre el tráfico ilícito y otras actividades delictivas organizadas relacionadas con él, que socavan las economías lícitas y amenazan la estabilidad, la seguridad y la soberanía de los Estados, (...) que el tráfico ilícito es una actividad delictiva internacional cuya supresión exige urgente atención y la más alta prioridad, (...) que el tráfico ilícito genera considerables rendimientos financieros y grandes fortunas que permiten a las organizaciones delictivas transnacionales invadir, contaminar y corromper las estructuras de la administración

¹² Montoya, Yvan. Ob. cit. pag. 639.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

pública, las actividades comerciales y financieras lícitas y la sociedad a todos sus niveles”.¹³

40. Así también, en este sentido, el Estado peruano asumió obligaciones internacionales, una de las cuales fue al suscribir la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas en 1988, ratificada el 16 de enero de 1992, en esta el Estado se comprometió a adoptar las *medidas necesarias* (externas e internas) que permitan una real y efectiva represión del narcotráfico, las que respetando los derechos fundamentales de los individuos infractores, garanticen la plena vigencia de los bienes y valores universales reconocidos a la humanidad en general.

41. Considerando esta finalidad, el Estado peruano no puede dejar de cumplir sus obligaciones constitucionales, entonces para cumplir también con los fines resocializadores del régimen penitenciario, se produce una aparente contraposición de ambos fines de la pena regulados en normas constitucionales que generan algunas veces una tensión entre la prevalencia de una y otra, así lo ha entendido también Roxín cuando manifiesta que “la pena sirve a las finalidades de prevención especial y general. Está limitada en su intensidad por la medida de la culpabilidad, pero puede quedar por debajo de este límite, en la medida en que las necesidades de prevención especial lo hagan necesario y no se opongan a ello necesidades de prevención general. Caso de entrar en contradicción ambos fines, la finalidad preventivo especial de resocialización pasa al primer lugar. Aún teniendo en cuenta esto, la prevención general domina las amenazas penales y justifica por sí sola la pena aun cuando falle o fracase la finalidad de prevención especial. Sin embargo no podría darse una pena preventivo especial carente de toda finalidad preventivo general, a pesar del absoluto dominio del fin de resocialización en la ejecución.”¹⁴

42. En consecuencia, en el caso de principios en tensión el Tribunal Constitucional ponderando los valores que los sostienen en abstracto, que los bienes constitucionales protegidos como el orden público, la seguridad colectiva y el bienestar general ocupan un rol delimitador de los principios y derechos del régimen penitenciario. En efecto, considerando el principio de resocialización del régimen penitenciario y la naturaleza de los ilícitos, se puede concluir la predominancia del fin preventivo general, más aún si de ello depende la protección de los bienes constitucionales relevantes y la propia autoconservación del Estado.

43. Y es que el Perú no es el único país que ha ponderado estos bienes constitucionales en conflicto, así en la jurisprudencia internacional, específicamente de la *Corte Costituzionale della Repubblica italiana* en la “Sentenza 306/1993,”¹⁵ adujo en este

¹³ STC N.º 7624-2005-HC

¹⁴ Roxin, Claus. *Strafrecht, AT, t. I, Grundlagen, Der Aufbau der Verbrechenslehre*, 2º ed., 1994, 315 n.º

¹⁵ Sentenza 306/1993. “10. - Alla luce delle suesposte premesse, le censure alla disposizione sull'ammissione ai benefici penitenziari (art. 4-bis, lettera a), prima parte, primo e secondo periodo)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

mismo sentido: “Entre las finalidades que la Constitución asigna a la pena –de un lado la prevención general y defensa social, con el conexo carácter retributivo y expiatorio y, de otro, la de prevención especial y reeducación que tendencialmente comportan una cierta flexibilización de la pena en función del objetivo de resocialización del reo- no puede establecerse a priori una jerarquía estática y absoluta que valga de una vez por todas y en toda condición. El legislador puede – en los límites de la razonable- hacer prevalecer tendencialmente cada vez una u otra finalidad de la pena, pero con la condición de que ninguna de ellas desaparezca. Por un lado, la búsqueda de la finalidad reeducativa no puede conducir a superar la duración del castigo inherente a la pena privativa de libertad y determinada por la sentencia condenatoria. Por otro lado, el privilegio de los objetivos de prevención general y defensa social no puede llevarse al límite de autorizar el perjuicio de la finalidad reeducativa expresamente consagrada por la Constitución en la institución de la pena.”¹⁶

44. Así también y en el ámbito latinoamericano, la Corte Constitucional de Colombia se ha pronunciado en el mismo sentido: “Así, pues, antes que violar la Constitución Política, el legislador le ha dado plena observancia, al someter a un régimen más exigente y restrictivo la concesión del beneficio de la libertad condicional a conductas que han causado grave fractura a valores cuya transgresión, constituye grave amenaza para la paz y la convivencia social; aún para la integridad y viabilidad misma del Estado y de Colombia como Nación civilizada, pues, ciertamente, comprometen la intangibilidad de las funciones públicas y de los más altos fines del Estado, precisamente, por cuanto afectan piedras angulares para la cohesión y seguridad tanto del interés general como el orden público, económico social”.¹⁷

45. En consecuencia debido a la naturaleza pluriofensiva del delito de tráfico de drogas así como del lavado de activos que proviene de esta actividad, y considerando las graves consecuencias que genera en el Estado, se ha implementado políticas criminales en las que el legislador en uso de sus facultades constitucionales en esta materia ha optado por elaborar leyes que permitan una lucha eficaz contra este azote. Así, este Tribunal en cumplimiento de sus obligaciones y a fin de garantizar la adecuada consecución de estos fines, interpreta que en esta materia la Constitución ha establecido optando por una finalidad preventivo general, intimidatorio, a fin de proteger y salvaguardar a la sociedad y al propio Estado ya que podría afectar su propia existencia; lo que no quiere decir en modo alguno que

riferite all'art. 27, terzo comma, Cost. non possono ritenersi fondate. Va innanzitutto ribadito, al riguardo, che tra le finalità che la Costituzione assegna alla pena – da un lato, quella di prevenzione generale e difesa sociale, con i connessi caratteri di (...)che l'incentivo ad un'attiva partecipazione all'opera di rieducazione costituito dalla concedibilità della liberazione anticipata non può essere precluso neanche nei confronti dei condannati all'ergastolo.”

¹⁶ STCI(Sentencia Tribunal Constitucional Italiano) 306/1993, que cita a las SsTCI 282/1989 y 313/1990

¹⁷ Sentencia C-592/98. Corte Constitucional de Colombia.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

el principio resocializador del régimen penitenciario quede vaciado totalmente de contenido.

E) Los Beneficios Penitenciarios y su relación con la finalidad resocializadora

46. Así las cosas y considerando la prioridad del Estado en la lucha contra el narcotráfico, este Tribunal considera necesario determinar cómo son considerados los beneficios penitenciarios en el ordenamiento jurídico. Así, ha determinado en su jurisprudencia que en estricto “los beneficios penitenciarios no son derechos fundamentales, sino garantías previstas por el Derecho de Ejecución Penal, cuyo fin es concretizar el principio constitucional de resocialización y reeducación del interno. En efecto, a diferencia de los derechos fundamentales, las garantías no engendran derechos subjetivos, de ahí que puedan ser limitadas. Las garantías persiguen el aseguramiento de determinadas instituciones jurídicas y no engendran derechos fundamentales a favor de las personas. Por otro lado, no cabe duda de que aun cuando los beneficios penitenciarios no constituyen derechos, su denegación, revocación o restricción de acceso a los mismos, debe obedecer a motivos objetivos y razonables”.¹⁸
47. Entonces, los beneficios penitenciarios son considerados como garantías que coadyuvan a la reinserción del interno en la sociedad. No constituye, por tanto, un derecho que pueda ser exigido por el solo motivo de reunirse los requisitos formales. Por el contrario, el juez de ejecución ejerce una potestad discrecional al conceder un beneficio, que por lo demás debe estar debidamente motivada y acorde a la relación que, además de la resocialización, algunos beneficios tienen con otros bienes constitucionales tales como la dignidad humana entre otros; por ello además del cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley, se debe tener en cuenta la personalidad del agente y los bienes que se busca proteger.
48. Así también, la doctrina ha establecido que: “Los beneficios penitenciarios tienen su razón de ser en los principios constitucionales de los fines de la pena (...), es decir, en la reeducación y en la reinserción social: la prevención especial y el tratamiento, y en los factores positivos en la evolución de la personalidad del recluso para individualizar la condena impuesta, haciendo así una aplicación del principio de sentencia indeterminada y ofreciendo al penado estímulos gratificantes para lograr su adhesión a esos modos de comportamiento que puedan valorarse como indiciarios de esa evolución positiva, cumpliendo las prescripciones de un programa de tratamiento individualizado”.¹⁹

¹⁸ STC N.º 2700-2006-PHC.

¹⁹ Ignacio Berdugo Gómez y Laura Zúñiga Rodríguez. Manual de Derecho Penitenciario. Editorial Colez-Universidad de Salamanca, Madrid, 2001, pp. 377-378.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

49. En consecuencia, es necesario determinar si la restricción de los beneficios penitenciarios (redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional) vulneran o vacían de contenido los fines resocializadores del régimen penitenciario. Para lo cual es necesario recordar cómo su jurisprudencia ha determinado esta relación.
50. Así, este Tribunal ha establecido que la no concesión de “determinados” beneficios penitenciarios no vulnera necesariamente la finalidad resocializadora del régimen penitenciario establecido en la Constitución, en ese sentido estableció que: “152. Sin embargo, la no concesión de determinados beneficios penitenciarios para los condenados por el delito de terrorismo u otros de lesa humanidad, no es, *per se*, contrario al inciso 22) del artículo 139° de la Constitución. No se deriva, en efecto, de dicho dispositivo constitucional un mandato al legislador para que los prevea en la ley, en cuya ausencia, negación u omisión, éste pueda incurrir en un vicio de inconstitucionalidad.”²⁰ Por el contrario, la negación total de beneficios, *prima facie*, vaciaría de contenido el principio resocializador del Régimen Penitenciario.
51. Asimismo, el Tribunal Constitucional español también ha tenido oportunidad de pronunciarse en este sentido: “lo que no cabe es deducir un derecho constitucional de la mera idoneidad de lo que sigue siendo un mero derecho legal con los objetivos que marca la norma suprema (la resocialización)” (Joaquín Urias Martinez), así expresamente ha señalado que: “Aunque tal regla (el inciso primero del artículo 25.2 CE) pueda servir de parámetro de la constitucionalidad de las leyes, no es fuente, en sí misma de derechos subjetivos a favor de los condenados a penas privativas de libertad, ni menos todavía de derechos fundamentales susceptibles de amparo constitucional. Por lo tanto, la simple congruencia de la institución de los permisos penitenciarios de salida con el mandato constitucional establecido en el artículo 25.2 CE no es suficiente para conferirles la categoría de derecho subjetivo, ni menos aún de derecho fundamental”.²¹
52. En este sentido, no es que el fin resocializador del Régimen Penitenciario haya sido vaciado de contenido, ya que sólo los beneficios penitenciarios referidos a la disminución del tiempo de reclusión en un centro penitenciario son los restringidos por la ley impugnada. Así, el artículo 60° del Código de Ejecución Penal (CEP) establece que: “El tratamiento penitenciario tiene como objetivo la reeducación, rehabilitación y reincorporación del interno a la sociedad.” y el artículo 61° define que el tratamiento penitenciario es individualizado y grupal y “(C)onsiste en la utilización de métodos médicos, biológicos, psicológicos, psiquiátricos, pedagógicos, sociales, laborales y todos aquéllos que permitan obtener el objetivo del tratamiento de acuerdo a las características propias del interno.” Así, los beneficios penitenciarios restringidos (la redención de la pena por el trabajo y la educación, la semilibertad y la liberación condicional), que si bien es cierto forman

²⁰ STC N.º 0010-2002-AI

²¹ STC 75/1998, FJ 2.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

parte del proceso resocializador (tratamiento penitenciario progresivo)²², también lo es que no son todas las medidas destinadas a este fin. Así también, dentro de los beneficios penitenciarios el CEP en el artículo 42° ha establecido que: “Los beneficios penitenciarios son los siguientes: 1) Permiso de salida; 2) Redención de la pena por el trabajo y la educación; 3) Semilibertad; 4) Liberación condicional; 5) Visita íntima; 6) Otros beneficios.” Es decir se otorga la posibilidad de conceder otros beneficios, adicionales a la recompensa señalada en el artículo 59° del CEP, como la mención honorífica,(...) el obsequio de bienes al interno y el dársele prioridad en la participación de actividades de carácter cultural, social y deportiva en el establecimiento penitenciario. Finalmente, se otorga al Consejo Técnico Penitenciario la capacidad de otorgar otros beneficios que considere pertinentes.”²³

53. En conclusión se puede afirmar que la restricción de los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, la semilibertad y liberación condicional, no vacían de contenido el fin resocializador que la Constitución ha establecido como fin del régimen penitenciario. Considerando que los beneficios penitenciarios restringidos sólo son aquellos que buscan acortar la pena privativa de la libertad y no obedecen a arbitrariedades del legislador, toda vez que estas medidas son razonables y las realiza en cumplimiento de las obligaciones que el Estado establecidas en la Constitución a fin de resguardar a la población y de su propia conservación.

54. Antes de proceder a realizar el test de proporcionalidad a fin de establecer si estas restricciones vulnera el principio derecho de igualdad, es necesario recordar que este Tribunal ha establecido que el tratamiento diferente de los internos no vulnera *per se* este principio, así estableció que: “Régimen penitenciario y tratamiento diferenciado. Es cierto, que así como el *ius puniendi* del Estado puede manifestarse en distintas intensidades, pues el grado de severidad sancionadora puede variar en proporción directa a la gravedad del delito cometido, también es posible que las condiciones en que el individuo debe cumplir la pena puedan ser distintas en atención a las particulares circunstancias que rodean el caso de cada sentenciado, es decir, en atención al margen de peligrosidad que pueda ser deducido de sus características personales, su comportamiento, antecedentes penales, especial gravedad del ilícito cometido, etc. No obstante en ningún caso puede justificarse la degradación del ser humano, de lo contrario el Estado, lejos de actuar como promotor de la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, se convertiría en un colaborador del acrecentamiento de la desviación social del condenado, negándole su condición de ser humano.”²⁴

²² Defensoría del Pueblo. Comentarios al reglamento del Código de Ejecución Penal. Lima, 2004. pag. 151

²³ Ibidem. Pag. 159

²⁴ STC 0010-2002-AI FJ 216)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

F) Análisis de la constitucionalidad de la disposición impugnada ante el principio derecho de igualdad

55. Considerando la petición del demandante referida a la vulneración del principio-derecho de igualdad por la existencia de grupos de personas sentenciadas por diversos delitos incluidos los de terrorismo que sí pueden acceder a los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional es necesario desarrollar el *test de proporcionalidad*, para lo cual primero desarrollaremos el principio de igualdad.

• Principio derecho de igualdad

56. El artículo 2.º, inciso 2) de la Constitución reconoce el derecho principio igualdad, así textualmente establece que: “Toda persona tiene derecho: (...) A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole.”
57. En este sentido, este Tribunal manifestó que: “Como este Tribunal ha afirmado, la igualdad consagrada constitucionalmente, detenta la doble condición de principio y derecho fundamental. En cuanto principio, constituye el enunciado de un contenido material *objetivo* que, en tanto componente axiológico del fundamento del ordenamiento constitucional, vincula de modo general y se proyecta sobre todo el ordenamiento jurídico. En cuanto derecho fundamental, constituye el reconocimiento de un auténtico derecho subjetivo, esto es, la titularidad de la persona sobre un bien constitucional, la igualdad, oponible a un destinatario. Se trata del reconocimiento de un *derecho a no ser discriminado* por razones proscritas por la propia Constitución (origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) o por otras (“motivo” “de cualquier otra índole”) que, jurídicamente, resulten relevantes. En cuanto constituye un derecho fundamental, el mandato correlativo derivado de aquél, respecto a los sujetos destinatarios de este derecho (Estado y particulares) será la prohibición de discriminación. Se trata, entonces, de la configuración de una prohibición de *intervención* en el mandato de igualdad.”²⁵
58. Así también, a fin de lograr una igual aplicación de la ley “el Estado en algunas oportunidades promueve el trato diferenciado de un determinado grupo social, otorgándoles ventajas, incentivos o, en general, tratamientos más favorables. Esto es lo que en doctrina constitucional se conoce como “discriminación positiva o acción positiva –*affirmative action*–”. La finalidad de esta acción afirmativa no es otra que compensar jurídicamente a grupos marginados económica, social o culturalmente;



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

persigue, pues, que dichos grupos puedan superar la inferioridad real en la que se encuentran con acciones concretas del Estado.”²⁶

• Test de proporcionalidad sobre la norma impugnada

59. Para poder determinar, por parte de este Tribunal, si una ley contraviene, o no, el principio de igualdad es menester aplicar el principio de proporcionalidad, en ese sentido y en el presente caso, determinar si la restricción al otorgamiento de los beneficios penitenciarios (redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional) a un grupo determinado de internos y vulnera el principio derecho de igualdad, a fin de determinar si el trato diferenciado obedece a razones “objetivas y racionales”.
60. En ese sentido, este Tribunal también estableció que el principio de proporcionalidad se emplea a través de tres subprincipios (idoneidad, necesidad y de proporcionalidad) y que los pasos a efectuarse son: “(…)
- a) Determinación del tratamiento legislativo diferente: la *intervención* en la prohibición de discriminación.
 - b) Determinación de la “intensidad” de la intervención en la igualdad.
 - c) Determinación de la finalidad del tratamiento diferente “(objetivo y fin)”.
 - d) Examen de idoneidad.
 - e) Examen de necesidad.
 - f) Examen de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación.”²⁷

• Intervención en el principio igualdad

61. Determinar si el tratamiento distinto establecido en la disposición legislativa impugnada se considere como una intervención en el derecho a la igualdad es el problema a tratar inmediatamente por este colegiado. En ese sentido el tratamiento diferente es el medio por el cual el legislador pretende alcanzar una finalidad, lo que implica determinar por separado los destinatarios de la norma y el tratamiento diferente.²⁸
62. Así las cosas es necesario establecer qué dice la norma impugnada: “Artículo 7.- Prohibición de beneficios penitenciarios. Los sentenciados por el delito previsto en el último párrafo del artículo 3 de la presente Ley no podrán acogerse a los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional.” (artículo 3º, último párrafo)

²⁶ STC N.º 0048-2004-AI. FJ 63

²⁷ STC N.º 0045-2004-PI FJ 33

²⁸ STC N.º 0025-2005-AI. FJ 26



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

"La pena será privativa de la libertad no menor de veinticinco años cuando los actos de conversión y transferencia o de ocultamiento y tenencia se relacionen con dinero, bienes, efectos o ganancias provenientes del tráfico ilícito de drogas, (*terrorismo, secuestro, extorsión, trata de personas o delitos contra el patrimonio cultural previsto en los artículos 228 y 230 del Código Penal.*")

63. Entonces, la disposición impugnada excluye del otorgamiento de los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional a los sentenciados por el delito de "lavado de activos" que provengan del tráfico ilícito de drogas. Se trata entonces de una restricción para los internos que cometieron este ilícito que realiza el legislador en cumplimiento del artículo 103º, primer párrafo, de la Constitución que establece que: "Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de la diferencia de personas.". La introducción del tratamiento diferente por la norma impugnada no es inconstitucional *per se*, sino que esta diferencia de trato entre las personas está basada en causa objetiva y razonable y es de acuerdo a la naturaleza de las cosas. Esto da lugar a la configuración de dos grupos de destinatarios de la norma: sentenciados por el delito de lavado de activos que proviene del tráfico ilícito de drogas a los que se les ha restringido los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional y sentenciados por otros delitos (incluidos los de terrorismo que tiene "algunos" beneficios penitenciarios) que tienen la posibilidad de que se les conceda los beneficios penitenciarios referidos.

64. El tratamiento diferente consiste en el establecimiento de restricción legal a un grupo de internos sentenciados por lavado de activos que provengan del tráfico ilícito de drogas al acceso de los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional, beneficios a los que sólo pueden acceder el grupo que no fue sentenciado por el delito referido, pero que gozan de los derechos fundamentales que contiene el tratamiento penitenciario. La intervención se produce sobre el acceso a los beneficios penitenciarios referidos a fin de acortar el tiempo de privación de la libertad establecido en la condena. Esta intervención se produce en la prohibición de acceder a los beneficios penitenciarios referidos por parte de los internos condenados por el delito de lavado activos que provengan del tráfico ilícito de drogas.

- **Intensidad de la intervención**

65. Este Tribunal ha determinado que el grado de intensidad de la intervención del derecho-principio de igualdad en los destinatarios de la norma puede revestir tres niveles: intensidad grave, intensidad media e intensidad leve. La intensidad de la intervención en la igualdad de condiciones para el otorgamiento de beneficios penitenciarios restringidos legalmente puede ser calificada como una intervención de intensidad leve debido a que la supuesta discriminación se sustenta en motivos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

distintos a los proscritos por la Constitución (art. 2º, inciso 2, origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) y, además, impide el ejercicio o goce de un *derecho* de rango meramente legal o el de un interés legítimo.” (STC N.º 0045-2004-AI), en esa línea cabe recordar que los beneficios penitenciarios restringidos a este grupo de internos se encuentran regulados en el Código de Ejecución Penal y ya este Tribunal se pronunció en el sentido que no constituían derechos fundamentales, fundamento 46 y 47 *supra*.

- **Finalidad del tratamiento diferente**

66. La finalidad del tratamiento diferente a su vez comprende dos aspectos: la finalidad y el objetivo. La finalidad o fin viene a ser el derecho, principio o bien jurídico cuya realización u optimización se pretende y de la que van a derivar la conformación del objetivo u objetivos. La finalidad justifica normativamente la legitimidad del objetivo(s) del tratamiento diferenciado. Así, el objetivo es el estado de cosas o situación jurídica que el legislador pretende conformar a través del tratamiento diferenciado.”²⁹

67. La norma jurídica en la que se establece la prohibición de los beneficios penitenciarios no se advierte ninguna consideración respecto a la finalidad de la intervención, entonces para su detección se debe acudir a los fundamentos del Congreso.

- a. La finalidad**

68. La finalidad entendida como el principio, valor o derecho constitucional, en cuya prosecución se justifica el objetivo de la intervención. El Congreso alega que “(...) el fin es cumplir los deberes primordiales del Estado consistentes en proteger a la población de las amenazas contra su seguridad, garantizando la protección y plena vigencia de los derechos humanos tales como la vida, la integridad física, la libertad, la salud y la propiedad, entre otros, que son vulnerados por quienes cometen tales delitos, con el fin de promover el bienestar general (...)” (F. 155).

69. Entonces se puede deducir que la finalidad de la norma impugnada es buscar hacer efectivo el principio de prevención general establecido en el artículo 44º de la Constitución que obliga al Estado a proteger a la población de las amenazas a su seguridad, promover su bienestar en estricto respeto de los derechos fundamentales. Así se puede establecer que la intervención en el mandato de igualdad para el acceso a los beneficios penitenciarios prohibidos se sustenta en una razón se sustenta en un principio constitucional.

²⁹ STC N.º 0045-2004-PI FJ 37



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

b) El objetivo

70. El Congreso sostiene que la finalidad de la norma impugnada es “(...) sancionar, efectivamente, con mayor severidad las conductas punibles que el legislador ha considerado más graves.”, así también alega que “la disposición cuestionada constituye uno de los lineamientos de la política criminal del Estado”, que también se encuentran –las prohibiciones de algunos beneficios penitenciarios- en normas como el Código de Ejecución Penal como es para el caso de “Formas agravadas de tráfico ilícito de drogas” y otros. (F. 154)
71. Entonces el objetivo que el legislador pretende con esta norma es lograr el estado de cosas: sancionar severamente (intimidación) los delitos considerados graves (TID) orientados a la protección de la población de las amenazas contra su seguridad. A su vez que la restricción de beneficios (redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional) no vacíen de contenido el fin resocializador del Régimen Penitenciario.
72. En resumen, la finalidad ha sido el principio constitucional de prevención general reconocido en el artículo 44° y en específico en el artículo 8° de la Constitución, mientras que el objetivo de la intervención fue sancionar severamente (intimidación) los delitos considerados graves (TID) orientados a la protección de la población contra las amenazas a su seguridad.

• Examen de idoneidad del tratamiento diferente

73. ¿Conduce la prohibición de los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional para los condenados por el delito de lavado de activos provenientes del tráfico ilícito de drogas a la protección de la población de las amenazas a su seguridad? O dicho en otros términos ¿es la intervención en la igualdad realizada por el legislador un medio adecuado para la prosecución del objetivo propuesto?
74. En el fundamento 38 y 39 *supra*, este Tribunal ha tenido oportunidad de reiterar la naturaleza de los delitos de tráfico ilícito de drogas, delito que ha sido constitucionalizado y es el de más alto grado de persecución y sanción e incluso la relación que tiene este con las economías nacionales. Así, en el presente caso, el delito de lavado de activos provenientes del tráfico ilícito de drogas *socavan las economías lícitas y amenazan la estabilidad, la seguridad y la soberanía de los Estados*, en ese sentido se consideró que *el tráfico ilícito es una actividad delictiva internacional cuya supresión exige urgente atención y la más alta prioridad* y que *genera considerables rendimientos financieros y grandes fortunas que permiten a las organizaciones delictivas transnacionales invadir, contaminar y corromper las estructuras de la administración pública, las actividades comerciales y financieras lícitas y la sociedad a todos sus niveles*. De esta manera se puede concluir que este



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

delito por su naturaleza obliga al Estado a diseñar políticas criminales a fin de proteger a la población y evitar su propia corrosión. Así también, el Estado según el artículo 8° de la Constitución “establece como una obligación constitucional a cargo del Estado que éste implemente y ejecute políticas públicas, de alcance nacional, destinadas a “combatir” el tráfico ilícito de drogas. Dicho combate estatal, desde luego, involucra la creación de órganos estatales a los cuales se atribuya de competencias administrativas específicas en esta materia.” Finalmente, esta obligación también “tiene que ver con la necesidad adoptar políticas económicas y sociales agresivas de información, dirigidas a la colectividad, que la informen en torno a las nefastas consecuencias que su uso y abuso ocasiona en el ser humano.”³⁰

75. De ahí que el legislador haya prohibido los beneficios penitenciarios referidos en especial a los que buscan reducir el tiempo de reclusión en un centro penitenciario establecidas en la pena, entonces se deduce que esta prohibición (medio) conducirá al cumplimiento de la finalidad preventivo general de la pena, es decir a la realización de su deber protector a través de la “corrección”, habida cuenta que el acogimiento de los beneficios mencionados haría que este grupo de sentenciados obtenga la “disminución del tiempo de reclusión penitenciaria”, lo que podría generar zozobra en la población y, a su vez, intimidar. Así estimó necesario el legislador orientar las políticas criminales hacia una represión severa sólo para ciertos casos en los que se tiene como argumento la defensa de la sociedad. Es decir, en aplicación del primer párrafo del artículo 103° de la Constitución, ya que se permite la diferenciación, por medio de la ley, fundada en causas objetivas y racionales y no la discriminación.

76. Entonces la medida que interviene en la igualdad para la obtención de la finalidad constitucionalmente determinada, es idónea, ya que se advierte que existe un nexo entre medio y fin.

• Examen de necesidad del tratamiento diferente

77. Una vez superado el test de idoneidad, es menester examinar la intervención en la igualdad a la luz del test de necesidad, al respecto este Tribunal determinó que: “El examen según el principio de necesidad importa el análisis de dos aspectos: (1) la detección de si hay medios hipotéticos alternativos idóneos y (2) la determinación de, si tales medios –idóneos- no intervienen en la prohibición de discriminación, o, si, interviniéndolo, tal intervención reviste menor intensidad. El análisis de los medios alternativos se efectúa con relación al objetivo del trato diferenciado, no con respecto a su finalidad. El medio alternativo hipotético debe ser idóneo para la consecución del objetivo del trato diferenciado.”³¹

³⁰ STC N.º 0020-2005-AI FJ 123 y 124

³¹ STC N.º 0045-2004-AI. FJ 39.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

78. De esta manera, son dos los aspectos ha analizarse bajo este principio: “a) si existen medios alternativos igualmente idóneos para la realización del objetivo y, b) si tales medios no afectan el principio de igualdad o, de hacerlo, la afectación reviste menor intensidad que la del cuestionado.”³²

79. La determinación de si existen medios hipotéticos alternativos que conlleven a la realización del objetivo establecido, no es posible establecer hipotéticamente una medida alternativa toda vez que los referidos beneficios penitenciarios buscan reducir el tiempo de la pena impuesta (ya sea a razón de redención de un día de pena por dos días de labor efectiva o por dos días de estudio y de similar forma en los otros beneficios prohibidos) o el tiempo de reclusión en un centro penitenciario y el objetivo de la norma es crear una política coherente que sancione severamente los delitos constitucionalizados más graves a fin de proteger a la población en general. En este sentido, en los fundamentos referidos a los fines preventivos generales de la pena se han detallado la legitimidad constitucional de esta actuación.

80. Lo antes dicho no excluye sin embargo que dentro del régimen progresivo en el que se imprime el Código de Ejecución Penal se establezcan una serie de mecanismos que tengan por objetivo el logro del fin preventivo general, pero al mismo tiempo el logro del fin preventivo especial, de tal manera que en el cumplimiento de la pena los sentenciados por este tipo de delitos transiten también por distintos grados de rigidez, de intensidad grave a leve, hasta ser reincorporados a la vida común. Tal cometido podría lograrse, entre otros medios, con el incremento de requisitos para el acceso a los beneficios penitenciarios restringidos, tales como el pago de la reparación civil, el aumento de días de compensación, el incumplimiento de las reglas de conducta, la reincidencia, la actuación como jefe, dirigente o cabecilla, etc.

• Examen de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación

81. La proporcionalidad en sentido estricto o ponderación (Abwägung), proyectada al análisis del trato diferenciado, consistirá en una comparación entre el grado de realización u optimización del fin constitucional y la intensidad de la intervención en la igualdad. La comparación entre estas dos variables se efectúa según la ley de ponderación. Conforme a ésta: “Cuanto mayor es el grado de la no satisfacción o de la afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro”.³³

82. En ese sentido, en el presente caso, la afectación o intervención del Principio derecho de igualdad (leve) que genera la exclusión del otorgamiento de los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional a un grupo de internos (sentenciados por el

³² STC N.º 0045-2004-AI. FJ 60

³³ Ibidem FJ 40.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

delito de “lavado de activos” que provengan del tráfico ilícito de drogas), tiene como fin constitucional relevante la obligación que tiene el Estado a fin de garantizar la protección de la población de las amenazas contra su seguridad. Por ende la medida que afecta la igualdad es idónea, además de no ser excesiva para el ejercicio del principio resocializador, el que no es vaciado de contenido. Entonces, respecto del medio optado por el legislador que afecta o interviene al principio de igualdad no es posible determinar un medio alternativo que proteja a la población de las amenazas contra su seguridad ya que la medida evita que los sentenciados por este delito puedan ser liberados antes de cumplir la totalidad de la pena impuesta, así, la medida supera el subprincipio de necesidad. En conclusión se puede determinar que el fin constitucional (seguridad de la población) se optimiza debido a la naturaleza gravosa de los ilícitos referidos y que la intervención en el principio igualdad es una medida racional y proporcional toda vez que no todos los beneficios penitenciarios han sido restringidos a este grupo de personas y, en consecuencia, los fines de la pena (resocialización) establecidos en la Constitución no se han vaciado de contenido ya que además de los beneficios restringidos el tratamiento penitenciario le otorga a este grupo de personas otras medidas resocializadoras e incluso otros beneficios penitenciarios.

83. En consecuencia, considerando que no se ha vulnerado el principio-derecho de igualdad por la restricción de los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional, así como tampoco el principio constitucional referido a los fines del régimen penitenciario, este Tribunal desestima la demanda de inconstitucionalidad.

84. Finalmente, considerando que el demandante alega que el principio de no discriminación al “asumir la categoría de jus cogens” cambió el sentido de las normas internas”, es necesario precisar que este principio es uno de los pilares sobre el que se asienta nuestra orden constitucional y que desde que asume la forma de Estado social y democrático de derecho, la vigencia de este importante derecho es una norma principio cuyos efectos se van a desplegar a todo el ordenamiento jurídico, *fundamento 56 y 57 supra*. De igual manera la declaratoria de improcedencia de un extremo de la demanda en aplicación del artículo 100° del Código Procesal Constitucional, en modo alguno vulnera el principio de tutela jurisdiccional efectiva pues la mera presentación de la demanda no implica su procedencia y su estimación.

VII) FALLO

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

HA RESUELTO

1. Declarar **INFUNDADA** la demanda en el extremo que alega vulneración del principio-derecho de igualdad y el principio resocializador del régimen penitenciario.
2. Y, en consecuencia, declarar **IMPROCEDENTE** la pretensión que se refiere a la inconstitucionalidad de la Ley N.º 26320 que por conexidad o consecuencia se relaciona al petitorio principal.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**VERGARA GOTELLI
MESÍA RAMÍREZ
LANDA ARROYO
BEAUMONT CALLIRGOS
CALLE HAYEN
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA**

Lo que certifico:

**Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR**