



UNAP



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

TESIS:

“CRITERIOS JURÍDICOS VALORATIVOS DEL INDULTO Y SU NECESARIA
REFORMA POLÍTICO CRIMINAL”

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

PRESENTADO POR:

ALFREDO MARTÍN DÍAZ GARCÍA

PRISCHILA MILAGROS ENRIQUEZ PASACHE

ASESOR:

ABOG. EDWIN BELLIDO SALAZAR, MGR.

IQUITOS, PERÚ

2019



ACTA DE SUSTENTACION DE TESIS

En la ciudad de Iquitos, a los 8 días del mes de Mayo de 2019, a las 8:00 am, en las Instalaciones del Auditorio de la FADCIP (Sargento Lores N° 446 – 2do. piso), se reunieron los miembros del jurado Calificador designado mediante **Resolución Decanal N°075-FADCIP-UNAP-2019**, integrado por los Señores Miembros que a continuación se indica:

- **Abog. Dr. JAIME E. MELENDEZ ASPAJO** **Presidente**
- **Abog. MARTIN TAFUR BOULLOSA Mgr.** **Miembro**
- **Abog. RAUL QUEVEDO GUEVARA Mgr.** **Miembro**


Quiénes, se constituyeron en el auditorio de la Facultad de derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana, para escuchar y evaluar la sustentación pública de la Tesis titulada: **“CRITERIOS JURIDICOS VALORATIVOS DEL INDULTO Y SU NECESARIA REFORMA POLITICO CRIMINAL”**, presentado por los Bachilleres en Derecho y Ciencias Políticas; **ALFREDO MARTIN DIAZ GARCIA** y **PRISCHILA MILAGROS ENRIQUEZ PASACHE**, para obtener el Título Profesional de **ABOGADO** que otorga la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana de acuerdo a la **Ley N° 30220** y el Estatuto Vigente.

Después de haber escuchado con mucha atención y formuladas las preguntas necesarias por el Jurado Calificador, las que fueron respondidas en forma Satisfactoria.

El Jurado Calificador, luego de las deliberaciones correspondientes, en privado, llegó a la conclusión siguiente:


la sustentación de la Tesis ha sido: aprobada
siendo las 10:00 am, se dio por terminado el acto.

.....
abog. Dr. JAIME EDUARDO MELENDEZ ASPAJO
 Presidente



abog. RAUL QUEVEDO GUEVARA Mgr.
 Miembro

.....

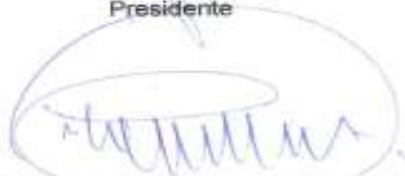


abog. MARTIN TAFUR BOULLOSA Mgr.
 Miembro

Tesis Aprobada en sustentación pública el día 08 mayo del 2019, por el Jurado Ad-Hoc designado por la Dirección de la Escuela de Formación Profesional de Derecho y Ciencias Políticas, para optar el título de Abogado:

MIEMBROS DEL JURADO CALIFICADOR:

Abog. Jaime Eduardo Meléndez Aspajo, Dr.
Presidente



Abog. Martín Tafur Boulosa, Mgr.
Miembro



Abog. Raúl Quevedo Guevara, Mgr.
Miembro



Abog. Edwin Bellido Salazar, Mgr.
Asesor

Dedicatoria

A nuestros familiares, por el apoyo incondicional y la constante motivación para alcanzar nuestras metas.

A nuestra alma máter, la cual nos formó académicamente y nos preparó para afrontar el desafío de la vida.

Agradecimientos

A Dios, por iluminar nuestros caminos.

A nuestro asesor, Abg. Edwin Bellido Salazar, por aceptar la dirección de esta investigación, por sus consejos y críticas que permitieron la culminación de la misma.

A nuestros familiares, por su paciencia y su comprensión.

A Juan Carlos Ramírez Lazo, por su amistad y motivación en la realización de nuestro proyecto.

| <u>ÍNDICE</u> | |
|----------------------|----------|
| Carátula | Pág. I |
| Acta de Sustentación | Pág. II |
| Jurado | Pág. III |
| Dedicatoria | Pág. IV |
| Agradecimiento | Pág. V |
| Índice | Pág. VI |
| Resumen | Pág. XII |
| Abstract | Pág. XIV |
| Presentación | Pág. XVI |

| <u>INTRODUCCIÓN</u> | | Pág. 01 |
|---|--|---------|
| <u>CAPITULO I: MARCO TEORICO</u> | | |
| 1.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN | | Pág. 02 |
| 1.1.1. Antecedentes de la investigación a nivel Internacional. | | Pág. 02 |
| 1.1.2. Antecedentes de la investigación a nivel Regional. | | Pág. 04 |
| 1.1.3. Antecedentes de la investigación a nivel Local. | | Pág. 07 |
| 1.2. BASES TEÓRICAS | | Pág. 07 |
| 1.2.1.1. El indulto | | Pág. 07 |
| 1.2.1.2. El indulto como acto administrativo | | Pág. 09 |
| 1.2.1.3. El indulto como acto de administración de justicia | | Pág. 09 |
| 1.2.1.4 Control jurisdiccional del indulto, independientemente de su naturaleza | | Pág. 10 |

| | |
|---|---------|
| 1.2.1.5. El Tribunal constitucional (TC) Y la naturaleza del Indulto | Pág. 11 |
| 1.2.1.6. Clases de indulto y gracias presidenciales en nuestro ordenamiento jurídico | Pág. 13 |
| 1.2.2. EL DERECHO DE GRACIA EN LAS DIVERSAS CONSTITUCIONES DEL PERÚ | Pág. 16 |
| 1.2.2.1. Caracteres comunes de las diversas manifestaciones del derecho de gracia. | Pág. 18 |
| 1.2.2.2. Problemas que presenta el derecho de gracia | Pág. 20 |
| 1.2.2.3. El ejercicio de las diversas manifestaciones del derecho de gracia en nuestro ordenamiento jurídico, desde la entrada en vigencia de la constitución de 1993 | Pág. 23 |
| 1.2.3. EL SISTEMA PRESIDENCIALISTA, ABUSOS Y EXCESOS DE ATRIBUCIONES | Pág. 28 |
| 1.2.3.1. Rasgos distintivos del régimen presidencial de Gobierno. | Pág. 28 |
| 1.2.3.2. Rasgos distintivos del régimen parlamentario. | Pág. 31 |
| 1.2.3.3. El Sistema Presidencialista, Abusos y Excesos de Atribuciones | Pág. 33 |
| 1.2.3.4. De la Crisis del Presidencialismo en el Perú y la Viabilidad del cambio en el sistema del otorgamiento en el Perú. | Pág. 36 |
| 1.2.3.5. Límites a la potestad de indultar | Pág. 37 |
| 1.2.4. EL INDULTO Y SU INTERPRETACIÓN ACORDE A LA DIVISIÓN DE PODERES | Pág. 48 |

| | |
|--|---------|
| 1.2.5. CRITERIOS POLITICOS CRIMINALES DE LA REFORMA DEL INDULTO Y EL SISTEMA PENITENCIARIO. | Pág. 51 |
| 1.2.5.1. La política criminal como sistema integral para socialización del delincuente. | Pág. 51 |
| 1.2.5.2. El sistema penitenciario; la crueldad de la prisionalización en un discurso y reducir la población penitenciaria desde la propuesta de humanización del sistema carcelario. | Pág. 54 |
| 1.2.5.3. La reforma Constitucional del indulto en la encrucijada; bosquejos críticos como primera aproximación. | Pág. 56 |
| 1.2.6 CRITERIOS POLÍTICO CRIMINALES DE LA REFORMA DEL INDULTO Y EL SISTEMA PENITENCIARIO. | Pág. 58 |
| 1.2.7. TRATAMIENTO JURÍDICO DEL INDULTO Y DERECHO DE GRACIA EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA DE LOS PAÍSES: ESPAÑA, ESTADOS UNIDOS Y ALEMANIA. | Pág. 63 |
| 1.2.7.1. Indulto y Derecho de Gracia en España. | Pág. 64 |
| 1.2.7.2 Indulto y Derecho de Gracia en EE.UU. | Pág. 65 |
| 1.2.7.3. Indulto y derecho de gracia en Alemania. | Pág. 66 |
| 1.2.8. PROPUESTA DE REFORMA: “HACÍA LA COMPETENCIA DE UN ÓRGANO JURISDICCIONAL AUTÓNOMO. | Pág. 67 |
| 1.2.8.1. ¿La competencia del Indulto en instancia judicial?. | Pág. 69 |
| 1.2.8.2. El indulto; una visión de futuro su concesión y tratamiento. | Pág. 69 |

| <u>CAPITULO II: HIPÓTESIS Y VARIABLES.</u> | |
|---|-----------------|
| 2.1. Variables y su operacionalización | Pág. 116 |
| 2..1.1. Descripción del Problema | Pág. 117 |
| 2.1.2. Formulación del Problema | Pág. 117 |
| 2.2. Formulación de la Hipótesis | Pág. 117 |
| 2.3. Variables | Pág. 117 |
| 2.3.1. Variables independientes | Pág. 118 |
| 2.3.2. Variable dependiente | Pág. 118 |
| 2.3.3. Indicadores | Pág. 118 |

| <u>CAPITULO III: METODOLOGÍA</u> | |
|--|-----------------|
| 3.1. Tipo y diseño de la investigación. | Pág. 118 |
| 3.1.1. Tipo de investigación | Pág. 118 |
| 3.1.2. Diseño de la investigación | Pág. 119 |
| 3.1.2.1. Diseño muestral por la variable independiente | Pág. 119 |
| 3.1.2.2. Diseño muestra por el método empleado | Pág. 119 |
| 3.2. Población y muestra | Pág. 120 |
| 3.2.1. Población | Pág. 120 |
| 3.2.2. Muestra | Pág. 120 |
| 3.3. Técnicas e Instrumentos de recolección de datos. | Pág. 120 |
| 3.3.1. Técnicas. | Pág. 120 |

| | |
|---|-----------------|
| 3.3.2. Encuestas | Pág. 120 |
| 3.3.3. Estadísticas | Pág. 120 |
| 3.3.4. Análisis de datos bibliográficos y de casos | Pág. 121 |
| 3.3.5. Instrumentos | Pág. 121 |
| 3.4. Procesamiento y análisis de los datos. | Pág. 121 |
| 3.5. Técnicas y procesamiento y análisis de los datos. | Pág. 133 |
| 3.6. Aspectos Éticos | Pág. 133 |

CAPITULO IV: RESULTADOS

| | |
|------------------------|----------|
| 4.1. RESULTADOS | Pág. 134 |
|------------------------|----------|

CAPITULO V: DISCUSIÓN.

| | |
|-----------------------|----------|
| 5.1. DISCUSIÓN | Pág. 135 |
|-----------------------|----------|

CAPITULO VI: CONCLUSIONES.

| | |
|--------------------------|----------|
| 6.1. CONCLUSIONES | Pág. 136 |
|--------------------------|----------|

CAPITULO VII: RECOMENDACIONES

| | |
|-----------------------------|----------|
| 7.1. RECOMENDACIONES | Pág. 137 |
|-----------------------------|----------|

CAPITULO VIII: FUENTES DE INFORMACIÓN

| | |
|-------------------|----------|
| 8.1. Bibliografía | Pág. 139 |
| 8.2. Anexos | Pág. 141 |

RESUMEN

El presente trabajo de investigación busca hacer un estudio interdisciplinario de los diferentes enfoques interpretativos relacionadas a la institución del Indulto, su necesaria reforma constitucional para declarar su derogatoria, o caso contrario para la creación de un órgano jurisdiccional independiente, propio a la naturaleza de la división de poderes, correspondiéndole al Poder Judicial su competencia; cuya propuesta desligado del poder de ejecutivo, porque en sí nada conoce de Derecho de indulto ni del expediente del sentenciado hasta una vez recibida la solicitud por la comisión de gracias presidenciales; asimismo busca propiciar el debate a partir de la experiencia y la práctica de su concesión y otorgamiento como actual atribución del presidente de la República reconocida constitucionalmente, conllevando a analizar conjuntamente otras disciplinas como son: La política criminal del Estado, los Derechos Humanos en sede supranacional, el Derecho Penal en su aspecto dogmático y procesal, la teoría del Estado y la división de poderes y la repercusión que tienen los beneficios penitenciarios y los fines de la pena a la que tanto se viene mencionando pero que muy poco ha funcionado en el tratamiento carcelario.

La cuestión, es de reclamar e impulsar que se encierren a los procesados por delitos que realmente se busca de liberar algunos para disminuir el hacinamiento, la violencia y la arbitrariedad en los centros de detención.

Así como también se tiene las insuficiencias y abusos respecto a la aplicación de las penas privativas de libertad no es monopolio exclusivo de Países como el nuestro. También se da y hasta de manera más intensa en los Países desarrollados y, por tanto,

económicamente poderosos, asimismo se realizará una comparación de la institución del indulto en estos países.

La crisis financiera mundial y la inseguridad social generalizada nos colocan y conducen a una radicalización de la reacción punitiva de los gobiernos. Esta reacción desesperada trata de ser combatida por algunos sectores sociales comprometidos con las cuestiones sociales, como la subalimentación, la desocupación, la falta de hogar en donde vivir, la discriminación, el racismo y la drogadicción.

ABSTRACT:

The present research work seeks to make an interdisciplinary study of the different interpretative approaches related to the institution of the Indult, its necessary constitutional reform to declare its derogation, or contrary case for the creation of an independent jurisdictional body, proper to the nature of the division of powers, corresponding to the Judiciary its competence; whose proposal separated from the executive power, because in itself nothing knows of the right of pardon or of the file of the sentenced until once the request has been received by the presidential thanks commission; It also seeks to promote the debate based on the experience and practice of its concession and granting as the current attribution of the president of the Republic constitutionally recognized, leading to jointly analyze other disciplines such as: The State's criminal policy, Human Rights in supranational headquarters , the Criminal Law in its dogmatic and procedural aspect, the theory of the State and the division of powers and the repercussion that the penitentiary benefits have and the ends of the penalty to which so much has been mentioned but that very little has worked in the treatment prison. The issue is to demand and encourage the prosecution of crimes that are really seeking to release some to reduce overcrowding, violence and arbitrariness in detention centers.

Just as there are also the insufficiencies and abuses regarding the application of prison sentences, it is not an exclusive monopoly of countries like ours.

It also occurs and even more intensely in developed countries and, therefore, economically powerful, a comparison of the institution of the pardon in these countries will also be made.

The global financial crisis and widespread social insecurity place us and lead to a radicalization of the punitive reaction of governments.

This desperate reaction tries to be fought by some social sectors committed to social issues, such as undernourishment, unemployment, homelessness, discrimination, racism and drug addiction

CRITERIOS JURÍDICOS- VALORATIVOS DEL INDULTO Y SU NECESARIA

REFORMA POLÍTICO- CRIMINAL

PRESENTACIÓN:

El presente trabajo busca hacer un estudio interdisciplinario de los diferentes enfoques interpretativos relacionadas a la institución del Indulto, su inminente y necesaria reforma constitucional para declarar su derogatoria, o en caso contrario para la creación de un órgano jurisdiccional independiente, propio a la naturaleza de la división de poderes, correspondiéndole al Poder Judicial su competencia; desligado del poder de ejecutivo, que nada conoce de Derecho ni del expediente del sentenciado hasta una vez recibida la solicitud por la comisión de gracias presidenciales; buscando así propiciar el debate a partir de la experiencia y la práctica de su concesión y otorgamiento como actual atribución del presidente de la República reconocida constitucionalmente, conllevando a analizar conjuntamente otras disciplinas como son: La política criminal del Estado, los Derechos Humanos en sede supranacional, el Derecho Penal en su aspecto dogmático y procesal, la teoría del Estado y la división de poderes y la repercusión que tienen los beneficios penitenciarios y los fines de la pena a la que tanto se viene mencionando pero que muy poco ha funcionado en el tratamiento carcelario.

La cuestión, no es, por lo tanto, la de reclamar e impulsar que se encierren a los procesados por delitos para luego buscar la manera de liberar algunos para disminuir el hacinamiento, la violencia y la arbitrariedad en los centros de detención. Para los jueces es mucho más fácil es enviar a la cárcel a un procesado debido a su

sometimiento a la prisión dirigida a que apliquen siempre medidas privativas de libertad cada vez más severas, como a su pusilanimidad para asumir la responsabilidad de dejar en libertad a un procesado indebida y apresuradamente encarcelado.

Las insuficiencias y abusos respecto a la aplicación de las penas privativas de libertad no es monopolio exclusivo de Países como el nuestro. También se da y hasta de manera más intensa en los Países desarrollados y, por tanto, económicamente poderosos. La crisis financiera mundial y la inseguridad social generalizada nos colocan y conducen a una radicalización de la reacción punitiva de los gobiernos. Esta reacción desesperada trata de ser combatida por algunos sectores sociales comprometidos con las cuestiones sociales, como la subalimentación, la desocupación, la falta de hogar en donde vivir, la discriminación, el racismo y la drogadicción.

Por lo tanto, cabe la pregunta que plantea con mucha crudeza *Von Hirsch*: “... ¿Cómo puede ser el castigo justo en una sociedad que es injusta? ...”

INTRODUCCIÓN:

Pocas realidades sociales están tan extendidas en a lo largo del tiempo y el espacio como la facultad de conceder indultos y gracias presidenciales, manteniéndose tan fiel y firmemente instaurada en imagen y semejanza a las antiguas monarquías absolutistas. Al igual que antes, dos son las notas que caracterizan el ejercicio de las gracias presidenciales en nuestro país; por un lado, el notable incremento que ha experimentado, y por otro, su utilización mediática y a grandes rasgos investida de impunidad, en la mayoría de los casos. Dado los hechos y su tendencia a mantenerse en el tiempo, y estando a que su complejidad suele pasar desapercibida entre los académicos penalistas (como ocurre en gran medida con casi todos los temas que giran en torno a la teoría del delito o al análisis de los tipos delictivos) creemos necesario abordar su tratamiento, desde una visión de reforma constitucional a partir de que se declare la derogatoria de dicha atribución, por atentar contra el principio y las máximas de la división de poderes y por no ser un instrumento idóneo de la política criminal del estado ni mucho menos un tema que haya involucrado al sistema penitenciario en general por no constituir ninguno de los fines de la pena, por lo que la propuesta que realizamos parte de agotar los criterios jurídicos valorativos para su correcta aplicación a través de la creación de un órgano jurisdiccional autónomo y propio al poder judicial.

En ese sentido abordaremos desde diferentes márgenes la institución del indulto, acorde al estado de derecho y la primacía de su necesaria reforma legal.

CAPÍTULO I MARCO TEÓRICO

1.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

La siguiente investigación tiene como antecedentes los siguientes:

1.1.1. Antecedentes de la Investigación a Nivel Internacional

En primer lugar tenemos que en el año 2006, en la Facultad de Ciencias Jurídicas de la UCGL – Departamento de Derecho Público, el autor de la Tesis Doctoral Jerónimo García San Martín (GARCIA SAN MARTIN JERONIMO, 2006), elaboro la investigación denominada el Control Jurisdiccional del Indulto Particular.

La investigación es un estudio de manera histórica descriptiva de los diferentes tratamiento que tiene el indulto en el sistema anglosajón (países como España, Francia, EEUU, Alemania), asimismo se busca realizar una definición del indulto particular que reconcilie sus pretéritos elementos configuradores, sus señas de identidad, con las modulaciones que el constitucionalismo democrático le exige, advirtiendo una preliminar controversia que precisa delimitar con cierta fidelidad los márgenes del instituto; en cuanto a la naturaleza jurídica del indulto particular el trabajo revela desde el prisma del indultado, así como desde el prisma del reo en el que concurren los condicionantes o presupuestos que harían viable u oportuna la concesión de la gracia, resulta ampliamente controvertida su consideración, así como derecho, expectativa de derecho o, la posición más dominante, la negación de todas ellas. En referencia al potencial beneficiario de la gracia (no al indultado), entiende que éste no ostenta derecho alguno al indulto, en cuanto la principal nota característica de

tal beneficio es la discrecionalidad (ni derecho ni expectativa de derecho), todo lo más el derecho a la solicitud de indulto.

En segundo lugar tenemos que en el año 2012, en la Facultad Nacional de Educación a Distancia de Madrid – Departamento de Derecho, se ha realizado una investigación con el tema “El Derecho de Gracia – Indulto”, desarrollada por el autor Ireneo Herrero Bernabé (HERRERO BERNABE IRENEO, 2012), para la obtención del grado de doctor.

Dicha investigación trata que, a la hora de conceder el indulto, al ser una medida excepcional que puede afectar a derechos fundamentales, los motivos de concesión deben ser restrictivos, y la indeterminación de la ley, al no precisar los supuestos de hecho, debe salvarse en una muy concreta y detallada justificación. Asimismo la concesión de la gracia de indulto, junto a otras aplicaciones en la transacción penal, puede suponer el tratamiento penal adecuado del partícipe arrepentido, evitando la exhibición procesal de la delación o de la actividad colaboradora con la policía judicial, todo ello mediante un cauce normativo reservado, con precisión de los requisitos excluyentes de la arbitrariedad y con previsión de los cauces formales de su concesión (indulto en la legislación española); La utilización del indulto desde un punto de vista político-criminal se asocia el derecho de gracia a un medio para conseguir la rehabilitación de algún condenado, para corregir errores judiciales o para templar el excesivo rigor de las penas legalmente impuestas, pero incompatibles con la actual sensibilidad. De hecho, en la práctica a veces se utiliza por simples razones coyunturales de política general, o incluso como un arma o instrumento político.

Por último en Eche - Alicante España en el año 2015, en la Universidad de Miguel Hernández, se tiene la tesis doctoral denominada “El indulto; un enfoque Jurídico

Constitucional”, investigación realizada por Enrique Fliquete Lliso (FLIQUETE LLISO ENRIQUE FCO, 2015), la cual delimita sobre el derecho de gracia y los derechos fundamentales en la legislación española, concluyéndose que el derecho de gracia no determina una afección en el núcleo esencial del derecho fundamental a la libertad personal sino que exime de la restricción de tal derecho prevista por la ley penal. El *derecho de gracia*, respecto a la libertad personal, es una cuestión incidental que afecta a la norma penal y la restringe, pero no a los elementos necesarios del derecho fundamental. La concesión de un indulto, como ejercicio del *derecho de gracia*, permite mantener inalterado el contenido del derecho fundamental pues deja sin efecto sus restricciones, en síntesis, el *derecho de gracia* supone una afección del contenido esencial del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, en su vertiente como derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales, por cuanto impide el cumplimiento de lo que dispone la sentencia firme. Asimismo se toca como puntos el contenido y la manifestación del derecho de gracia, describiendo los tipos de indulto que existen en la legislación española, así como sus características **(1)** Es expresión de la soberanía del Estado; **(2)** Es compatible con el Estado de Derecho, siempre que se someta a la ley y al principio de legalidad, y se ejerza restrictivamente y de forma excepcional; y **(3)** Es una institución finalista, y solo es admisible si tiende al cumplimiento de una finalidad constitucional: la consecución de la justicia, en supuestos concretos, y diferenciándola de la amnistía.

1.1.2. Antecedentes de la Investigación a Nivel Regional

Al nivel de Latinoamérica, encontramos el trabajo de investigación para obtener el grado de magister en Derecho, en la Universidad Nacional de Colombia de la Facultad

de Derecho y Ciencias Políticas de Bogotá, elaborado por NATALIA CHAPARRO CASTAÑEDA, cuyo tema a abordar es sobre: “AMNISTIA E INDULTO EN COLOMBIA 1965-2012”(CHAPARRO CASTAÑEDA NATALIA, 2013), donde se trataron temas sobre las amnistías, indultos y otras medidas de perdón que son concedidas en Colombia, cuyo periodo a tratar es desde 1965 al 2012, asimismo se analizaron leyes y decretos con las cuales se concedieron estos beneficios, como también las jurisprudencias constitucionales y la aplicación de las normas. Desarrollando en sus temáticas el marco conceptual utilizado, con los efectos, implicaciones y diferencias entre las figuras del indulto y amnistía, exponiendo la perspectiva teórica; mostrando la tradición jurídica de utilización de los indultos y las amnistías en Colombia teniendo en consideración a los años 1981 el presidente de esa época Julio César Turbay se expidió la ley de amnistía, utilizándose de manera complementaria por las estrategias represivas propias del gobierno, cuyo efecto como pacificador en los años anteriores, más no en esa época; mostrándonos en un cuadro las leyes promulgadas como son: Amnistía (decreto 2090), Amnistía (Ley 37), Amnistía disfrazada (decreto 474), Amnistía (ley 35 de 1982), Autorización al poder ejecutivo para conceder indultos y amnistías disfrazadas (ley 49), Autorización al poder ejecutivo para conceder indultos (ley 77 de 1989), Indulto (decreto 206)(AGUILERA MARIO, REFUNDEMOS LA NACIÓN; PERDONEMOS A DELINCIENTES POLÍTICOS Y COMUNES. EN ANALISIS POLITICO N°27, 2012),(AGUILERA MARIO, 2001). Consigo también se muestra la evolución de la figura de la amnistía después de la constitución de 1991.

Los avances en la jurisprudencia de las cortes colombianas y tienen un efecto jurídico directo, así optando la estrategia de paz; considerando que el indulto particular, sólo

para los miembros de los grupos insurgentes, que no hayan cometido crímenes de guerra, lesa humanidad y genocidio es plenamente posible de acuerdo con las normas internacionales, y el indulto sólo permite participar la no participación de los guerrilleros objeto de la medida y el pronunciamiento por parte de víctimas eventuales es una medida sana de reconciliación para Colombia. Siendo así el indulto la medida en que no impide investigar, reparar a las víctimas, pero sí prescindir de la medida de la cárcel, puede continuar siendo una alternativa de negociación con los grupos que se han enfrentado al poder político existente en el país, debidamente acompañados de las medidas que integran los estándares de justicia transicional.

El indulto, como se vio, no sacrifica las posibilidades de investigación de los hechos, con ello no dificulta la reparación de las víctimas ni impide la construcción global y particular de la verdad ni la reivindicación de las víctimas en el plano institucional. Pero sí favorece la exclusión de la prisión, el reintegro a la vida civil de los combatientes y la construcción de una nueva sociedad. Es necesaria la concesión de un indulto sometida al control constitucional que dejar a la capacidad estatal la persecución de las múltiples atrocidades que han ocurrido. Los únicos destinatarios de las medidas de indulto como se ha señalado reiterativamente en este texto y como se ha establecido en el derecho internacional son los grupos guerrilleros, cuya desaparición deja sin justificación la existencia del paramilitarismo. Ese indulto particular debe concederse sobre la base de una investigación penal donde las víctimas tengan garantías para ofrecer sus versiones de manera libre y espontánea y sin ser colocadas en desventaja frente a las posibilidades de los victimarios.

1.1.3. **Antecedentes de la Investigación a Nivel Local**

Al nivel nacional, según el trabajo de investigación para obtener el grado de Doctor en Derecho, en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, elaborado por DIAZ GUEVARA JUAN JOSE, cuyo tema a abordar es: “FUNDAMENTACIÓN IUSFILOSÓFICA DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL INDULTO A LOS PROCESADOS” (SUNEDU, www.sunedu.gob.pe), se realiza el análisis jurídico – filosófico de la figura de la gracia presidencial a favor de los procesados, en los casos en que la etapa de instrucción haya excedido el doble de su plazo, más su ampliatoria conforme lo dispone el artículo 118 inciso 21 de la constitución política de 1993, potestad conocida en la doctrina jurídica como indulto a procesados o indulto anticipado; no obteniendo mayor información de la tesis por cuanto la página web no la permite, según el registro de nacional de trabajos de investigación.

Finalmente, en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y en la Escuela de Post – Grado de la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana, no se ha encontrado antecedentes respecto a la investigación realizada en torno al Indulto.

1.2. **BASES TEÓRICAS.**

La presente investigación tiene como bases teóricas:

1.2.1. **EI INDULTO, DEFINICIONES, NATURALEZA Y CLASES**

El indulto puede ser entendido según su definición naturaleza y clases:

1.2.1.1. **El Indulto**

El indulto hunde sus raíces en tiempos del Absolutismo Monárquico. En esa época histórica las penas se distinguían por su especial gravedad y su singular efecto

estigmatizante, por lo que el indulto servía al rey para que obtuviera “simpatía” de parte de la sociedad al perdonar penas que eran sumamente severas, aumentando el Monarca su prestigio de compasión a través del ejercicio de esa gracia exclusiva.

Pues bien, el indulto está reconocido como un derecho de gracia, una facultad exclusiva del Presidente de la República en el artículo 118 inciso 21 de la Constitución Política de 1993; pero esta disposición no define qué es el Indulto.

Respecto al indulto como atribución del Presidente de la República, consideramos que debe desaparecer. Somos conscientes que, al margen del control sobre estos actos, no puede permanecer una institución contraria a la separación de poderes que además tiene elementos políticos de intervención que causan duda en la decisión de otorgamiento.

Juan Francisco Rojas señala que “El gobierno ha sido elegido para gobernar y lo hace a través de **actos de gobierno** que en su mayoría corresponden a decisiones del presidente” (ROJAS JUAN FRANCISCO, 2010), identificando al indulto como un acto de gobierno. Juan Luis Pérez Francesch afirma que “El indulto es **un acto de gobierno** que incide en las decisiones judiciales, sin innovarlas, es decir, sin crear una nueva resolución judicial” (JUAN LUIS PEREZ FRANCESCH Y DOMINGUEZ GARCIA, 2002). Pero ¿Qué es lo que distingue a un acto de gobierno?; Kamel Cazor Aliste, sostiene “que desde una perspectiva histórica, como recuerda E. García Enterría, frente a la “vis expansiva” que va adquiriendo la jurisdicción administrativa en los inicios del siglo XIX, “**los actos políticos o de gobierno se alzan como un núcleo de inmunidad en la actuación del ejecutivo**” (KAMEL CAZORALISTE, 2001) En ese

orden de ideas, desde esta perspectiva, siendo el indulto un acto de gobierno, serían inmunes al control jurisdiccional. Víctor Sebastián Baca Oneto señala que “durante muchos años, un sector importante de la doctrina jurídica defendió que el indulto era un acto político, expresión de una función de gobierno, distinta de todas las demás caracterizada porque **los actos dictados en su ejercicio estarían exentos de control judicial**, lo que los distinguiría de los actos administrativos”. (VICTOR BACA ONETTO, 2013).

1.2.1.2. El indulto como acto administrativo

Baca Oneto, se alinea en esta posición y afirma que “El indulto es un acto administrativo, de máxima discrecionalidad, pero administrativo al fin de cuentas, dictado por el Presidente. Los actos administrativos se caracterizan por su sometimiento al ordenamiento jurídico y por ser “**susceptibles de impugnación judicial**” (...)(VICTOR BACA ONETTO, 2013). Del mismo parecer es César Augusto Romero Castellanos quien afirma que “El indulto es un acto administrativo que es organizado por un procedimiento de naturaleza administrativa” (CESAR ROMEROS CASTELLANOS, 18).

1.2.1.3. El indulto como acto de administración de justicia

Carlos Hakansson Nieto, identifica el indulto como “una atribución **cuasi judicial** que tiene el presidente de la República como **Jefe de Estado** (no como jefe de gobierno)” (CARLOS HAKANSSON NIETO, 2009). Por su parte Enrique Linde Paniagua sostiene que “La práctica totalidad de los sistemas democráticos han preservado en el poder ejecutivo la potestad de indultar. Esta circunstancia permite sostener, por encima de

la literalidad de los textos constitucionales occidentales, que los gobiernos al Indultar dictan actos de administración de justicia, actos vedados por los jueces y que resulta imprescindible prever en un Estado de Derecho” (PANIAGUA LINDE ENRIQUE). Pérez Francesch, replica este criterio afirmando que se confunde con la **finalidad del indulto** (la realización de la justicia material) con la naturaleza del acto, ya que el indulto es un acto de gobierno que incide en las decisiones judiciales, sin innovarlas, es decir, sin crear una nueva resolución judicial (JUAN LUIS PEREZ FRANCESCH Y DOMINGUEZ GARCIA, 2002). Este mismo autor, cita una jurisprudencia del Tribunal Supremo Español en la que se sostiene: “La cuestión de si la pena debe ser indultada **no forma parte del objeto del proceso penal** y por lo tanto no caben sobre ella peticiones de los participantes en el mismo. El objeto del proceso penal se limita a la aplicación del derecho dentro de las facultades de los tribunales según el art. 117 CE. La posibilidad de éstos de instar el ejercicio de gracia no importa la aplicación del derecho referente a las pretensiones que les son sometidas, y por lo tanto, cae fuera de la potestad jurisdiccional” (STS de 7 de Junio del 1991).

1.2.1.4. Control jurisdiccional del indulto, independientemente de su naturaleza:

En la actualidad los sistemas constitucionales han configurado, en sus respectivos textos, una estructura de control destinada a hacer efectivos los postulados del Estado Constitucional de Derecho; entre ellos tenemos: I) La supremacía de la constitución sobre la ley, II) El sometimiento a la constitución de todos los poderes públicos, III) orientación a la garantía de los derechos e intereses de los ciudadanos (KAMEL CAZORALISTE, 2001). Por eso Cazor Aliste citando a L. Parejo Alfonso señala que

“el problema del deslinde entre acto administrativo y acto político o de gobierno, a los efectos de la exclusión o no de este último de fiscalización judicial, puede y debe considerarse hoy histórico y superado” (KAMEL CAZORALISTE, 2001).

En ese orden de ideas y argumentos, sea que se considere el indulto como un acto de gobierno o un acto administrativo, nos conlleva a concluir en las grandes complejidades de vacíos de impunidad y el cada vez menos respeto al Estado de Derecho. Es difícil admitir en la actualidad dentro de un Estado Constitucional, la existencia de una categoría de actos de naturaleza política o actos de administrativos exentos de control jurisdiccional.

1.2.1.5. El Tribunal constitucional (TC) Y la naturaleza del Indulto:

El TC ni ha establecido con claridad, si estamos frente a un acto de gobierno o un acto administrativo, por lo que es pertinente decir, que el indulto es “una facultad presidencial **revestida de máximo grado de discrecionalidad**”.

Para tal efecto, define las prioridades en lo relativo a políticas gubernamentales y al ejercicio de las competencias de naturaleza política. “**Dicha discrecionalidad opera en el campo de la denominada cuestión política; por ello se muestra dotada del mayor grado de arbitrio o libertad para decidir.** Es usual que éste opere en asuntos vinculados con la política exterior y las relaciones internacionales, la defensa nacional y el régimen interior, **la concesión de indultos, la conmutación de las penas, etc.;** esta potestad discrecional es usualmente conferida a los poderes constituidos o a los organismos constitucionales.”(FUNDAMENTO 9 DE LA SENTENCIA RECAIDA EN EL EXPEDIENTE N°0090-2004-AA/TC).

Si el TC afirma que la concesión del indulto forma parte de la discrecionalidad política, podemos llegar a la conclusión que considera al indulto como un acto de gobierno o un acto político, el cual está sujeto a un control político y solo residualmente, al control jurisdiccional. Y a la vez el Tribunal Constitucional (TC) ha reconocido que el indulto, en los tiempos actuales, tiene “límites formales”, estos límites se encuentran estipulados en el artículo 118 inciso 21 de la Constitución política del Perú, además del artículo 120 de la carta magna antes mencionada(CASO ALFREDO JALILE AWAPARA FUNDAMENTO 26 DE LA STC EXPEDIENTE N°4053-2007/PHC/TC) y “materiales”, se deben clasificar de acuerdo a los fines preventivos especiales (véase el artículo 139 inciso 22 de la Constitución Política del Perú), los fines preventivos generales (véase el artículo 44 de la Constitución Política del Perú y de los fundamentos del Exp. N°019-205-PI/TC)(CASO ALFREDO JALILE AWAPARA FUNDAMENTO 26 DE LA STC EXPEDIENTE N°4053-2007/PHC/TC). Sobre estos últimos, el indulto reconoce dos límites; estos serían: a) Fines de la pena, y b) el principio de igualdad.

En efecto como estableció el Tribunal Constitucional en el caso Crousillat, si bien se trata de una máxima discrecionalidad, eso no significaría que se trate de una potestad ejercida sin ningún control jurisdiccional y con la más absoluta arbitrariedad(CASO JOSE ENRIQUE CROUSILLAT LÓPEZ FUNDAMENTO 3 DEL STC EXPEDIENTE N°03660-2010-PHC/TC).Aunque la “... Discrecionalidad, que se entendía como característica esencial del Indulto, no puede configurarse como una barrera que impida totalmente el control judicial. Miguel Marienhoff explica que la “discrecionalidad” no es rasgo típico o esencial del acto político o de gobierno. Dicho acto puede estar o no

reglado; asimismo, puede ser discrecional en uno de sus aspectos y reglado en otros...”(STC EXPEDIENTE N°4053-2007/PHC/TC , 2007).

1.2.1.6 Clases de Indulto y Gracias Presidenciales en Nuestro Ordenamiento

Jurídico:

Con relación al instituto que ahora importa analizar, debe indicarse que en tanto facultad presidencial tiene en la Constitución como muchas otras normas constitucionales (SUSANNA POZZOLO, 1998)(CARLOS BERNAL PULIDO, 2003) - una regulación breve y sin mayores precisiones, en concreto, el inciso 21 del artículo 118° únicamente señala como potestad del Presidente el “conceder indultos”, en ese entendido, para comprender esta figura no solo debe recurrirse al concepto que la asigna la doctrina y la regulación legal vigente sino que debe también efectuarse una interpretación constitucional de esta dicha disposición.

En la doctrina, el clásico Diccionario de García Calderón define al indulto como “la condonación o remisión de la pena que un delincuente merecía por su delito” (FRANCISCO GARCIA CALDERON, 2004), asimismo, Roy Freyre explica que esta gracia “es la renuncia que hace el Estado en favor de persona determinada respecto a su derecho a ejecutar la pena que le ha sido imputada en una sentencia irrevocable” (LUIS EDUARDO ROY FREYRE, 1997), Hurtado Pozo y Prado Saldarriaga por su parte indican que es el perdón que extingue la pena por lo que presupone una sentencia condenatoria firme y que se diferencia de la amnistía porque es individual , también Bramont-Arias Torres indica que el indulto “tiene un carácter personal y consiste en perdonarle la pena a un sujeto que ha sido sentenciado” (LUIS MIGUEL

BRAMONT ARIAS TORRES, 2000) , mientras que Rodríguez Campos apunta que “es una causa de extinción de la pena impuesta mediante sentencia firme” (RAFAEL RODRIGUEZ CAMPOS, 2011) , por su lado, Gómez Paulet señala que es el “perdón de la pena (...) dirigida a todos los sentenciados por delitos que no cuenten con impedimento legal y que (...) hayan cumplido las reglas de conducta fijadas por la autoridad penitenciaria y demuestren buena recepción al tratamiento penitenciario” (ROXANA NOELIA GOMEZ PAULET, 2008) . Según el Tribunal Constitucional “el indulto es una facultad del Presidente de la República reconocida en el artículo 118.21 de la Constitución Política, a través de la cual, tal como lo prevé el artículo 89 del Código Penal, se suprime la pena impuesta a un condenado. Se trata además, de una facultad presidencial revestida del máximo grado de discrecionalidad: lo que no significa que se trate de una potestad que pueda ser ejercida sin control jurisdiccional y con la más absoluta arbitrariedad” (SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL CASO JOSÉ ENRIQUE LÓPEZ TORRES , 2010).

La Resolución Ministerial N.º 162-2010-JUS indica en el literal b. del artículo 3º que el indulto “Es la potestad del Presidente de la República para adoptar la renuncia al ejercicio del poder punitivo del estado respecto de los condenados”

Dentro de las clases de Indulto no se precisa claramente la diferencia bien marcada y existente entre el Indulto y el derecho de gracia. Por lo que en este punto nos limitaremos a realizar menciones precisas, confirmando así una tendencia a no confundir el Indulto, el derecho de gracia y el indulto a procesados. Por lo que en el reglamento interno de la comisión de gracias presidenciales- Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS, ha establecido claramente la clase de indultos para los efectos de

evaluación, calificación y propuesta que formule la comisión, además de indicarse el tipo de formato de solicitud para cada indulto. Se entiende por:

- Gracias presidenciales: A la potestad del presidente de la República para conceder el Indulto (Común, humanitario y excepcional) ejercer el derecho de gracia (común, humanitaria y excepcional).
- Indulto: Es la potestad del presidente de la República para adoptar la denuncia al ejercicio del poder punitivo del Estado respecto de los condenados.
 - Indulto común.
 - Indulto por razones humanitarias: Es el indulto que se otorga por razones de carácter humanitario.
 - En el reglamento no se describe cual sería el “Indulto excepcional”
- Derecho de gracia: Es la potestad del presidente de la República por extinguir la acción penal a los procesados en los casos en que la etapa de “investigación” haya excedido el doble de su plazo más su ampliatoria.
 - Derecho de gracia común
 - Derecho de gracia por razones humanitarias
 - Conmutación de la pena: “Es la potestad del presidente de la República para reducir la pena privativa de libertad impuesta a un quantum menor” (entendemos, se refiere a la sentencia ejecutoriada como institución en nuestro código procesal penal. No sé si al aprobar el reglamento se ha tenido en cuenta que la conmutación no es posible, ya que el derecho de gracia especifica que se esté procesando a la persona; por lo tanto, no creo conveniente usar la conmutación de la pena en una detención de ante mano injusta. Reducirla,

¿para qué?, ¿para qué igual se entienda que se está abusando de los derechos del imputado?).

1.2.2. EL DERECHO DE GRACIA EN LAS DIVERSAS CONSTITUCIONES DEL PERÚ:

De la revisión de las constituciones políticas que estuvieron vigentes en nuestro País, incluyendo la actual, se puede afirmar que en todas ellas se reguló el derecho de gracia, aunque no siempre de la misma manera ni se recogieron todas sus manifestaciones.

El cuadro comparativo que a continuación se consigna, resulta de suma importancia para validar nuestra afirmación líneas anteriores, pues nos permite apreciar cómo se ha regulado el derecho de gracia en las diferentes constituciones y las diversas manifestaciones que cada una de ellas recogió en su oportunidad.

Cuadro I

| | Amnistía | Indulto | Conmutación de pena | Indulto a procesados |
|-----------------------------|---------------------------------------|-------------------------------------|----------------------------|-----------------------------|
| Constitución de 1823 | Congreso (Indultos Generales)* | Congreso (Indultos Particulares) | | |
| Constitución de 1826 | El Tribunado (Indultos Generales)* | | Presidente de la República | |

| | | | | |
|-----------------------------|--------------------------------|--|----------------------------|--|
| Constitución de 1828 | Congreso (Indultos Generales)* | | Presidente de la República | |
|-----------------------------|--------------------------------|--|----------------------------|--|

| | Amnistía | Indulto | Conmutación de pena | Indulto a procesados |
|-----------------------------|--------------------------------|----------------------------|----------------------------|-----------------------------|
| Constitución de 1834 | Congreso (Indultos Generales)* | | | |
| Constitución de 1839 | Congreso | Congreso | | |
| Constitución de 1856 | Congreso | Congreso | | |
| Constitución de 1860 | Congreso | Congreso | | |
| Constitución de 1867 | Congreso | | | |
| Constitución de 1920 | Congreso | Congreso | | |
| Constitución de 1933 | | Congreso y, por excepción, | | |

| | | | | |
|---------------------------------|----------|----------------------------------|-------------------------------|----------------------------------|
| | | Presidente de la República | | |
| Constitución de 1979 | Congreso | Presidente de la República | Presidente de la República | |
| Constitución de 1993 | Congreso | Presidente de la República | Presidente de la República | Presidente de la República |

* Fuente Propia.

* En ésta columna se ha incluido a lo que se denominó “Indultos Generales”, en la medida que tienen todas las características de lo que actualmente se denomina amnistía.

1.2.2.1 Caracteres comunes de las diversas manifestaciones del derecho de gracia:

El ejercicio de las diversas manifestaciones del derecho de gracia presenta características comunes, entre las cuales podemos mencionar las siguientes:

- a) Tienen que ser necesariamente compatible con los fines del Estado de Derecho, el ordenamiento jurídico y de ninguna manera puede importar una medida de impunidad y/o de privilegio para una persona o un grupo de personas.

- b) “...No eliminan la responsabilidad civil que deriven de los hechos materia de la gracia, toda vez que la indemnización de daños y perjuicios no se origina en la comisión del delito, sino en la comprobación de la existencia de un daño concreto, con la salvedad prevista en el art. 2 literal “c”, de la ley N°26994, modificado por el artículo único de la ley N° 27468, referido a la **“ley que exime del pago de la reparación civil en caso de Indulto o Derecho de gracia para delitos de terrorismo y traición a la patria”**- Para indignarse pero cierto. De otro lado, debe tenerse en cuenta que tampoco elimina la responsabilidad administrativa en que pudiera verse incurrido...”
(JORGE ANTONIO EDGARDO PAREDES)
- c) No constituyen beneficios penitenciarios, lo cual se puede expresar claramente por los siguientes: i) los primeros constituyen incentivos para lograr la excarcelación y su concesión se encuentra vinculada al tratamiento penitenciario recibido durante su reclusión y la revocación se produce en los casos en que no se cumplan con las reglas de conducta impuesta; lo que no ocurre en el caso de las gracias presidenciales; ii) Las gracias presidenciales son otorgadas por el Presidente de la República, mientras que los beneficios penitenciarios los concede el Poder Judicial o las autoridades del INPE, según sea el caso, iii) el procedimientos de los beneficios penitenciarios se encuentra sujeto a la instancia plural, lo que no se da en el caso de las gracias presidenciales **(insistir en este punto)**.
- d) La amnistía, el indulto y el indulto a procesados no constituye una declaración de inocencia para los beneficiados. Al respecto resulta

pertinente lo señalado por Orbegoso Venegas cuando señala que las mismas:

“...están concebidos (el indulto y la amnistía) en beneficio de delincuentes políticos o comunes y no para ángeles y serafines (...)

Si como se ha repetido tanto, la amnistía implica olvido del delito cometido y, consecuentemente, no tiene sentido la pena; y, a su turno, el indulto supone la remisión (perdón) de la pena, en ambos casos no cabe la menor duda que la existencia de las dos instituciones está en función de la comisión de un delito. Un delito está, pues, de por medio de modo incuestionable” (SIGIFREDO ORBEGOSO VENEGAS).

Esta última afirmación tiene especial relevancia en el tema del indulto a procesados, pues puede importar un gran perjuicio para los sujetos pasivos de la misma, ya que al no haberse determinado su responsabilidad penal ni haber sido absuelto mediante una sentencia firme, puede implicar una vulneración a una serie de derechos, como por ejemplo su derecho a la presunción de inocencia.

1.2.2.2. Problemas que presenta el Derecho de Gracia

La regulación del derecho de gracia en los diferentes ordenamientos jurídicos no ha sido pacífica, por el contrario, ha generado polémica y no ha estado exenta de controversia, críticas y cuestionamientos.

En la doctrina podemos encontrar dos puntos de vista antagónicos: Por un lado, aquellos que se encuentran de acuerdo con que se haya recogido tal facultad, sosteniendo que se trata de un mal necesario corregir situaciones de injusticia, errores judiciales, la existencia de razones humanitarias o cuando el derecho no puede dar

una solución justa a un caso concreto, por ejemplo mencionan que puede tratarse de una norma anacrónica o de una norma que prevé una sanción desproporcional frente a un hecho ilícito; y de otro lado, algunos no se encuentran de acuerdo con la regulación de dicha facultad, sostiene que no resulta compatible con un Estado de Derecho por las implicancias que tiene para el principio de separación de poderes, para los derechos fundamentales de las personas a la igualdad, la presunción de inocencia, a la verdad, y por supuesto, por el impacto negativo que una decisión de este tipo pudiera tener en la sociedad- dar la idea de IMPUNIDAD- , entre otros; lo cual se hace más evidente en el Indulto he indulto a procesados con mayor raigambre.

Asimismo, no puede dejarse de mencionar que se trata de una figura cuyo prestigio se encuentra devaluado ante la opinión pública, la prensa y diversos colectivos sociales, tanto a nivel nacional como Internacional (Por ejemplo, en España se regula mediante una ley, en Argentina se le viene cuestionando frecuentemente), en la medida en que se considera, que más que un instrumento de justicia, suele ser usado como instrumento para promover la impunidad o favorecer a determinadas personas o grupos de personas (privilegios), que como bien hemos visto, sale con paquete incluido(el caso Narco indultos en el Gobierno de Alán García Pérez, que involucra al Ex ministro Aurelio Pastor y al también ex presidente de la comisión de gracias presidenciales, Facundo Chinguel). En el ámbito internacional encontramos la opinión del profesor Español Manuel ATIENZA, quien, al ser preguntado por un caso particular de Indulto ocurrido en España, señaló lo siguiente:

“El sistema penitenciario es disfuncional, en el sentido de que es reconocido que la prisión no cumple la función de resocialización que teóricamente tendría que cumplir.

Luego la cárcel para este Señor va ser puramente castigo. ¿Está justificado eso en una sociedad razonable?, seguramente no: Pero el problema es que solo lo podemos generalizar. Y es que en los indultos hay que ver quien es indultado, cómo y por qué. Yo diría que es una cuestión de pura clase social (...)

El problema es que uno dice, ¿qué va a sacar alguien por el hecho de que este señor se pase un tiempo en la cárcel? Nada. Pero claro, lo que vale para este señor tendría que valer para muchísimos otros que siguen presos. El tema de la cárcel es neurálgico, y el problema de fondo es la justificación del castigo (MANUEL ATIENZA, 11).

Pero también es importante tener en cuenta el caso ALBERTO FUJIMORI, pues para el pueblo peruano es un caso muy mediático desde la aparición de los Vladivideos, teniendo en consideración lo ocurrido el 14 de setiembre del 2000, posteriormente el 22 de setiembre del 2007 el ex presidente es extraditado de Chile a Perú y recluido en la DIROES, condenado el 07 de abril del 2009 a 25 años de prisión por los casos de Barrios Altos y La Cantuta. Siendo su primera petición de indulto fallida ante el ex presidente Ollanta Humala, en la fecha 10 de octubre del 2012, aduciendo que tenía el cáncer a la lengua; antes de que se terminara el mandato del presidente Ollanta Humala, el 22 de julio del 2016, el ex presidente Alberto Fujimori pide nuevamente el indulto, obteniendo su segunda petición fallida. El 18 de diciembre de 2017 Alberto Fujimori solicita el indulto ante el Ministerio de Justicia anexando el Acta de la Junta médica. En esta oportunidad el 24 de diciembre del 2017 el ex presidente Pedro Pablo Kuczynski otorga el INDULTO HUMANITARIO a Alberto Fujimori. En ese sentido y ante las críticas recibidas, el 15 de junio del 2018 la Corte Internacional de Derechos Humanos deja a las autoridades peruanas de evaluar el indulto a Fujimori, habiendo sido anulado el indulto por la Corte Suprema, en la fecha 04 de octubre del 2018,

donde el juez Hugo Núñez ordenó su retorno a la prisión para que cumpla su totalidad de sus sentencia de 25 años por las matanzas de Barrios Altos y La Cantuta.(ORTIZ MARTINEZ SEBASTIAN, 2018). Este es un caso de favorecimiento a una persona, de las cuales se tornó en un caso mediático, a razón de que es el peticionante el ex presidente de la república del Perú Alberto Fujimori.

1.2.2.3. El ejercicio de las diversas manifestaciones del derecho de gracia en nuestro ordenamiento jurídico, desde la entrada en vigencia de la constitución de 1993.

Desde la entrada en vigencia de la Constitución Política del Perú de 1993 (Constitución Política del Perú, 1993), norma fundamental de la República del Perú, promulga por el Ex Presidente Alberto Fujimori mediante el referéndum de 1993, el día 29 de diciembre de 1993, la misma que señala en su artículo 118 , inciso 21:

“conceder indultos, y conmutar penas. Ejercer el derecho de gracia en beneficio de los procesados en que la etapa de instrucción haya excedido el doble de su plazo más su ampliatoria”(Constitución Política del Perú, 1993).

Siendo el presidente de la república para conceder esto derecho de gracia y conmutaciones de pena, a la vez se establece condiciones para su otorgamiento.

Estas gracias presidenciales constituyen una expresión de las potestades presidenciales sujetas a varias normas y criterios jurisprudenciales (llámese nacionales o internacionales), siendo estos vinculantes y a su vez regulan su ejercicio. De esta afirmación se derivan dos consecuencias, la primera, la concesión de toda gracia presidencial debe seguir el procedimiento previamente establecido, la segunda

debe contar con una motivación válida y suficiente (DEFENSORIA DEL PUEBLO, 2018). Debe tenerse en cuenta que el congreso constituyente tomo como referencia el modelo procesal del código de procedimiento penales de 1940, que tenía dos etapas: la instrucción (tiempo en el cual realizaba la investigación), y el juzgamiento.

Creándose la comisión Ad Hoc el 20 de agosto del 1996, siendo conformada por el Defensor del Pueblo, el Doctor Jorge Santistevan de Noriega (Presidente), e integrada Hubert, Lanssiers Dirix (Representante del Presidente de la República). Su labor se extendió hasta el 19 de diciembre del 1999, fecha en la cual se promulgo la Ley N°27234, que encomendó al Concejo Nacional de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia la conclusión de sus tareas, recibiendo, calificando 3225 casos individuales, recomendando el beneficio presidencial en 535 casos; la particularidad de la comisión Ad Hoc en la Segunda Mitad de la década de los noventa, solo puede ser entendida en el contexto de la violencia terrorista. A inicios de esta década se construyó un marco legal muy particular (**los llamados jueces sin rostro, tribunales militares, beneficios para los arrepentidos, entre otros**), si bien permitió la condena de numerosos miembros de organizaciones subversivas y vulnerando las garantías mínimas del debido proceso legal, consagradas en las normas nacionales internas y externas.

El reconocimiento de esta situación llevo a promulgar la Ley N°26655, que creó en sí la comisión Ad Hoc la cual tenía como mandato legal, la evaluación calificación, asimismo como proponer, y en forma excepcional la concesión del indulto o derecho de gracias presidencial, a personas procesadas o condenadas por terrorismo y traición a la patria, siendo concebida como un órgano consultivo de alto nivel con carácter

excepcional y temporal, cuya finalidad fue orientar la decisión presidencial en conceder el indulto y el derecho de gracia, a estas personas que fueron condenados o estaban siendo procesados por terrorismo sin prueba suficiente, dejando una fundamentación por escrito de sus fundamentaciones, estas decisiones de la comisión no obligaban al presidente de la república a tener una decisión como las que presentaba puesto que la concesión del beneficio dependía únicamente del mandatario de la nación.

Desde 1997, en el primer informe sobre “supervisión de derechos humanos de personas privadas de libertad”, la Defensoría del Pueblo señaló que las mencionadas prerrogativas presidenciales podían constituir un mecanismo para disminuir el hacinamiento penitenciario (indulto y derecho de gracia común y conmutación de penas), y atender los casos internos en especial situación de vulnerabilidad (gracias humanitarias); habiendo sido utilizados estas gracias desde el año 1979 hasta la actualidad, en este periodo ha sido evidente una forma constante de uso, registrándose momentos de alta incidencia y otros de escasa recurrencia.(DEFENSORIA DEL PUEBLO, 2018)

Recién en el año 2000 se introdujeron las gracias humanitarias en el país (RESOLUCION SUPREMA N°125-2000-JUS, 2000), cuando empezó a invocarse la situación de salud de un privado en particular, como justificación para la concesión de un indulto o derechos de gracia, sin que se hubiese creado una base legal propia. Recién en setiembre del 2004 se constituyó la comisión de indulto y derecho de gracia por razones humanitarias, teniendo como reglamento interno de la comisión de gracias presidenciales la Resolución Ministerial N°162-2010-JUS, del 13 de julio del 2010, bajo la modalidad de fusión por absorción en la comisión de indulto y derecho de gracia por

razones humanitarias y conmutación de la pena, a la comisión permanente de calificación de indulto, a la comisión especial de alto nivel encargada de calificar y proponer al presidente de la república de forma excepcional del derecho de gracia a los internos procesados.

Siguiendo con el cuerpo normativo es necesario señalar las restricciones legales a efectos de conceder gracias presidenciales, entre ellos podemos destacar la ley N°26478, que excluye al beneficio del indulto a los autores del delito de secuestro agravado; el decreto legislativo N°1181 que prohíbe el derecho de gracias, amnistía, indulto y conmutación de pena para los autores del delito de sicariato, y la ley N°28704 que prohíbe la concesión de gracias presidenciales para los autores de los delitos de violación de menores, y violación de estos seguida de muerte o lesiones graves.

Asimismo la doctrina jurisprudencial internacional, refiere a los estados que “no se conceda ninguna medida de extinción de la acción pública, indulto, conmutación o reducción de la pena a quienes hayan cometido o comentan violaciones graves de los derechos humanos, como matanzas, actos de tortura, violaciones o desapariciones, trátense de agentes del Estado o de miembros de grupos armados, y, por lo que respecta a otro tipo de violaciones, que las autoridades judiciales competentes lleven a cabo una investigación a fondo y exhaustiva y que los tribunales pueden examinar los delitos de que sean culpables esas personas antes de que se adopte cualquier decisión de indulto, conmutación o reducción o medida de extinción de la acción pública”(OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAS A ARGELIA, 2007), por su parte el comité contra la tortura, en el caso Kepa Urra Guridi contra España sostuvo que uno de los objetivos de la

Convención de la materia "... es impedir que se produzca la impunidad de las personas que han cometido actos de tortura" y añadió que "... en las circunstancias del presente caso, la imposición de penas menos severas y concesión del indulto a los guardias civiles condenados, son incompatible con la obligación de imponer penas adecuadas"(CAT/C/34/D/212/2002, 2005).

La comisión de derechos humanos ha reiterado en diferentes casos que las Leyes que favorecen la impunidad por medio de amnistías, indultos y conmutaciones de pena adoptadas en países como Argentina, Chile, El Salvador, Perú y Uruguay resultan incompatibles con las obligaciones de estos Estados que han ratificado la declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre Artículo XVIII, Derecho a la Justicia) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 1.1., 2, 8, 25) (FEDERICO, 2008).

De hecho, la Corte Interamericana tiene decidido que son contrarias a la Convención las medidas que favorecen la impunidad de condenados por graves crímenes contra la humanidad (Caso la Cantuta contra Perú (párrafo 153). Cabe señalar que, en el caso Barrios Altos VS Perú, la Señaló que "son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas ..."(CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, CASO BARRIOS ALTOS VS PERÚ., 2001)

En el mismo sentido, la Comisión Interamericana ha manifestado que “ninguna medida estatal que se adopte en materia de justicia puede devenir en la ausencia total de investigación de ningún caso de violaciones de derechos humanos”(COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, s.f.).

Aun cuando el otorgamiento de un indulto no implica la ausencia de investigaciones por cuanto proyecta sus efectos en la etapa de ejecución de la pena, el Tribunal Europea ha sostenido que en los procesos penales referentes a crímenes como la tortura, que impliquen violaciones graves a los derechos humanos, no es admisible la prescripción y no se deben permitir amnistías o perdones al respecto (TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. ABDULSAMET YAMAN V. TURQUIA. , 2004). Es decir, bajo este parámetro, si existiría una restricción a la discrecionalidad existente a la hora de otorgar el indulto.

1.2.3. EL SISTEMA PRESIDENCIALISTA Y PARLAMENTALISTA, ABUSOS Y EXCESOS DE ATRIBUCIONES DEL SISTEMA PRESIDENCIALISTA EN LA APLICACIÓN DEL INDULTO:

Dentro de los sistemas democráticos de gobierno, existen dos grandes sistemas bien diferenciados, siendo que precisamente por su propia naturaleza y facultades inherentes que lo diferencian, existirán abuso de atribuciones conferidas constitucionalmente.

1.2.3.1. Rasgos Distintivos del Régimen Presidencial de Gobierno.

El Presidencialismo es el sistema de organización política en que el presidente de la república es también jefe del poder ejecutivo, es unipersonal, aunque se auxilia de

organismos para cumplir sus diversas funciones, tanto en la administración pública como en la gobernabilidad.

En el sistema presidencialista la constitución divide el poder que ostenta el estado en tres partes, a ser controladas por tres cuerpos diferentes:

- a) EL poder ejecutivo, controlado por el presidente y compuesto por su gabinete, los gobernadores y los alcaldes del país;
- b) El poder legislativo, controlado y representado por el parlamento o congreso, así como los concejos legislativos estatales y municipales;
- c) El poder judicial, controlado y representado por la corte o el tribunal supremo de justicia, el Fiscal de la Nación y las instancias judiciales locales.

En este caso, el presidente es tanto jefe de estado como jefe de gobierno, y la gente vota en procesos electorales para elegir a sus representantes en todos los poderes, excepto el judicial.

En el sistema parlamentarista, no existe la división presente en el sistema presidencialista, los ciudadanos acuden a las urnas para elegir a sus representantes legislativos, y dependiendo de cómo quede la representación de cada partido dentro del cuerpo, se elige quién será el jefe de estado y el jefe de gobierno.

Básicamente todas las decisiones de elección y conformación se toman en el seno del parlamento, y a partir de allí existe autonomía para actuar, pero respondiendo en todo momento a las exigencias del legislativo.

El beneficio del sistema presidencialista es la división del poder, como consecuencia se descentraliza la toma de decisión y se opera con más autonomía. Además de eso el partido del presidente no necesariamente tiene la mayoría en el poder legislativo y balancea más la ecuación, en contraste al poder legislativo en donde quien gobierna, lo hace teniendo de su lado la mayoría del poder legislativo.

El beneficio del sistema parlamentario es que garantiza una mejor representación de la voluntad general de los ciudadanos de un país, la gente elige representantes que tienen una relación más directa con su entorno y por lo tanto la canalización de problemas es más directa; además, al depender la elección de jefe de estado y de gobierno de las decisiones de los parlamentarios, es mucho más difícil que pueda gestarse un sistema autoritario y se garantiza mejor continuidad al haber, en la mayoría de los casos, reelección indefinida.

En el sistema presidencialista el voto es universal, secreto y directo, mientras que, en el sistema parlamentarista, también es universal y secreto, pero no es del todo directo, porque los ciudadanos eligen a los parlamentaristas, pero son los parlamentaristas quienes eligen al presidente.

Es importante dejar claro que estos son lineamientos generales, pero dentro de ambos sistemas existen diferentes estilos y fórmulas de funcionamiento, adaptados a las necesidades locales de los lugares en los que el sistema se emplea.

Ambos modelos tienen ejemplos de éxitos y fracasos, algunos países que en la actualidad funcionan con sistemas presidencialistas son: Afganistán, Argentina, Bolivia, Colombia, Ecuador, Estados Unidos, Irán, México, Perú, Venezuela.

1.2.3.2. Rasgos Distintivos del Régimen Parlamentario

La noción de régimen de gobierno permite referirse a cómo se relacionan los diferentes poderes del Estado. En el conjunto de los regímenes democráticos (basados en la participación popular a la hora de la tomar decisiones vinculadas a la cuestión pública), se puede encontrar al régimen parlamentario.

En este régimen, el Poder Legislativo (representado por el Parlamento) elige a quienes ejercerán el Poder Ejecutivo (el gobierno). En esta clase de sistema, el jefe de Gobierno o Primer Ministro no es el mismo que el jefe de Estado: el primero preside el Poder Ejecutivo, mientras que el segundo puede ser un monarca que accedió a su condición de manera hereditaria o un representante seleccionado por el Parlamento.

La población elige a través de su voto a los integrantes del Parlamento y luego los parlamentarios votan al jefe de Gobierno, distinguiéndose. Distinto es el caso del régimen presidencialista, en el cual la gente vota de manera directa al líder del Poder Ejecutivo (el presidente).

Quienes defienden el régimen parlamentario destacan que, al ingresar diversos partidos políticos al Parlamento, las decisiones tienen un alto consenso social. El jefe de Gobierno incluso debe responder ante el Parlamento, lo que implica una mayor participación en la política activa que dirige los destinos de un país.

Actualmente en el régimen parlamentario suelen convivir un Primer Ministro, que gobierna junto a su gabinete, y un jefe de Estado, que actúa como mediador y que cuenta con atribuciones muy específicas. El Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo, mientras tanto, interactúan de acuerdo a lo establecido por la Constitución: por lo

general el Parlamento puede destituir al Primer Ministro y éste puede disolver el Parlamento en ocasiones extraordinarias.

Para entender mejor este concepto, veremos algunos ejemplos reales de países que adoptaron el régimen parlamentario. En primer lugar, podemos hablar de Europa del Este, donde se da la concentración más grande de este tipo de gobierno, más específicamente en los siguientes países: Bosnia, Albania, Estonia, Croacia, Letonia, Hungría, Serbia, Rumania, Eslovenia y Eslovaquia.

En el oeste de Europa también encontramos países con régimen parlamentario; tal es el caso de Italia, Grecia, Austria, Alemania, Malta, Portugal y Moldavia, y muchos de ellos asimismo son estados unitarios. En un estado unitario, se da una organización que cuenta con un gobierno centralista que delega en ramas administrativas ciertas facultades menores.

Pasando al sudeste de Asia, están Bangladesh y Timor Oriental, dos países que cuentan con un régimen parlamentario. No podemos dejar fuera de esta lista a la India, que cuenta con el segundo puesto en cantidad de habitantes a nivel mundial, después de China. Pakistán, Líbano, Irak e Israel son otros países con gobiernos parlamentarios, en este caso, en el Medio Oriente. El Líbano tiene una situación particular, ya que también sostiene un sistema llamado Confesionalismo, el cual permite la distribución del poder entre los diversos grupos religiosos del país.

Ya en el continente Africano, tenemos tres países con régimen parlamentario: Etiopía, Mauricio y Cabo Verde, aunque estos últimos dos se encuentran en territorios insulares. Mauricio adoptó este tipo de gobierno en el año 1968, cuando

se independizó de Reino Unido, mientras que Cabo Verde lo hizo más recientemente, en 1980.

Es importante señalar que el régimen parlamentario está presente en otras partes del mundo, aunque no con tanta densidad como en las mencionadas anteriormente. Por ejemplo, en el Pacífico Sur existe Samoa, una nación ubicada a 500 kilómetros de Fiji. También se encuentran Dominica, y Trinidad y Tobago, dos países que llevan algunas décadas con este régimen; la primera lo adoptó en el año 1979, con su Reforma, y la segunda, tras independizarse de Reino Unido en 1976 (Gardey, 2015). (www.LANOTICIACO, 2018).

Las gracias presidenciales (en los que se incluye el indulto), constituyen una expresión de las potestades presidenciales sujetas a diversas normas y criterios jurisprudenciales (nacionales e internacionales), los mismos que son vinculantes y regulan su ejercicio. De esta afirmación se derivan dos consecuencias: la primera

1.2.3.3. El Sistema Presidencialista, Abusos y Excesos de Atribuciones

La teoría del Estado de Derecho supone, básicamente, la sujeción de la actividad estatal a la Constitución y a las normas aprobadas conforme a los procedimientos que ella establezca, que garantizan el funcionamiento responsable y controlado de los órganos de poder; el ejercicio de la autoridad conforme a disposiciones conocidas y no retroactivas en términos perjudiciales, y la observancia de los derechos individuales, sociales, culturales y políticos (DIEGO VALADES, 2004).

En ese orden de ideas iniciales para ilustrar el sistema presidencialista, es necesario situar el otro sistema, el sistema parlamentarista, ya que sin tal comparación resultaría

ocioso e innecesario hablar de uno sin siquiera mencionar el otro. El sistema que nos rige actualmente es el presidencialista, que no solo funciona en el Perú sino en gran parte de América Latina, esto se debe en gran medida a factores históricos, políticos y sociales, acorde a la época en que se empezó a instaurar dicho sistema en el mundo. Que como bien sabemos corresponde con el inicio del sistema Norteamericano como fuente de creación. Es entonces, el sistema presidencial que tomamos de los Estados Unidos de América, el que convirtió en un sometimiento, que hace al gobernante fuerte y poderoso, lo que deviene en una ancestral tradición. En América Latino se vivió en carne propia respecto a las dictaduras vividas en los años 60 a 80.

No pretendemos abordar de manera exhaustiva las causas que llevaron a las nacientes Repúblicas Latinoamericanas a idear la figura de un Presidente con un protagonismo político muy fuerte, corresponde sí detallar, al menos, aquellos factores que, de manera análoga, están presentes en la mayoría de nuestros regímenes presidenciales. Por lo que tan solo mencionaremos:

A.) El Presidente de la República - dada su investidura popular democrática - no depende de la confianza del Parlamento; y, por lo tanto, en primera instancia, es irresponsable políticamente frente a este.

B.) El Poder Ejecutivo al ser unipersonal -en manos del Presidente- acarrea que asuma una enorme masa de facultades y atribuciones, desequilibrando de manera excesiva el principio de separación de poderes (WALTER CARNOTA, 2001).- El más claro ejemplo es la potestad de conceder indultos y derechos de gracia.

C.) La tendencia al paternalismo político, a encarnar al poder en un hombre, “el mito del gobernante protector”, a personalizar el poder, a otorgar confianza a un caudillo más que a una institución, inclusive, en los Estados Unidos de América (MARIO CASTILLO FREYRE, 1997).

D.) El triunfo electoral se debe, en buena cuenta, a las condiciones personales del candidato, tanto o más que a la ideología del partido que lo lanza o a su programa de gobierno. “El éxito en la votación depende – en gran parte - de la simpatía, la calidad personal del líder y la aptitud de captar voto, más que del contenido de su programa electoral” (MARIO CASTILLO FREYRE, 1997).

E.) La manipulación del Congreso por el Presidente a través de favores electorales (WALTER CARNOTA).

F.) La corrupción como elemento constitutivo del sistema político de los países éticamente en vías de desarrollo.

Después de una explicación muy precisa, se intenta disminuir los privilegios y potestades que acumula el sistema presidencialista, que ha instaurado y agudizado aún más la crisis política e institucional respecto a las decisiones que este toma en el uso de sus atribuciones- que de por ende a veces son normas constitucionales inconstitucionales, como es el caso de las gracias presidenciales: Indulto, derecho de gracia y conmutación de las penas- Trayendo consigo violaciones a los derechos humanos y una mala aplicación concreta de una institución de contenido penal, en una decisión sin carácter técnico, ni acorde a la verdad y la justicia, por el solo hecho de favorecer en la mayoría de sus casos intereses concretos y sectorizados.

1.2.3.4. De la crisis del Presidencialismo en el Perú y la viabilidad del cambio en el sistema del otorgamiento del indulto en el Perú.

En el Perú se tiene históricamente, desde la dación de la constitución de 1823 instaurado un régimen presidencialista, que valga a decir verdades, se encuentra cruzando por aciertos y desaciertos. Desde nuestro punto de vista, y con el acontecer actual (Jefes de estado investigados y sentenciados en las última década por delitos de corrupción, delitos de lesa humanidad, lavado de activos, etc.), nos conlleva a idea de que el presidencialismo en temas de otorgar el indulto es muy vulnerable, más aún con los casos ya acontecidos y cuestionados tales como los infames narco indultos otorgados en el gobierno del ex presidente Alan García Pérez, el indulto otorgado a las hermanas Martínez moreno (involucradas en el caso Hayduk) el indulto otorgado al ex gerente de América Televisión Crousillat López Torres (para cambiar la línea televisiva de América televisión a favor del gobierno de Alberto Fujimori) , indulto que luego fue revocado al comprobarse que el señor Crousillat López gozaba de buena salud, y en el ámbito más reciente el indulto otorgado al ex presidente Alberto Fujimori, el mismo que fue revocado en fecha mediante la resolución 10 de fecha 03 de octubre del 2018, recaído en el expediente N°0006-2001-4-5001-SU-PE-01(WWW.LALEY.COM, 2018), en definitiva una crisis al momento de otorgar un perdón al condenado revestido en definitiva de intereses políticos, que afectan la gobernabilidad del país.

Por estas consideraciones y ante la crisis descrita por el abuso inconsecuente de la prerrogativa del indulto, es que cabe la posibilidad de cambiar el sistema de su

otorgamiento, debiendo recaer dicha prerrogativa en el órgano que administra justicia para la nación, es decir, el poder judicial.

1.2.3.5. Límites a la potestad de indultar.

Nuestra Carta Magna vigente no atribuye ningún límite para el ejercicio de la potestad de indultar del Presidente de la República, discrepando en este extremo de lo previsto de lo previsto en la constitución de 1979 donde el inciso 23 artículo 211 establecía que el presidente podría “conceder indulto y conmutar penas, salvo los casos prohibidos”.

A primera impresión se parece que en la Constitución vigente se amplió el margen de la discrecionalidad presidencial al eliminar la remisión a las restricciones que podría imponer el legislador. Sin embargo, no supone que se haya limitado la posibilidad de que la ley pueda excluir determinados ámbitos de la potestad de indultar.

En este sentido, todo aquello que no se encuentra constitucionalmente prohibido ni ordenado resulta, principio constitucionalmente posible y, en consecuencia, se tiene la tiene posibilidad regulatoria del legislador democrático.

La doctrina sostiene que “... la ley que desarrolla el ejercicio del derecho de gracia podría establecer restricciones para ciertas figuras delictivas por su gravedad, connotación social o repulsión, esto es narcotráfico, secuestro, lesa humanidad, derechos humanos, genocidio, terrorismo, violación de menores, etcétera.

Así es y, en el ordenamiento jurídico nacional se ha desarrollado exclusiones específicas como la prevista en la ley 22095, promulgada durante la vigencia de la constitución de 1993, cuyo artículo 64 establecía lo siguiente **“No se concederá**

libertad provisional, liberación condicional, conmutación, condena condicional ni indulto a los procesados o sentenciados, según el caso, por la comisión del delito de tráfico ilícito de drogas” (N°22095, 1978), asimismo esta fue parcialmente reformada por el Decreto Legislativo N°122, y a su vez modificado por la ley N°23689, para lo delitos de prevaricato, violación en agravio de menores de 10 años de edad y homicidio calificado.

Si bien se trata de una ley pre constituida, esta subsistirá vigente en tanto no resulte contraria a la Constitución y por lo tanto los supuestos de exclusión previstos siguen en vigor.

Después durante la vigencia de la Constitución de 1993 se aprobó el Decreto Legislativo 824 cuyo artículo 19.c establece que “Los delincuentes primarios condenados por el delito de tráfico ilícito de drogas ... que hayan cumplido un tercio de pena privativa de libertad, podrán acogerse al beneficio del indulto por una sola vez” **(por ley 24388 se modificó el texto de la “ley de represión del tráfico ilícito de drogas”, vigente entonces de acuerdo con el Decreto Legislativo N°122, reiterando la prohibición de conceder indulto a los sentenciados por tráfico ilícito de drogas con excepción de los condenados por posesión de escasa cantidad siempre que el agente del delito no haya sido reincidente, habitual o hubiera vendido o distribuido drogas a menores de edad)** y el artículo 21 añade excepciones para el caso de dirigentes, jefes o cabecillas de bandas y el de los funcionarios o servidores públicos encargados de prevención, investigación, juzgamiento y ejecución de las penas por dichos delitos.

Más adelante se aprobó la ley 28704, en donde en su articulado número 2, establece que “no procede el indulto, ni la conmutación de penas ni el derecho de gracia a los sentenciados por los delitos previstos en los artículos 173, es decir a en los delitos de violación sexual de menor de edad y 173 – A Violación sexual de menor de edad seguida de muerte o lesión grave”, esta disposición fue puesta a proceso de control abstracto, y su constitucionalidad fue confirmada por el Tribunal Constitucional en el expediente N°00012-2010-PI.

En dicho caso se mantuvo que la medida de excluir, entre otros beneficios, para determinados delitos representa la decisión del legislador de que la impuesta se ejecute en su totalidad para que se puedan realizar efectivamente los fines de prevención general y especial de la pena.

Por consiguiente el Presidente de la República puede conceder indultos, pero “ ... mientras de mayor peso axiológico sea el derecho fundamental violado por la conducta perdonada y mientras mayor desprecio por el principio – derecho de dignidad humana (artículo 1° de la constitución) haya revelado la conducta típica, mayor será la carga argumentativa de la resolución administrativa que concede el indulto o la conmutación, y además, en función de las circunstancias del caso, mayor peso deberá revestir el derecho fundamental cuya protección se pretende alcanzar con la concesión del perdón” (FUNDAMENTO JURIDICO 46 DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL N°00012-2010-PI, 2010), en este sentido se concluye afirmando que existen ciertos actos delictivos que alcanzan tal nivel de violación de la dignidad del ser humano, que, en abstracto, permiten rechazar la posibilidad de que se adopten

medidas que limiten la ejecución de la sanción (FUNDAMENTO JURIDICO 46 DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL N°00012-2010-PI, 2010).

Por otra parte, el artículo 2 de la ley 28760 añade un límite adicional por cuanto dispone que no procede el indulto para los “condenados por los delitos de secuestro y extorción”.

Por estas consideraciones, de lo referido se deduce que el Presidente de la República puede conceder indultos para todos los casos salvo el de los condenados:

1. Como jefes o cabecillas de banda respecto del delito de Tráfico Ilícito de Drogas (DECRETO LEGISLATIVO 824) **(la ley 23490 proscribía para el caso de condenados por tráfico ilícito de drogas pero toda vez que el decreto legislativo posteriormente modificó el alcance de la prohibición entendemos que operó una derogación tácita parcial, manteniéndose vigente el resto de contenidos de la ley salvo el caso de la violación sexual que se verá más a continuación)**
2. Por el delito de prevaricato (LEY 23490).
3. Por el delito de homicidio calificado (LEY 23490).
4. Por el delito de Violación sexual de menor de edad (LEY 28704) **(la Ley N°23490 proscribía que el indulto para el caso de condenados por delito de violación sexual de menores de 10 años, pero toda vez que la ley 28704 amplió la prohibición de indultar a agresores sexuales de menores de**

edad entendemos que operó una derogación tacita parcial, manteniéndose vigente el resto de los condenados).

5. Por el delito de Violación sexual de menor de edad seguida de muerte o lesión grave (LEY 28704).
6. Por el delito de Secuestro (LEY 28760) **(la ley proscribía el indulto para el caso de secuestro agravado, toda vez que la ley N°28760 amplió la prohibición a todas las modalidades de este delito, sin embargo dicha norma fue derogada).**
7. Por el delito de Extorsión (LEY 28760)

En conclusión, y en este orden de ideas, según lo referido en el artículo 25 del “reglamento de la comisión de Gracias Presidenciales”, establece que se podrá conceder indulto común cuando “no exista impedimento legal”.

Pero cabe hacerse la pregunta de, si se puede considerarse legítimo que el reglamento establezca que los límites establecidos en la ley alcanzan solo los indultos comunes y no a los humanitarios.

Cuando se estableció los límites a la potestad de indultar no se hizo diferenciando entre clases de indultos, pues se pretendía que los autores de determinados crímenes cumplan su condena completa por la magnitud del bien jurídico vulnerado, no existiendo circunstancias que puedan justificar el perdón de tales delitos dolosos.

El reglamento no puede excluir del límite legal a los indultos humanitarios y, por ende, ningún condenado como cabecilla de banda de tráfico de drogas o por delitos de

prevaricato, homicidio calificado, violación sexual de menores, secuestro o extorsión (en cualquier modalidad típica).

Ahora existe la interrogativa de si se puede beneficiar con el indulto humanitario a condenados por delitos sumamente graves para un conjunto extenso de víctimas como lo son los delitos de Lesa Humanidad.

En el artículo 7 del estatuto de Roma constituyen delitos contra la humanidad todos aquellos que son parte de “un ataque generalizado o sistemático contra una población civil”, en el que el autor actúa con conocimiento y que implique **a)** asesinato, **b)** exterminio, **c)** esclavitud, **d)** Deportación o traslado forzoso de población, **e)** encarcelamiento u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional, **f)** tortura, **g)** violación, esclavitud, prostitución sexual de gravedad comparable, entre otros de similar naturaleza.

Asimismo, el estatuto de roma prescribe que, para que una conducta se subsuma o sea calificada como delito de lesa humanidad debe tener conjuntamente las siguientes características;

1. Debe ser un ataque generalizado o sistemático contra una población.
2. Debe revertirse de una intención dolosa y con conocimiento del autor; y
3. Debe tener como resultado de muerte, esclavitud, tortura, etc.

Cuando se configure un crimen revestido de tal gravedad, el propio estatuto de la Corte Penal Internacional en su artículo 29, establece que la persecución penal es imprescriptible, ese sentido también hace un par de décadas el Tribunal Europeo de Derechos Humanos tiene plasmado que “ ... los crímenes de contra la humanidad no

están sujetos a limitación temporal alguna, sea cual sea la fecha de su comisión” (CASO KOLK CONTRA ESTONIA , 2006), (ANTONIO CASSESE, 2006).

El comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas instó a un Estado a que se cerciore que “no se conceda ninguna medida de extinción de la acción pública, indulto, conmutación o reducción de las penas a quienes hayan cometido o cometan violaciones graves, de los derechos humanos, como matanzas, actos de tortura, violaciones o desapariciones. Trátese de agentes del Estado o de miembros de grupos armados, y, por lo que respecta a otro tipo de violaciones, que las autoridades judiciales competentes lleven a cabo una investigación a fondo y exhaustiva y que los tribunales puedan examinar los delitos de que sean culpables esas personas antes de que se adopte decisión de indulto, conmutación de pena o reducción o medida de extinción de la acción pública (OBSERVACIONES DEL COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAD A ARGELIA, 2007)

Por su parte el comité contra la tortura, en el caso Kepa Urra Guridi contra España sostuvo que uno de los objetivos de la Convención de la materia “... es impedir que se produzca la impunidad de las personas que han cometido actos de tortura” y añadió que “... en las circunstancias del presente caso, la imposición de penas menos severas y la concesión del indulto a los guardias civiles condenados, son incompatibles con la obligación de imponer penas adecuadas” (CAT/C/34/D/212/2002, 2005).

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha reiterado en diferentes casos que las leyes que favorecen la impunidad por medio de amnistías, indultos y conmutaciones de pena adoptadas en países como Argentina, Chile, El Salvador,

Perú, Uruguay resultan incompatibles con las obligaciones de estos Estados que han ratificado la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Artículo XVIII, Derecho a la Justicia) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 1.1., 2, 8, 8 y 25) (FEDERICO ANDREU GUZMAN, 2008).

De hecho, la corte Interamericana tiene decidido que son contrarias a la Convención medidas que favorecen la impunidad de condenados por graves crímenes contra la humanidad (CASO LA CANTUTA CONTRA PERÚ PARRAFO 153). Cabe señalar que, en el caso Barrios Altos vs Perú, la corte señaló que “son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas...” (CASO BARRIOS ALTOS VS PERÚ. FONDO DE LA SENTENCIA DEL 14 DE MARZO DEL 2001).

En el mismo sentido, la comisión de Interamericana ha manifestado que “ninguna medida estatal que se adopte en materia de justicia puede devenir en la ausencia total de la investigación de ningún caso de violaciones de derechos humanos” (COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS)

Aun cuando el otorgamiento de un indulto no implica la ausencia de investigación por cuanto proyecta sus efectos en la etapa de ejecución de la pena, el Tribunal Europeo ha sostenido que en los procesos penales referentes a crímenes como la tortura, que impliquen violaciones graves a los derechos humanos, no es admisible la prescripción

y no se deben permitir amnistías o perdones al respecto” (ABDULSAMET YAMAN VS TURQUIA). Es decir, bajo este parámetro, si existiera una restricción a la discrecionalidad existente a la hora de llegar al indulto.

El Tribunal Constitucional sostuvo que “... corresponde al Estado el enjuiciamiento de los responsables de crímenes de Lesa Humanidad y, si es necesario, la adopción de normas restrictivas para evitar, por ejemplo, la prescripción de los delitos que violenten gravemente los Derechos Humanos” (SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO N°02488-2002-HC FUNDAMENTO JURIDICO 23).

La negativa a justificar los indultos frente a este tipo de crímenes obedece a que no existe bien jurídico o derecho que supere los principios respaldados por el cumplimiento de la pena.

Cesar Landa sostiene que si existiese un supuesto de extremaunción o grave peligro para la vida del condenado por este tipo de crímenes “... lo razonable jurídicamente para el estado de Derecho sería solicitar una opinión a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, quien es competente para supervisar el cumplimiento de las sentencias condenatorias al Estado peruano por los casos Barrios Altos y La Cantuta” (CESAR LANDA ARROYO, 2012).

Dentro de esta lógica y aplicando a los indultos concedidos por el Presidente Argentino Carlos Saúl Menem a responsables de graves crímenes cometidos durante la dictadura del periodo de 1976 – 1983, la justicia argentina señaló, en el caso de Santiago Riveros, que, tratándose de delitos de lesa humanidad, no existen limitaciones a su juzgamiento en tiempo y espacio, y tampoco es posible la concesión

de indultos o leyes de prescripción que impidan su juzgamiento y condena. En efecto la Corte Suprema argentina señaló que "... cualquiera sea la amplitud que tenga el instituto del indulto, él resulta una potestad inoponible para este tipo de procesos, pues para el supuesto que se indultara procesados partícipes de cometer delitos de lesa humanidad, ello implicaría contravenir el deber que tiene el Estado de aplicar sanciones adecuadas a la naturaleza de tales crímenes" (CASO MAZZEO JULIO LILO Y OTROS/RECURSO DE CASACIÓN E INCONSTITUCIONALIDAD FUNDAMENTO 31).

Asimismo, ante los argumentos de Riveros, respecto a la afectación de la cosa juzgada y la prohibición del *ne bis in ídem*, dicho Tribunal entendió que "... la seguridad jurídica, propia de las sentencias firmes ... no debe ceder a la razón de justicia", por lo que no puede invocarse tal figura cuando no existió un auténtico proceso judicial. De manera similar, en cuanto a la alegada vulneración de la prohibición del *ne bis in ídem*, sostuvo que "... más allá de cuáles son los contornos precisos de la garantía que prohíbe el doble juzgamiento respecto de delitos comunes, en el derecho humanitario internacional los principios de interpretación axiológicos adquieren plena preeminencia, tanto al definir la garantía del *ne bis in ídem* como la cosa juzgada (CASO MAZZEO JULIO LILO Y OTROS/RECURSO DE CASACIÓN E INCONSTITUCIONALIDAD FUNDAMENTO 31).

Otro caso interesante surgido de la dictadura argentina y las medidas adoptadas por los órganos del Estado para favorecer su impunidad, es el conocido caso "Simón" donde se cuestionaba la validez constitucional de las leyes de "obediencia" y "punto final" a la persecución penal.

La corte Suprema de Justicia argentina en casos anteriores, y con criterio opuesto habría reconocido que "... frente al grave conflicto de intereses que la sociedad argentina enfrentaba en ese momento, la amnistía aparecía como la única vía posible para preservar la paz social. La conservación de la armonía sociopolítica era valorada por el legislador como un bien jurídico sustancialmente más valioso que la continuación de la persecución penal de los beneficiarios de la ley. Dicha ley fue juzgada, en consecuencia, como el resultado de una ponderación acerca de los graves intereses en juego, privativa del poder político (CASO CAMPS FALLOS: 310:1162).

Sin embargo, en el caso de Simón dicho criterio será fundamentalmente mudado alegando entre otras cosas que el artículo 75, inciso 20 de la Constitución Nacional mantiene la potestad del Poder legislativo para dictar amnistías generales pero tal facultad ha sufrido importantes limitaciones como cuando se oponen a las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS Y PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS FUNDAMENTO 16).

Entendemos que en este tipo de casos se excede el ponderable derecho de las personas y entra en juego la sobrevivencia misma del estado constitucional. Frente a casos como estos resultará importante tomar en cuenta el concepto de democracia militante.

En síntesis, pueden concurrir razones para restringir la prerrogativa presidencial de concebir indultos, siendo que estas pueden ser consideradas y aprobadas por el

legislador, sin mencionar que hay un ámbito indecidible en el caso de las personas condenadas por delitos de lesa humanidad que hace que no puedan ser beneficiarios de indulto.

1.2.4. EL INDULTO Y SU INTERPRETACIÓN ACORDE A LA DIVISIÓN DE PODERES:

El indulto al tener como primacía el respeto de los Derechos Humanos, en especial el derecho a la libertad del condenado o procesado respectivamente, y al estar en “juego”, a través de la decisión presidencial de conceder o denegar el Indulto, y que acarrea la extinción del cumplimiento de la pena impuesta en una sentencia ejecutoriada. Nos conlleva a reflexionar respecto a su concesión, su naturaleza y sea en qué tipo de criterios jurídico valorativos deba concederse, sabiendo que dicha facultad presidencial, atenta contra el principio de la división de poderes, las cuales serán explicadas en este acápite.

El principio de la división de poderes en tanto como texto clásico de la teoría política y constitucional desde Montesquieu, como también principio de la triada del Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial. Del tipo del “Estado Constitucional” en palabras de Peter Haberle (PETER HABERLE, 2003), y viene a ser derecho constitucional positivo en todos los variantes nacionales. En el cuadro conjunto de un Estado Constitucional, el texto inspirador sigue siendo la obra de Montesquieu “... *De l' Esprit des Lois*, en cuyo libro XI, capítulo 4, se lee: “La experiencia eterna enseña, sin embargo, que de todo hombre que tiene poder se ve impulsado a abusar de él” (...) (PETER HABERLE, 2003).

Esta imagen realista del ser humano en relación con el agudo peligro permanente de que los hombres abusen del Poder no solo en los cargos políticos o del Estado conduce actualmente a la lucha constitucional por una división óptima de los poderes. Dicho en otras palabras: *la división de poderes es un principio relativamente abierto, con constantes y variantes. Mientras que el peligro del abuso del poder permanece constante, porque el ser humano y el ciudadano al que se refiere el Estado Constitucional siguen siendo quizá el “mismo” en todas las épocas y todos los espacios* (en sus fortalezas y debilidades) (PETER HABERLE, 2003).

Fix Zamudio señala que la división de poderes ha jugado un papel muy importante como parte de los instrumentos protectores de la constitución, que son aquellos encaminados a la propia limitaciones del poder y al sometimiento de quienes lo detentan, al conjunto normativo de la constitución y que junto con los instrumentos económicos, sociales y la técnica jurídica integran uno de los grandes sectores de la defensa de la constitucionalidad (HECTOR FIX ZAMUDIO, 1993).

En el caso del Indulto, es la misma Constitución quien garantiza una norma constitucional inconstitucional, ya que permite el exceso de facultades y atribuciones en un solo poder, como lo es en el caso del Poder Ejecutivo, por lo que es necesario un verdadero cambio respecto a la jurisdicción de quien debe manifestar la gracia presidencial. En ese sentido, acorde a la naturaleza de la institución y por su vínculo con el derecho penal, debe ser el poder judicial, quien deba otorgar su concesión solo para casos excepcionales.

Una explicación que intenta justificar esta clara intromisión del ejecutivo, es la tesis desarrollada dentro de la teoría constitucional, de los “Pesos y contrapesos”, que fundamenta la existencia del Indulto para el poder ejecutivo y que a la vez permite a la Amnistía para el poder Legislativo- sabiendo ya que éste es el poder encargado de dar amnistías mediante una ley aprobada por el congreso.

Para Bernal Ballesteros, “La amnistía es una institución que otorga olvido a las personas procesadas y condenadas por delitos políticos, y no por delitos comunes” (BERNALES BALLESTEROS, 199).

Para una breve explicación y mejor comprensión entre ambas instituciones, es de resaltar las principales características de la amnistía, entre las que podemos mencionar:

- I) Se aplica a los denominados delitos políticos.
- II) Su finalidad está relacionada a dar soluciones de índole Político-social.
- III) Es una medida que tiene en cuenta los hechos cometidos y no a las personas.
- IV) Tiene carácter general, en la medida en que no recae en personas determinadas, sino que, beneficia a todas aquellas personas que hubieran cometido el hecho delictivo, materia de la amnistía.

En relación con lo señalado en el párrafo anterior, los artículos 78, inciso 1, y 85, inciso 1, del código penal la consideran como uno de los supuestos de extinción de la acción penal y de la ejecución de la pena, respectivamente.

Esta facultad de carácter público se encuentra prevista en el artículo 102, inciso 6, de la constitución política del Estado, siendo una facultad exclusiva del congreso de la República, que se ejercita a través de la expedición de una ley, cuyas principales características son su generalidad y condiciones de igualdad (artículo 103 de la constitución política del Estado).

1.2.5. CRITERIO POLITICOS CRIMINALES DE LA REFORMA DEL INDULTO Y EL SISTEMA PENITENCIARIO

Desde 1997, en el primer informe sobre “Supervisión de Derechos Humanos de Personas Privadas de Libertad”, la defensoría del Pueblo señaló que las mencionadas prerrogativas presidenciales podían constituir un mecanismo para disminuir el hacinamiento penitenciario (indulto y derecho de gracia común y conmutación de penas) y atender los casos de internos en especial situación de vulnerabilidad (gracias humanitarias) (DEFENSORIA DEL PUEBLO, 2018).

El indulto se ha utilizado –desde que existe registro– por todos los gobiernos desde 1979 hasta la actualidad. En este periodo no ha sido evidente una forma constante de su uso, registrándose momentos de alta incidencia y otros de escasa recurrencia.

1.2.5.1. La política criminal como sistema integral para socialización del delincuente.

La Política Criminal en los últimos años ha ido evolucionando en la legislación peruana conocida desde una perspectiva crítica como expansión del derecho penal. El fenómeno más destacado en la evolución actual de las legislaciones penales del mundo occidental está en la aparición de múltiples nuevas figuras e incluso en algunos casos de nuevos sectores de regulación acompañado de una actividad de reforma de

tipos penales ya existentes realizada a un ritmo muy superior al de épocas anteriores. En el campo Jurídico Penal, los cambios generados en los últimos tiempos, han traído consigo una mayor participación de la ciudadana en las políticas criminales. La criminalidad es un problema de todas las sociedades; ello explica la internacionalización de las ciencias penales. Sin embargo, pese a la larga experiencia con ese fenómeno, en ninguna parte se ha logrado ni mucho menos reducir. La política criminal es muy cambiante, existe un primer plano en el que se pretende la reintegración a la sociedad del autor, por otro lado se pretende hacer frente con firmeza (SYLVIA JACQUELINE SACK, 2018)

Al tener conocimiento en este punto a tratar, es necesario definir lo siguiente: ¿Qué es la política criminal?, siendo considerada como el estudio del conjunto de medidas empleadas por los órganos de gobierno, para hacer frente a la criminalidad que afecta el Estado, con la intención de encontrar soluciones pertinentes en la disminución de la delincuencia en la ciudadanía, teniendo en cuenta el respeto del Estado de Derecho.

Para el Perú en el contexto socio económico se caracteriza por una inestabilidad y violencia en todos los sistemas, siendo las desigualdades sociales puntos enormes de diferencia con otros países que están en el nivel desarrollado. Encontrándose a la organización política insuficiente y no generando que los individuos que viven en nuestra sociedad, se le permitieran una oportunidad o posibilidad de participar en el gobierno del país; siendo esta descripción esquematizada y al mismo tiempo considerándose que la estructura social del Perú no es homogénea; es ahí donde nuestra realidad no percibe la reacción legislativa frente al fenómeno delictivo, no pudiendo ser bien comprendida sino tenemos en cuenta el contexto socio-político,

llegando a uno de los ejes centrales de la reflexión en la evolución histórica de nuestro derecho penal. Para el sistema penitenciario peruano, no es un problema la incapacidad funcional de los órganos de juzgamiento o del número de funcionarios, sino el carácter represivo del sistema penal, además de las reglas procesales deficientes e incompletas. Llegándose a tallar para la socialización del delincuente una reforma distinta donde el sistema integral es tratar de reincorporar al delincuente a una sociedad donde no se le discrimine por la condición que haber sido recluido en un establecimiento penitenciario.

¿Cómo se puede llegar a un Sistema Integral del delincuente cambiando nuestra Política Criminal?, si como bien se llegó a hacer mención de las problemáticas existentes en nuestro país en líneas anteriores, debemos mejorar el sistema represivo de nuestro sistema penal; sin embargo, en nuestro tema específico sobre los criterios jurídicos valorativos del indulto y su necesaria reforma político –criminal, siendo la problemática existente para algunas personas que no pueden acceder a esta gracia presidencial, se debe tener en consideración lo antes expuesto llegando a focalizarnos en el punto, de: como los organismos jurisdiccionales con todas las medidas legislativas empleadas frente a una sociedad con alto índice de delincuencia no puede otorgar el indulto que realmente lo necesitan las personas y al mismo tiempo el acceso a esta gracia sin tener que depender del presidente sino de un órgano jurisdiccional adscrito al poder judicial; es decir al ser reformulado la política criminal en el Perú, sí se puede incluir al delincuente en un Sistema Integral; debiendo entender que las personas que le es concedido el indulto y están en una etapa de la vida tan crucial

(están con una enfermedad terminal, y con el deterioro de su vida), se integren a la sociedad por el mismo hecho que les queda poco tiempo de vida.

1.2.5.2. El sistema penitenciario; la crueldad de la prisionalización en un discurso y reducir la población penitenciaria desde la propuesta de humanización del sistema carcelario.

Aunque la privación de libertad parece la consecuencia más obvia del encarcelamiento, éste amplía desmesuradamente su radio de acción sobre otras muchas dimensiones de la propia persona presa y sobre muchas más personas que ésta misma.

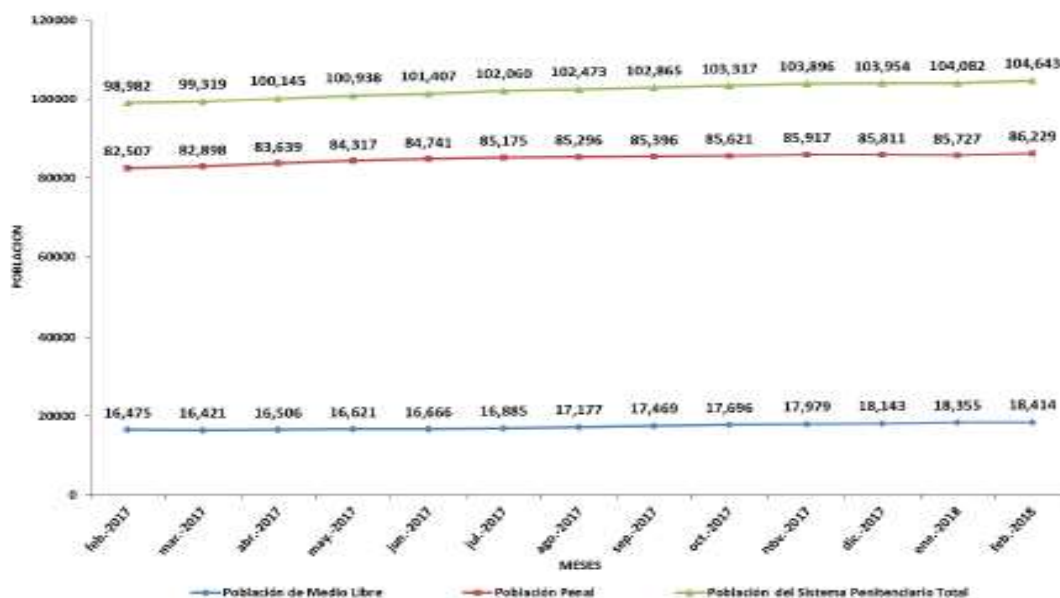
Se tratará de ir al fondo de lo que la cárcel efectivamente es, de lo que la cárcel no hace y de lo que la cárcel deshace. En definitiva, de pasar por lo que Máximo Pavarini llama “la prueba de fuego” de quienes van a trabajar con la justicia penal, similar a la que son obligados a pasar los estudiantes de medicina: la sala anatómica, la morgue... Si el uso de la justicia penal es la producción de sufrimiento, éste debe ser conocido en todas sus consecuencias sin esconder ni minimizar sus consecuencias. A ello dedicamos las líneas que siguen.

Al entablar en este punto es necesario tener en consideración sobre la cantidad de personas que se encuentran en la cárceles en el Perú, siendo que según la Defensoría del Pueblo: Hay más de 130% de sobrepoblación penitenciaria (DIARIO LA NOTICIA, 2018), quien señaló la persona de CARLOS FERNANDEZ -Jefe del Programa de asuntos penales y penitenciarios del organismo constitucional, lo siguiente en correlación a la sobrepoblación: *“esto conlleva a que los servicios que se brindan*

dentro de prisión, como tema de salud, alimentación; lo **que es el tratamiento penitenciario para reincorporar a la persona privada de libertad hacia la sociedad viene siendo perjudicados toda vez que ha superado la capacidad en el servicio**”; teniendo al centro penitenciario del Callao es el más sobre poblado en la ciudad.

Tomándose en cuenta lo antes mencionado en los últimos años no se ha producido una reducción en la población penitenciaria, es más ha aumentado a la fecha, conforme lo podemos comprobar en el Informe Estadístico Penitenciario – INPE, de fecha Febrero del 2018, elaborado por la Oficina de Planeamiento y Presupuesto y la

**EVOLUCIÓN DE LA POBLACIÓN DEL SISTEMA PENITENCIARIO NACIONAL
FEBRERO 2017 – FEBRERO 2018**



Unidad de Estadística, quienes evalúan la situación actual de los centros penitenciarios al nivel nacional, con un aproximado de cinco mil seiscientos sesenta y uno (5661) personas al año (LURIGANCHO, 2018).

Con ello se puede determinar que algunas de las personas que pertenecen a la población penitenciaria sufren enfermedades terminales, y considerándose desde la

perspectiva de la humanización del Sistema Carcelario, debiendo solicitar el derecho de gracia respectivo para que no siga recluido; además que se debe cambiar la política criminal como sistema integral para la socialización del delincuente, pudiendo tener en cuenta los criterios jurídicos valorativos del indulto y su necesaria reforma político criminal.

1.2.5.3. La reforma Constitucional del indulto en la encrucijada; bosquejos críticos como primera aproximación.

En primer lugar para partir de la idea planteada tenemos que regirnos a la propia constitución, la cual en su artículo 206° ha previsto dos mecanismos de reforma constitucional: **a)** toda reforma constitucional debe ser aprobada por el congreso con la mayoría absoluta del número legal de sus miembros, ratificada mediante referéndum; o **b)** Es posible omitir el referéndum cuando el acuerdo del congreso se obtiene en dos legislaturas ordinarias sucesivas con una votación favorable, en cada caso, superior a los dos tercios del número legal de congresistas (es decir, 87 votos como mínimo), en este orden de ideas, la constitución establece que la reforma constitucional que en principio es un proyecto de ley, debe ser aprobada por mayoría absoluta del número total de congresistas, es decir se requiere 66 votos de los 130 congresistas, y asimismo ratificarse mediante referéndum, por lo que en este sentido y antes de plantear una reforma a la constitución, es necesario conocer cuáles son las materias que son susceptibles a ser sometidas a referéndum, pero sobretodo, saber qué materias no pueden serlo por estar expresamente prohibidas por la propia constitución; sobre este punto, tanto la Constitución en su artículo 32°, como la Ley N°

26300, Ley de los Derechos de Participación y Control Ciudadanos, en su artículo 40°, señalan expresamente que las materias que sí pueden ser sometidas a referéndum son las siguientes: 1) La reforma total o parcial de la Constitución; 2) La aprobación de normas con rango de ley; 3) Las ordenanzas municipales; y, 4) Las materias relativas al proceso de descentralización. Asimismo, las referidas disposiciones establecen que no pueden ser sometidas a referéndum las siguientes materias: 1) La supresión o la disminución de los derechos fundamentales de la persona; 2) Las normas de carácter tributario y presupuestal; y 3) Los tratados internacionales en vigor. Por lo que en este sentido si podría realizarse la reforma constitucional del indulto.

Asimismo ante lo expuesto surgen como alternativas las preguntas ¿Qué pasa si el Parlamento no aprueba los proyectos de ley de reforma constitucional, y por ende, no los somete a consideración de la ciudadanía por la vía del Referéndum?, ¿Pueden los ciudadanos solicitar un Referéndum sobre estas materias?; pues bien, la respuesta a estas interrogantes la encontramos en el artículo 38° de la mencionada Ley N° 26300, Ley de los Derechos de Participación y Control Ciudadanos, que establece que el referéndum puede ser solicitado por un número de ciudadanos no menor al 10% del electorado nacional.

Sobre el particular, es importante informar que el Jurado Nacional de Elecciones, mediante Resolución N° 0161-2018/JNE, emitida el 09 de marzo de 2018, aprobó el uso del Padrón Electoral Definitivo elaborado por el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) para el Proceso de Elecciones Regionales y Municipales del 07 de octubre de 2018, que comprende a 23 374 975 electores con domicilio dentro del territorio de la República.

Eso quiere decir que si los ciudadanos desean solicitar un referéndum sobre estas materias entonces deberán recolectar “cuando menos” 2 337 498 de firmas de adherentes, esperando que todas y cada una de estas firmas sean validadas por el RENIEC, algo que como todos sabemos es casi imposible, ya que históricamente en este tipo de procedimientos de verificación de firmas el RENIEC suele validar solo una de cada dos firmas presentadas, con lo cual resulta muy difícil -al menos en el corto y mediano plazo- que los ciudadanos logren impulsar un referéndum sobre los cuatro proyectos, pues tendrían que recolectar 4 674 996 de firmas de adherentes.

A la luz de lo expuesto, como crítica nos queda que resulta claro que los caminos previstos por la propia Constitución en su artículo 206° para su propia reforma son mucho más ágiles frente a un hipotético referéndum impulsado directamente por los ciudadanos. Por tanto, si los ciudadanos están “realmente interesados” en reformar la Constitución en los términos propuestos por el Gobierno entonces deberán presionar a las organizaciones políticas, sobre todo a las que tienen representación en el Parlamento, para que en el más breve plazo aprueben los referidos proyectos para que inmediatamente les sean consultados por la vía del referéndum.

1.2.6. CRITERIOS POLÍTICOS CRIMINALES DE LA REFORMA DEL INDULTO Y EL SISTEMA PENITENCIARIO.

1.2.6.1. Criterios Político Criminales de la Reforma del Indulto y el Sistema Penitenciario.

Las cuestiones de política criminal y de seguridad constituyen un tema importante en la agenda política. La producción de informaciones y de saberes es más importante

que encontrarnos expuestos a los riesgos de la instrumentalización política y mediática que nos puedan alejar de un conocimiento fiable, frente a la tentación constante de reducir la lectura de los problemas y, por lo mismo, de proveer respuestas del tipo inmediateista y simplista. Así, no es raro que nos confrontemos a expresiones tales como: “... *la violencia aumenta, sus formas son cada vez más duras, hay una gran impunidad y el gobierno no hace nada. Se trata de endurecer la respuesta penal y volverla así más eficaz.* Incluso en el ámbito que nos interesa, nos encontramos frente a conocimientos relativizables o deleznable”.

La oferta de información y de conocimiento es indispensable para actuar en respuesta a las exigencias de coherencia y eficacia, respetando asimismo los criterios éticos. Así, para los políticos, parece primordial disponer de datos fiables, producir explicaciones plausibles de los fenómenos, evaluar las acciones conducidas y conocer el punto de vista de los diferentes actores sociales sobre estos aspectos del fenómeno criminal y de las políticas conducidas para enfrentarlo. La investigación y producción de conocimientos resulta indispensable para la formación de numerosos actores de la política criminal: policías, promotores, agentes penitenciarios, para citar solamente algunos.

Solo así se podrá tener en cuenta no solo el delito que se le impuso al condenado, sino también buscarle un fundamento, una esencia de el por qué la pena. Que los fines sean para efectivizarse, y la resocialización no sea una tarea del discurso teórico, sino también se vea reflejado en el mejoramiento de nuestro sistema carcelario. Que no se vea a instituciones como el Indulto para satisfacer las necesidades y las libertades “de los que pueden, pueden”, también hay que pensar por el que ni siquiera conoce dicha

institución, y que por ciertos “requisitos”, puede pasar sus últimos días con sus familiares o lejos de la infundamentada prisión. Y que por tal ausencia del Estado puede estar muriéndose de Sida, o por sufrir alguna enfermedad mental que le impide su libre desarrollo y ejercicio de sus quehaceres y el llevar una vida digna, incluso siendo un preso. Uno que asimile las máximas del Estado de Derecho: La dignidad de la persona.

En ese ideario, el fin del sistema penal es la investigación, persecución y sanción de aquellas conductas consideradas gravemente lesivas (conductas que por tal motivo fueron incorporadas en el Código Penal como figuras penales). El fin del sistema penal, entonces, mediante la investigación, persecución y sanción de conductas individuales y de personas concretas, y mediante la imposición de penas adecuadas a las circunstancias del caso, es la identificación de tales conductas lesivas y, en el mejor de los casos, la promoción de una sociedad en que los individuos respeten los derechos de sus conciudadanos y cohabitantes (por decidir no volver a delinquir luego de haber sufrido una pena, por temor a sufrirla, por haber aprendido en prisión que delinquir no es bueno, o por cualquier otro de esos motivos habitualmente enseñados y pretendidos como los fines de la pena en nuestro sistema penal). El sistema penal es así sólo uno de los ámbitos estatales que podrían aportar a una convivencia más segura. Pero decir que el sistema penal podría aportar a una convivencia más segura, dista mucho de decir que el fin del sistema penal es la seguridad. Un fin u objetivo tan amplio, difuso, indeterminado e inalcanzable sólo puede acarrear como consecuencia una aplicación muy amplia, difusa e indeterminada del sistema punitivo. Y, si se atiende a que la seguridad total es sólo una vana promesa o ilusión, la consecuencia

será que por perseguir lo inalcanzable, el sistema penal se verá siempre en desventaja y siempre obligado a sí mismo a ampliar desmedidamente sus ámbitos de acción: disminuyendo garantías, subiendo penas, flexibilizando el proceso penal, llenando cárceles con imputados (no condenados y por tanto presuntamente inocentes), debilitando la capacidad de decisión judicial en los casos concretos, etc. En definitiva: La seguridad no es, no puede y no debe ser el fin del sistema penal.

La seguridad sí ha sido y es, en cambio, el fin del Estado en general. Un breve repaso de pensadores políticos y filosóficos corrobora esta idea. Sólo por mencionar algunos, puede decirse que se tratará según el caso de una seguridad física de los súbditos (Hobbes), o de la seguridad del derecho a la vida, la libertad y la propiedad de los individuos (Locke); se tratará de la seguridad general de los contratantes (Rousseau), o de la seguridad de la sociedad que conduce a la paz (Kant); de la seguridad del pueblo (Schmitt), o de una determinada conciencia colectiva (Durkheim); de la seguridad de un soberano y su territorio (según la idea de poder soberano de Foucault), o de la seguridad de una población y sus “cosas” y procesos (según la idea de gubernamentalidad de Foucault). La seguridad sí puede verse entonces como el fin del Estado. Si se acepta, sin embargo, que muchos Estados “occidentales” por lo menos desde el siglo XX han adoptado ciertas pautas limitadoras de este Estado a partir de la idea del Estado de Derecho, debe aceptarse entonces también que el Estado no puede perseguir la seguridad cueste lo que cueste. En lo que al ámbito penal respecta, éste podrá hacer su aporte a la seguridad, sólo si respeta las pautas básicas impuestas constitucionalmente y de acuerdo a los principios del Estado de Derecho allí establecidos. En lo que hace a la idea de la seguridad en general, como

fin primordial del Estado, cabe señalar que en todos los casos mencionadas líneas arriba, la seguridad fue pensada como un concepto que va mucho más allá de la mera defensa ante el crimen. La seguridad como fin del Estado, es decir, como fin a ser perseguido por un determinado gobierno en un determinado momento, y así entonces como fin debe incorporar dentro de sus consideraciones muchos otros ámbitos, que van mucho más allá (o que se encuentran mucho antes, si se quiere) de la cuestión del delito.

El Estado debe velar por la seguridad educativa, por la seguridad laboral, por la seguridad económica, por la seguridad sanitaria, por la seguridad social, por la seguridad democrática, por la seguridad ambiental, por la seguridad alimentaria, por la seguridad institucional, y un largo etcétera de seguridades que hacen a la Seguridad como fin del Estado. Si se cumplieran todas las leyes, garantías, derechos y principios que el Estado debe aplicar, respetar y hacer respetar en todos estos ámbitos, en ese caso sí, no cabe duda, que tendríamos una sociedad más segura y justa.

En consecuencia, sobre los fines que persigue el indulto como criterios de política criminal y como cimientos del sistema penitenciario- como anota Roy Freyre (LUIS EDUARDO ROY FREYRE, 1997)- Son los siguientes: **a)** suavizar los rigores que resulten de la aplicación de leyes en extremo severas; **b)** rectificar errores cometidos en la imposición de las penas; **c)** tener en cuenta las circunstancias que fueron desconocidas cuando se dictó la sentencia; **d)** facilitar la reforma moral de los condenados al permitir tomar en consideración la buena conducta observada durante el cumplimiento de la pena, situación ésta que no era posible estimarse al momento de sancionar el delito; **e)** contribuir a mantener vivo el sentimiento de piedad; y **f)**

corregir los errores en que incurrieron los jueces al apreciar la culpabilidad, como una medida de subsanación inmediata y precedente al pedido de revisión .

Continúa sosteniendo Roy Freyre, que al referirse a las gracias en general como atribución del Presidente de la República: “(...) afirmamos que con el nombre de ‘derecho de gracia’ no es posible identificar en la legislación peruana vigente a una auténtica institución de carácter constitucional-penal. No por simbolizar precisamente un rezago histórico, sino por representar una infeliz innovación legislativa que le permite al Poder Ejecutivo interferir en el ejercicio independiente de la función propia del Poder Judicial. Por esta razón, estimamos que debe ser derogada la indicada atribución presidencial”. En ese amplio contenido, aspiramos a una reforma constitucional del Indulto, que dote de garantías y mayores derechos, que se deje en el olvido, la ley del más vivo, del más fuerte.

1.2.7. TRATAMIENTO JURIDICO DEL INDULTO Y EL DERECHO DE GRACIA EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA DE LOS PAISES DE ESPAÑA, EE. UU, Y ALEMANIA.

En este apartado trataremos de analizar los diferentes sistemas de gracia de nuestro entorno jurídico-cultural más próximo, descartando una exposición minuciosa de las diferentes regulaciones por exceder de nuestro objeto de estudio, resaltando por el contrario los aspectos, a nuestro entender, más destacados por su heterogeneidad respecto a nuestra configuración, así como por contener posibles respuestas a diversos interrogantes que acompañan al proceso de acomodación de la gracia al Estado Constitucional, o por alumbrar hipotéticos devenires de la referida prerrogativa.

Así, señala AGUADO RENEDO, “los modos que adopta la concesión de la gracia en los sistemas comparados varía, pero podrían clasificarse en tres: a) la amnistía; b) el indulto que, en algunos casos adopta las formas de indulto general e indulto particular (pero no necesariamente se subdivide siempre en ambas fórmulas, pues cabe que se prevea el indulto como forma de gracia sólo general y a la forma individual se la conozca con otra denominación); c) otras formas variadas (por ejemplo, la conmutación de penas), que en unos sistemas equivale a lo que en otros se denomina indulto, mientras que en otros más suponen efectos algo diversos de éste (CESAR AGUADO RENEDO, 1977).

1.2.7.1. Indulto y derecho de gracia en España:

El Derecho de Gracia en España presenta gran disparidad de criterios y controversias en su aplicación. Al menos ellos tienen una ley que regula dicho contenido del derecho de gracia. Aun así, se han elaborado algunos trabajos de tipo doctrinal, pero no han conseguido solucionar el problema, sino acentuar la disparidad. La Ley Provisional de 18 de junio de 1870, que establece reglas para el ejercicio de la gracia de indulto, sigue todavía en vigor, lo que evidencia que esta materia no es prioritaria para el legislador, que afectan al derecho de gracia que no resuelve la Ley.

Si bien es cierto que la actual Ley de la Gracia de Indulto ha venido sufriendo una serie de modificaciones posteriores, que se han ocupado especialmente de su aplicación, éstas han sido puntuales y ocasionales, resolviendo tan solo algunas cuestiones concretas, sin entrar en el fondo de la cuestión. Así, hubo una modificación por Ley 1/1988 adaptando el antiguo texto de la Ley de 1870, a las disposiciones y principios

de la Constitución de 1978. También se promulgó una Orden del Ministerio de Justicia de 10 de septiembre de 1993 regulando el trámite administrativo del expediente de solicitud de indulto.

Los últimos intentos de modificar la Ley de la Gracia de Indulto y de formular un texto nuevo tuvieron lugar en 1981 y, más recientemente, en 2005. Ninguno de ellos llegaría ni siquiera a ser proyecto de ley.

1.2.7.2. Indulto y Derecho de Gracia en EE. UU:

En los Estados Unidos de América, y en los sistemas anglosajones en general, el término que equivale a nuestra gracia es el de Mercy, lo que nosotros consideramos como indulto se denomina Pardon, y la amnistía general Pardon.

Se hace necesario significar que el sistema de gracia de los Estados Unidos de América está inexorablemente inspirado en el sistema inglés de gracia regia del que recibe la práctica totalidad de sus elementos configuradores, así como la propia instauración y consolidación del instituto. En Estados Unidos la facultad de indultar la pena derivada de la comisión de delitos federales se encuentra residenciada en el Presidente, en virtud de lo dispuesto en el artículo II, sección 2, cláusula 1 de la Constitución de los Estados Unidos de América; texto constitucional que omite cualquier referencia expresa a la amnistía o general Pardon.

Por su parte, la existencia y regulación del instituto del indulto o *pardon* en relación a la remisión de las penas derivadas de la comisión de delitos cuyo enjuiciamiento queda atribuido al conocimiento de los órganos jurisdiccionales de los diferentes estados federados, será determinada por lo dispuesto en sus respectivas constituciones y

normas reguladoras. Son numerosos los Estados federados en los que se previene la atribución de la potestad de indulto o *pardón* al gobernador respectivo; quedando en otros residenciada en un consejo, o bien compartida por un consejo y el gobernador.

1.2.7.3. Indulto y Derecho de Gracia en Alemania:

Lejos de intentar abarcar una exposición detallada de la regulación de la gracia en el ordenamiento alemán, pasaremos a continuación a analizar determinadas peculiaridades de su sistema trazando las líneas doctrinales que a nuestro entender pueden despertar mayor interés en el seno de un estudio de derecho comparado.

La Ley Fundamental de Bonn atribuye al Presidente de la Federación la facultad de otorgar la gracia en cada caso particular (art.60.2), quien lo ejerce en nombre de la Federación. El apartado 3 del mismo artículo, establece que éste “podrá delegar estas facultades en otras autoridades”. Ninguna disposición más dedica la Constitución de la República Federal Alemana a la gracia. Sin embargo, apunta GARCÍA MAHAMUT (ROSARIO GARCIA MAHAMUT, 2004), que dada la existencia de un Estado Federal, los Lander pueden prever en materia de indulto el ejercicio de los mismos atendiendo a los límites impuestos por el art. 452 del Código Procesal alemán (STPO), que señala lo siguiente: “En cuestiones en las que haya decidido en primera instancia en el ejercicio de la jurisdicción de la Federación, el derecho de indulto le corresponderá a la Federación. En todos los otros asuntos les competirá a los Estados Federados”. Así, por ejemplo, la Constitución del Estado libre de Baviera atribuye de forma expresa el ejercicio del indulto particular al Ministro-Presidente del Gobierno bávaro; facultad que se atribuye a través del mandato recogido en el artículo 47.4 de la Constitución

bávara, el cual preceptúa: “El Ministro-Presidente preside el Gobierno y dirige sus asuntos. Fija las directivas de la política y asume la responsabilidad de ellas ante el *Landtag*. Representa a Baviera en el exterior. Ejerce el derecho de gracia en cada caso particular. Envía al *Landtag* los proyectos de ley del Gobierno”. Por su parte la Constitución de *Baden- Württemberg* atribuye el ejercicio del derecho de gracia al Ministro-Presidente quien, de acuerdo con el Gobierno, podrá delegarlo en otras autoridades.

1.2.8 PROPUESTA DE REFORMA; “HACIA LA COMPETENCIA DE UN ÓRGANO JURISDICCIONAL AUTÓMO”

Como bien lo hemos venido mencionando en gran parte del presente trabajo de investigación, la propuesta gira en torno hacía la creación de un órgano jurisdiccional autónomo, propia del principio de la división de poderes y que, por naturaleza de la materia, le corresponde al poder judicial.

Por ende, proponemos, una jurisdicción especial, que forme parte de la competencia de la Corte Suprema, como un órgano que vea los expedientes de los sentenciados, las condiciones y el tipo de delito que pudo haber cometido, así como a los impedimentos expuestos de la ley en los cuales por deberes de garantía a los derechos humanos no sería posible otorgar dicha potestad al que lo solicite-posible beneficiario. Un claro ejemplo es la legislación española, quien contempla mediante una ley y su reglamento la dación del Indulto y las condiciones para otorgar gracias.

Por tanto, como potestad jurisdiccional le es competencia de los jueces para administrar justicia, en que el sentenciado, con una aplicación eficaz del sistema

penitenciario sirva como filtro de la dignidad humana para los fines de la pena, la rehabilitación, reinserción a la sociedad y el verdadero sentimiento de piedad, pueda rehacer su vida como un ciudadano normal y/o caso contrario al tratarse de un enfermo terminal, pueda a través de dicha atribución jurisdiccional de los jueces, pueda salir de prisión para pasar sus últimos días con sus familiares o lejos de la prisión; la que tanto mal le hace a nuestra sociedad, por las condiciones en que pasan sus días, sin esperanza alguna y por el aumento de delinquir nuevamente, ante la forma tan despótica en que el Estado los ignora.

En ese orden de ideas, se hace necesario una reforma constitucional, que permita declarar la derogatoria del art. 118. Inc. 21 de la constitución política y su efectivizarían en una ley que regule mediante una jurisdicción especial el tratamiento de los infractores penales, que de manera excepcional pueda darse, previa evaluación de las condiciones del interno penal.

Por lo que proponemos las dos vías por las cuales se puede modificar la constitución según Avendaño, por ejemplo, manifiesta que hay dos caminos previstos para lograr una modificación a un artículo o varios artículos de la Constitución. Estos son, “con el voto de los dos tercios de la representación, es decir, 87 votos, en dos legislaturas ordinarias y consecutivas, lo cual toma varios meses”.

El otro camino, explica Avendaño Valdez, es mediante la vía del referéndum. “Para ello se requiere lograr la votación de la mayoría simple más uno (66 votos, pues ahora son 130 los congresistas). Una vez logrado esto, el Congreso debe emitir una ley que ordene se realice un referéndum”, explica.

En todo caso, insiste el jurista, el proceso de modificación de la Carta Magna implica dos legislaturas ordinarias, es decir, más de un año si fuera el caso de que en la presente legislatura ordinaria se haga alguna propuesta de modificación constitucional.

1.2.8.1. ¿La Competencia del Indulto en Instancia Judicial?

Luego de haber abordados diferentes temas como la definición, naturaleza, y las clases del indulto, se llega al capítulo que desentraña el objetivo de la presente investigación. Siendo que en actual estado social y democrático de derecho la figura del indulto no debe seguir existiendo como potestad del presidente de la república, respecto a la decisión de extinción de la ejecución de la pena, en razón que la potestad fue otorgada en una realidad distinta a la actual, en la cual su nacimiento con la monarquía significaba la obtención de simpatía con el pueblo al perdonar en algunas ocasiones las penas, y que al hacerlo mostraba su compasión.

Haciendo un despertar de conciencia, es necesario superar las barreras del derecho tradicional heredado por los conquistadores, el cual no coadyuva, ni contribuye en con la política criminal de un estado que se encuentra en medio de una crisis de criminalidad, toda vez que este acto de gobierno revestido de la máxima discrecionalidad.

1.2.8.2. El Indulto, una visión de futuro su concesión y tratamiento.

En el ordenamiento jurídico peruano el indulto a primera vista tiene como base normativa a la Constitución Política del Perú, éste en su artículo 118° inciso 21, en cual a la letra señala: ATRIBUCIONES Y OBLIGACIONES DEL PRESIDENTE: “*Conceder*

indultos y conmutar penas. Ejercer el derecho de gracia en beneficio de los procesados en los casos en que la etapa de instrucción haya excedido el doble de su plazo más su ampliatoria”; ante la norma de carácter constitucional se desprende normas inferiores que reglamentan la concesión y su tratamiento, actualmente se encuentra regulada en la Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS, de fecha 13 de julio del 2010, la misma que aprueba el Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales, y cuatro modelos de formularios de presentación de solicitudes.

Teniendo en consideración la presente investigación, es necesario realizar un cuadro comparativo donde se evidenciará de manera clara la concesión y tratamiento del indulto como una propuesta para su reforma constitucional:

| <u>Constitución Política del Perú.</u> | <u>Constitución Política del Perú.</u> |
|---|---|
| <u>Artículo 118 Inc. 21 (norma actual):</u> | <u>Artículo 118 Inc. 21 (norma actual):</u> |
| Conceder indultos y conmutar penas. Ejercer el derecho de gracia en beneficio de los procesados en los casos en que la etapa de instrucción haya excedido el doble de su plazo más su ampliatoria. | Conmutar penas. |
| <u>Artículo 143°:</u> | <u>Artículo 143° (propuesta normativa):</u> |
| <i>ORGANOS JURISDICIONALES: El Poder Judicial está integrado por órganos jurisdiccionales que</i> | <i>ORGANOS JURISDICIONALES: El Poder Judicial está integrado por órganos jurisdiccionales que</i> |

| | |
|--|--|
| <p><i>administran justicia, en nombre de la Nación, y por órganos que ejercen su Gobierno y administración. Los órganos jurisdiccionales son: La corte Suprema de Justicia y las demás cortes y juzgados que determinen su ley orgánica.</i></p> | <p><i>administran justicia, en nombre de la Nación, y por órganos que ejercen su Gobierno y Administración. Los órganos jurisdiccionales son: La corte Suprema de Justicia y las demás cortes y juzgados que determinen su ley orgánica; y</i></p> <p><i>La Comisión de Evaluación, Calificación, y La comisión de Otorgamiento de indultos comunes, indultos humanitarios, indultos a procesados, e indulto a procesados por razones humanitarias, rigiéndose estas por su reglamento.</i></p> |
| <p><u>REGLAMENTO DE LA COMISIÓN DE GRACIAS PRESIDENCIALES (RESOLUCIÓN MINISTERIAL N°0162-2010-JUS)</u></p> | <p><u>REGLAMENTO DE LAS COMISIONES DE CALIFICACIÓN, EVALUACIÓN, Y OTORGAMIENTO DE INDULTO COMÚN, INDULTO HUMANITARIO, INDULTO A PROCESADOS, E INDULTO A PROCESADOS POR RAZONES HUMANITARIAS</u></p> |

| | <u>(propuesta normativa)</u> |
|--|--|
| <u>TÍTULO I</u> <u>DISPOSICIONES GENERALES</u> | <u>TÍTULO I DISPOSICIONES</u> <u>GENERALES</u> |
| <p><u>Artículo 1.-</u> Objeto del Reglamento:</p> <p>El presente Reglamento contiene las disposiciones de desarrollo de las normas sobre competencia, organización y funcionamiento de la Comisión de Gracias Presidenciales.</p> | <p><u>Artículo 1.-</u> Objeto del Reglamento:</p> <p>El presente Reglamento contiene las disposiciones de desarrollo de las normas sobre competencia, organización y funcionamiento de las Comisiones de evaluación, calificación, indultos humanitarios a procesados y concesión de indultos común, indultos humanitarios, indulto a procesados, e indulto a procesados por razones humanitarias</p> |
| <p><u>Artículo 2.-</u> Finalidad de la Comisión:</p> <p>La Comisión de Gracias Presidenciales, en adelante “la Comisión”, tiene por finalidad conocer, evaluar, calificar y proponer al Presidente de la República la concesión de gracias presidenciales, respecto de las solicitudes presentadas por los</p> | <p><u>Artículo 2.-</u> Finalidad de la Comisión de Evaluación, Calificación y Comisión Otorgamiento:</p> <p>La Comisión de evaluación y calificación, tiene por finalidad conocer en primera instancia, evaluar, calificar, los requisitos e impedimentos legales de las solicitudes de indulto común,</p> |

| | |
|---|---|
| <p>sentenciados que cumplan condena en los Establecimientos Penitenciarios o que se encuentren bajo regímenes de beneficios penitenciarios, o por los procesados, según sea el caso.</p> | <p>indulto humanitario, indulto a procesados, e indulto a procesados por razones humanitarias, respeto a condenados y procesados que cumplan condena en establecimientos penitenciarios.</p> <p><i>La Comisión de Otorgamiento de Indultos</i>, tiene por finalidad conocer en segunda y única instancia, los expedientes de solicitud de indulto común, indulto humanitario, indulto a procesados, e indulto a procesados por razones humanitarias, que hayan sido declarados procedentes por la comisión de evaluación y calificación, <i>pronunciándose sobre la procedencia de los indultos, mediante Resolución Suprema.</i></p> |
| <p><u>Artículo 3.-</u> Glosario de Términos:</p> <p>A efectos de la evaluación, calificación y propuesta que formule la Comisión, se entiende por: a. Gracias presidenciales: Es la potestad del Presidente de la</p> | <p><u>Artículo 3.-</u> Glosario de Términos:</p> <p>A efectos de la evaluación, calificación y otorgamiento, se entiende por: a. Indulto: Es la potestad de la Comisión de Concesión de Indultos para adoptar</p> |

| | |
|---|--|
| <p>República para conceder el indulto (común, humanitario y excepcional), ejercer el derecho de gracia (común, humanitaria y excepcional) y para conmutar las penas (común y excepcional). b. Indulto: Es la potestad del Presidente de la República para adoptar la renuncia al ejercicio del poder punitivo del Estado respecto de los condenados. Pueden ser: b.1. Indulto común b.2. Indulto por razones humanitarias: Es el indulto que se otorga por razones de carácter humanitario. c. Derecho de Gracia: Es la potestad del Presidente de la República para extinguir la acción penal a los procesados en los casos en que la etapa de instrucción haya excedido el doble de su plazo más su ampliatoria. Pueden ser: c.1. Derecho de Gracia común c.2. Derecho de gracia por razones humanitarias: Es el derecho de gracia que se otorga por razones de</p> | <p>la renuncia al ejercicio del poder punitivo del Estado respecto de los condenados.</p> <p>Pueden ser:</p> <p>b.1. Indulto común; Es el indulto otorgado a condenados que no tengan impedimento legal para la renuncia del poder punitivo del estado.</p> <p>b.2. Indulto por razones humanitarias: Es el indulto que se otorga por razones de carácter humanitario.</p> <p>Indulto a Procesados: Es el ejercicio del derecho de gracia, que extingue la acción penal a los procesados.</p> <p>Pueden ser:</p> <p>b.1. Indulto a procesados común; Es el indulto otorgado a procesados, en los casos que la etapa de investigación preparatoria haya excedido el doble su plazo, más su ampliatoria, que no tengan impedimento legal para la renuncia del poder punitivo del estado.</p> |
|---|--|

| | |
|---|--|
| <p>carácter humanitario. d. Conmutación de la pena: Es la potestad del Presidente de la República para reducir la pena privativa de libertad impuesta a un quantum menor.</p> | <p>b.2. Indulto a procesados por razones humanitarias: Es el indulto que se otorga a los procesados por razones de carácter humanitario.</p> |
| <p style="text-align: center;"><u>TÍTULO II</u></p> <p style="text-align: center;"><u>ORGANIZACIÓN, FUNCIONES Y ATRIBUCIONES DE LA COMISIÓN</u></p> <p style="text-align: center;"><u>CAPÍTULO I DE LA COMISIÓN</u></p> | <p style="text-align: center;"><u>TÍTULO II</u></p> <p style="text-align: center;"><u>ORGANIZACIÓN, FUNCIONES Y ATRIBUCIONES DE LAS COMISIONES DE EVALUACIÓN, CALIFICIÓN, Y DE LA COMISIÓN CONCESIÓN DE INDULTOS</u></p> |
| <p><u>Artículo 4.-</u> Competencia y Naturaleza Jurídica:</p> <p>La Comisión es un órgano colegiado multisectorial que tiene competencia a nivel nacional. Su operatividad está a cargo del Pliego Presupuestal del Ministerio de Justicia.</p> | <p style="text-align: center;"><u>CAPÍTULO I DE LA COMISIÓN DE EVALUACIÓN Y CALIFICACIÓN</u></p> <p><u>Artículo 4.-</u> Competencia y Naturaleza Jurídica:</p> <p>La Comisión de evaluación y concesión de indultos es un órgano colegiado multidisciplinario de alto nivel, que tiene competencia a nivel nacional para conocer, evaluar, y calificar las solicitudes de indulto, <u>su operatividad</u></p> |

| | |
|--|--|
| | <u>está a cargo dentro del Sistema del Poder Judicial.</u> |
| <p><u>Artículo 5.- Conformación:</u></p> <p>La Comisión está integrada por cinco (5) miembros de los cuales cuatro (4) son designados por Resolución Ministerial del Ministro de Justicia y uno (1), en representación del Despacho Presidencial, es designado por Resolución Ministerial del Presidente del Consejo de Ministros. La preside uno de los miembros designados por el Ministro de Justicia. La Comisión se encuentra adscrita al Ministerio de Justicia y reporta sus actividades al Despacho Ministerial.</p> | <p><u>Artículo 5.- Competencia y Naturaleza Jurídica:</u></p> <p>La Comisión de Concesión de indultos Es un órgano colegiado multidisciplinario de alto nivel, que tiene competencia a nivel nacional para conceder los indultos comunes, indultos humanitarios, indultos a procesados, e indultos a procesados con carácter humanitario, su <u>operatividad está a cargo dentro del Sistema del Poder Judicial.</u></p> |
| <p><u>Artículo 6.- Funciones</u> Son funciones de la Comisión: a) Conocer, evaluar y calificar las solicitudes de gracias presidenciales. b) Proponer al Presidente de la República, a través del Ministro de Justicia, mediante el</p> | <p><u>Artículo 5.- Instancias:</u></p> <p>a) La Comisión de Evaluación y Calificación es la primera instancia en el proceso de concesión del indulto, la misma que se encuentra integrada por cinco (5) miembros de los cuales serán:</p> |

| | |
|---|---|
| <p>correspondiente informe, la concesión de gracias presidenciales.</p> | <p>dos (02) Magistrados Superiores designados por la Junta Nacional Justicia, dos (02) Médicos Generales con Grado de Doctor designado por el Colegio Médico del Perú, llamados en los casos de indulto humanitario, un (01) Representante del INPE, designado por el Consejo Nacional Penitenciario.</p> <p>La intervención de los dos (02) miembros Médicos Generales designados, por el colegio médico del Perú, solo será en casos de las solicitudes de indulto humanitario.</p> <p>b) La Comisión de otorgamiento de indulto, es la segunda y única instancia en el proceso de otorgamiento de indultos, conformada por cinco (06) miembros: dos (02) Magistrados Supremos designados por la Junta Nacional de Justicia, tres (03) Médico Generales con Grado de Doctor designados por el Colegio Médico del</p> |
|---|---|

| | |
|---|--|
| | Perú, y un (01) representante del INPE designado por el Concejo Nacional Penitenciario. |
| <p><u>Artículo 7.-</u> Atribuciones En ejercicio de sus funciones, la Comisión tiene las siguientes atribuciones: a) Dispone la actualización o regularización de los documentos presentados por el solicitante de la gracia presidencial. b) Solicita a las entidades públicas pertinentes y personas jurídicas en general, la información y documentación que se considere necesaria para el mejor examen de las solicitudes de gracias presidenciales. c) Convoca a instituciones públicas o privadas de reconocido prestigio en la protección de derechos humanos para conocer sus opiniones sobre temas relacionados con las gracias presidenciales. d) Entrevista o conferencia a través de cualquier medio auditivo y/o visual con los solicitantes, a</p> | La intervención de los tres (03) miembros Médicos Generales designados, por el colegio médico del Perú, solo será en casos de los expedientes elevados de indulto humanitario. |

fin de corroborar la información proporcionada, así como para obtener mayores elementos de juicio para emitir opinión. e) Entrevista a cualquier persona o autoridad cuyo testimonio la Comisión considere pertinente en relación con el caso. f) Solicita a los centros hospitalarios y/u organizaciones médicas la presencia y el informe de un profesional médico en la especialidad que se requiera, para que revise y explique los documentos acompañados a la solicitud, y de ser el caso, asista a la Comisión en las entrevistas que sostenga con los internos solicitantes para la verificación correspondiente. g) Solicita a los profesionales médicos que elaboraron el informe médico, el protocolo médico y el acta de junta médica penitenciaria su presencia ante la Comisión para que expliquen el contenido de los referidos documentos, lo que deberá quedar

| | |
|--|--|
| <p>registrado mediante medio técnico audiovisual. h) Eleva sugerencias al Despacho Ministerial con la finalidad de coadyuvar al cumplimiento de los fines de la Comisión. La presente relación es enumerativa y no taxativa</p> | |
| <p><u>Artículo 8.-</u> Objetividad En la formulación de las propuestas para la concesión de gracias presidenciales, la Comisión actúa y opina apreciando, con criterio objetivo, los elementos aportados y los obtenidos con arreglo a sus atribuciones.</p> | <p><u>Artículo 6.-</u> Funciones y Periodo: Son funciones de:</p> <p>a) La Comisión de Evaluación y Calificación: Conocer, evaluar y calificar las solicitudes de indulto común, indulto humanitario, indulto a procesados, e indulto a procesados por razones humanitarias</p> <p>b) La Comisión de otorgamiento, su funcione es de conceder o desestimar los expedientes elevados de indultos comunes, indultos humanitarios, indultos a procesados, e indulto a procesados por razones humanitarias</p> <p>Ambas comisiones tienen un Periodo de vigencia de 2 años, eligiendo a sus presidentes, sesión ordinaria, con</p> |

| | |
|--|--|
| | participación de los miembros médicos que actúan solo en casos de indulto humanitario. |
| <p><u>Artículo 9.- Informe y Propuesta:</u></p> <p>El informe que elabore la Comisión consignará sucintamente los criterios adoptados, según sea el caso, las razones que sustentan su recomendación y la conclusión</p> | <p><u>Artículo 7.- Atribuciones en ejercicio de sus funciones:</u></p> <p>La Comisión de evaluación y calificación tiene las siguientes atribuciones:</p> <p>a) Disponer la actualización o regularización de los documentos presentados por el solicitante del indulto.</p> <p>b) Solicita a las entidades públicas pertinentes y personas jurídicas en general, la información y documentación que se considere necesaria para el mejor examen de las solicitudes presentadas por los usuarios.</p> <p>c) Entrevista o conferencia a través de cualquier medio auditivo y/o visual con los solicitantes, a fin de corroborar la información proporcionada, para sí</p> |

| | |
|--|---|
| | <p>obtener elementos de juicio para la emisión de la opinión.</p> <p>d) El personal médico general, debe solicitar a los centros hospitalarios y/u organizaciones médicas la presencia y el informe que se requiera, para que revise y explique los documentos acompañados a la solicitud.</p> <p>e) Emitir un pronunciamiento que le correspondería al personal médico, así como debe existir un informe del asistente social mediante el cual corrobore el estado y/o ambiente donde se encuentra, el mismo que deberá ser registrado mediante medio técnico audiovisual.</p> <p>Mientras que la Comisión de otorgamiento está encargado de:</p> <p>a) Realizar una resolución pronunciándose a favor o en contra del indulto, mediante el cual debe argumentar las razones de su otorgamiento o su declinación.</p> |
|--|---|

| | |
|---|---|
| <p><u>Artículo 10.-</u> Sesiones, Quórum y Acuerdo. La Comisión sesiona ordinariamente dos veces al mes y extraordinariamente cuando su Presidente la convoque. En caso de ausencia justificada del Presidente de la Comisión, la sesión es presidida por el miembro que elija la mayoría. El quórum para celebrar las sesiones ordinarias de la Comisión será de tres miembros. Los acuerdos que aprueben la propuesta de gracias presidenciales, se adoptan con tres votos conformes.</p> | |
| <p><u>Artículo 11.-</u> Del Acta Por cada sesión de la Comisión, se levantará un acta en la que se consignará lo siguiente: a) La fecha, día y hora en la que se realiza la sesión; b) La asistencia de los miembros; c) Constancia del quórum; d) El voto en contra de alguno de ellos, expresando sucintamente sus razones; e) La reserva o abstención del pronunciamiento; f) La suscripción del</p> | <p><u>Artículo 8.-</u> Las comisiones actúan con imparcialidad y objetividad, teniendo la obligación de inhibirse de casos en que exista conflicto de intereses siendo, y podrá ser recusados, a solicitud de peticionante, con las mismas prerrogativas aplicables para los jueces y fiscales, determinándose la exclusión de los miembros en sesión ordinaria</p> |

| | |
|--|---|
| <p>acta por parte de los comisionados asistentes y del Secretario Técnico; y,</p> <p>g) Cualquier otra información que la Comisión considere conveniente.</p> | <p>con quorum de la comisión de otorgamiento.</p> |
| <p>CAPÍTULO II DE LA PRESIDENCIA</p> <p><u>Artículo 12.-</u> Funciones del Presidente</p> <p>Son funciones del Presidente de la Comisión: a) Convocar, presidir y dirigir las sesiones de la Comisión. b) Elaborar la agenda de las sesiones de la Comisión. c) Someter a consideración de la Comisión los expedientes para su evaluación y calificación y emitir su voto. d) Remitir al Ministro de Justicia las propuestas aprobadas en sesión de la Comisión. e) Revisar y firmar las actas de las sesiones conjuntamente con los miembros de la Comisión. f) Coordinar permanentemente con el Despacho Ministerial de Justicia lo referido a temas de índole funcional. g) Suscribir las comunicaciones de la Comisión. h) Emitir voto dirimente en</p> | <p><u>Artículo 9.-</u> El pronunciamiento de la Comisión de evaluación y calificación de indulto consignará sucintamente los criterios adoptados mediante sesión ordinaria consignada en acta; y la Comisión de otorgamiento está encargado de la concesión o la desestimación del indulto como una segunda fase.</p> |

| | |
|--|--|
| <p>caso de empate en las sesiones de la Comisión. i) Proponer al Ministro de Justicia la designación del Secretario Técnico de la Comisión. j) Supervisar la labor de la Secretaría Técnica de la Comisión. k) Rechazar de plano las solicitudes de gracias presidenciales que tengan impedimento legal o constitucional expreso</p> | |
| <p>CAPÍTULO III DE LOS MIEMBROS</p> <p><u>Artículo 13.-</u> Funciones de los miembros Son funciones de los miembros de la Comisión: a) Estudiar las solicitudes y expedientes de gracias presidenciales. b) Opinar sobre las solicitudes y expedientes de gracias presidenciales y emitir el voto correspondiente. c) Participar con voz y voto en las sesiones de la Comisión. d) Revisar y firmar las actas de las sesiones de la Comisión.</p> | <p><u>Artículo 10.-</u> Sesiones, Quórum y Acuerdo.</p> <p>Las Comisiones sesionarán ordinariamente dos veces al mes y extraordinariamente cuando su Presidente la convoque. En caso de ausencia justificada del Presidente de la Comisión, la sesión es presidida por el miembro que elija la mayoría.</p> <p>Las comisiones en sus sesiones ordinarias Estudiaran las solicitudes y expedientes de indulto, opinar sobre las solicitudes con voz y voto, y emitiendo</p> |

| | |
|--|---|
| | <p>las decisiones adoptadas según su competencia.</p> <p>El quórum para celebrar las sesiones ordinarias de la Comisión será de tres miembros. Los acuerdos que aprueben la propuesta de gracias presidenciales, se adoptan con tres votos conformes</p> |
| <p>CAPÍTULO IV DE LA SECRETARÍA TÉCNICA</p> <p><u>Artículo 14.-</u> Finalidad de la Secretaría Técnica La Comisión cuenta con una Secretaría Técnica a cargo de un Secretario Técnico designado por Resolución Ministerial. Dicho órgano está encargado de brindar el apoyo técnico administrativo necesario para el mejor desempeño de las funciones de la Comisión. La Secretaría Técnica tendrá a su cargo un equipo técnico y de apoyo a las funciones de la Comisión</p> | <p><u>Artículo 11.-</u> Del Acta por cada sesión de la Comisiones,</p> <p>Cada Comisión por sesión levantará un acta en la que se consignará lo siguiente:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) La fecha, día y hora en la que se realiza la sesión; b) La asistencia de los miembros; c) Constancia del quórum; d) El voto en contra de alguno de ellos, expresando sucintamente sus razones; e) La reserva, abstención, inhibición o recusación del pronunciamiento; f) La suscripción del acta por parte de los comisionados asistentes y del Secretario Técnico; |

| | |
|---|---|
| | g) Cualquier otra información que las Comisiones considere conveniente. |
| <p><u>Artículo 15.-</u> Funciones de la Secretaría Técnica Son funciones de la Secretaría Técnica: a) Recibir, sistematizar, y procesar las solicitudes de gracias presidenciales. b) Presentar al Presidente de la Comisión los expedientes de gracias presidenciales. c) Presentar a la Comisión los expedientes e informe sobre las solicitudes que hubieran sido agendadas por el Presidente de la Comisión. d) Recibir y tramitar los documentos que se remitan a la Comisión. e) Preparar la agenda por indicación del Presidente de las sesiones de la Comisión y actuar como secretario de las mismas. f) Levantar y suscribir las actas de las sesiones de la Comisión. g) Dar cuenta a la Comisión del despacho recibido. h) Organizar el archivo, centro de documentación y la</p> | <p style="text-align: center;"><u>CAPÍTULO II</u></p> <p style="text-align: center;"><u>DE LA SECRETARIA TÉCNICA DE LAS COMISIONES</u></p> <p><u>Artículo 12.-</u> Cada comisión contará con su secretaria técnica, la misma que es designada por la Junta Nacional de Justicia, teniendo como funciones:</p> <p>Secretaria Técnica de la Comisión de evaluación y calificación;</p> <p>a) Recibir, sistematizar, y procesar las solicitudes de indultos.</p> <p>b) Realizar la calificación primigenia respecto a las solicitudes, y formular las observaciones que declaren su inadmisibilidad o la rechacen de plano por impedimento legal.</p> <p>c) Presentar a la Comisión de calificación y otorgamiento, informe respectivo sobre la calificación primigenia realizada a las solicitudes</p> |

| | |
|--|---|
| <p>base de datos de las solicitudes de gracias presidenciales. i) Coordinar permanentemente con la Secretaría General del Ministerio de Justicia lo referido a temas de índole administrativo. j) Hacer el seguimiento de las comunicaciones cursadas por la Comisión y de la documentación solicitada a otras entidades. k) Autenticar las copias de los documentos relacionados con el trabajo de la Comisión; y l) Las demás que le asigne la Comisión.</p> | <p>declaradas admisibles, para su debate en sesión ordinaria.</p> <p>d) Redactar y firmar las actas de sesión ordinaria o extraordinaria de la comisión de Evaluación y Calificación.</p> <p>e) Organizar el archivo, centro de documentación y la base de datos de las solicitudes de indulto.</p> <p>y de la Comisión de otorgamiento:</p> <p>a) Recibir y tramitar los documentos que se remitan a la Comisión de Concesión de indultos.</p> <p>b) Redactar y firmar las actas de sesión ordinaria o extraordinaria de la comisión de Concesión.</p> <p>c) Proyectar las Resoluciones de concesión de indulto.</p> <p>d) Tramitar la Publicación de la Resolución de Concesión de indulto en el Diario Oficial el Peruano.</p> <p>e) Organizar el archivo, centro de documentación y la base de datos de los indultos tramitados.</p> |
|--|---|

| | |
|---|--|
| | f) Las demás que le asigne la comisión. |
| <p align="center"><u>TÍTULO III DE LAS SOLICITUDES Y SU TRAMITACIÓN.</u></p> <p align="center"><u>CAPÍTULO I: DE LAS SOLICITUDES DE GRACIAS PRESIDENCIALES EN GENERAL</u></p> | <p align="center"><u>TÍTULO III DE LAS SOLICITUDES Y SU TRAMITACIÓN</u></p> <p align="center"><u>CAPÍTULO I: DE LAS SOLICITUDES DE INDULTO COMÚN, INDULTO HUMANITARIO, INDULTO A PROCESADOS, E INDULTO A PROCESADOS POR RAZONES HUMANITARIAS.</u></p> |
| <p>Artículo 16.- Solicitud y documentos que deben ser presentados por el solicitante La solicitud de gracia presidencial deberá ser efectuada mediante el formulario correspondiente que como anexo forma parte de la presente resolución y contendrá los datos del posible beneficiario y firma del solicitante. En caso que el interno solicitante no sepa escribir bastará que consigne su huella dactilar. Podrá presentarse ante los Directores de establecimientos penitenciarios y centros de detención, quienes las remitirán a la Comisión al más breve término, bajo responsabilidad.</p> | <p>Artículo 13.- Solicitud y documentos que deben ser presentados por el solicitante.</p> <p>La solicitud de indulto deberá ser efectuada mediante el formulario correspondiente que como anexo forma parte de la presente y contendrá los datos del posible beneficiario y firma del solicitante. En caso que el interno solicitante que no sepa escribir bastará que consigne su huella dactilar. Podrá presentarse ante los Directores de establecimientos penitenciarios y centros de detención, quienes las</p> |

| | |
|---|---|
| <p>Asimismo, podrá presentarse por escrito, conteniendo todos los datos del formulario, a los miembros de la Comisión o de la Secretaría Técnica, durante las visitas que éstos realicen a los lugares de reclusión o mediante comunicación dirigida al Presidente de la Comisión de Gracias Presidenciales y entregada en la mesa de partes del Ministerio de Justicia. La solicitud deberá ser acompañada con la copia certificada de la sentencia consentida o ejecutoriada, cuando se trate de indulto o conmutación; o, la copia certificada de la resolución que da inicio al proceso penal, cuando se trate del derecho de gracia. La solicitud podrá ser formulada por el posible beneficiario o, en su nombre, por un familiar, autoridad, entidades públicas, organizaciones o cualquier persona interesada en transmitir la voluntad del solicitante y no requiere firma de letrado.</p> | <p>remitirán a la Comisión de evaluación y calificación, en el plazo de cinco (05) días hábiles, bajo responsabilidad.</p> <p>Asimismo, podrá presentarse por escrito, conteniendo todos los datos del formulario, a los miembros de la Comisión de Evaluación y Calificación, durante las visitas que éstos realicen a los lugares de reclusión o mediante comunicación dirigida al Presidente de la Comisión de evaluación y calificación, entregada en la mesa de partes. La solicitud deberá ser acompañada con;</p> <ul style="list-style-type: none"> a) copia certificada de la sentencia consentida o ejecutoriada. b) Certificado de Conducta otorgado por el Director del Establecimiento Penitenciario, o establecimientos penitenciarios en los que hubiera estado recluso. c) Certificado de Trabajo oficial debidamente acreditado por el INPE o |
|---|---|

Estudio otorgado por Establecimiento Penitenciario, o por el personal a su cargo.

d) Hoja penal del Solicitante no mayor a tres (03) meses.

e) Informe del Instituto Nacional Penitenciario sobre los intentos o existencia de fugas, y obtención de otras gracias presidenciales concedidas con anterioridad al solicitante y/o beneficios penitenciarios solicitados.

f) Informe social y psicológico expedido por los profesionales de tratamiento penitenciario, que señale el grado de readaptación del solicitante.

Asimismo, en casos de indultos humanitarios se presentará la Historia clínica del solicitante.

La solicitud podrá ser formulada por el posible beneficiario o, en su nombre, por un familiar, autoridad, entidades públicas, organizaciones o cualquier

| | |
|--|---|
| | <p>persona interesada en transmitir la voluntad del solicitante y no requiere firma de letrado</p> |
| <p><u>Artículo 17.-</u> Rechazo de plano El Presidente de la Comisión, con la asistencia de la Secretaría Técnica, verifica si existe impedimento legal o constitucional expreso para la concesión de la gracia presidencial y, para el caso de derecho de gracia, si la etapa de instrucción no ha excedido el doble de su plazo más su ampliatoria. Si existe el impedimento el presidente rechaza de plano la solicitud. Las solicitudes que no hubieran sido aprobadas en primera evaluación serán devueltas a los solicitantes.</p> | <p><u>Artículo 14.-</u> Rechazo de plano El Presidente de la Comisión de evaluación y calificación, con la asistencia de los miembros que la conforman, verifica si existe impedimento legal o constitucional expreso para la concesión.</p> <p>Si existe el impedimento se rechaza de plano la solicitud. Las solicitudes que no hubieran sido aprobadas en primera evaluación serán devueltas a los solicitantes.</p> |
| <p><u>Artículo 18.-</u> Tramitación La tramitación de las solicitudes de gracias presidenciales, así como la obtención de la documentación que se anexa, es gratuita bajo responsabilidad. La</p> | <p><u>Artículo 15.-</u> Tramitación de las solicitudes de indulto:</p> <p>La tramitación de las solicitudes de indulto, así como la obtención de la documentación que se anexa, es</p> |

| | |
|---|---|
| <p>Comisión, luego de la primera evaluación de la solicitud, a través de su Presidente, oficiará al respectivo Director del Establecimiento Penitenciario y al Director Regional correspondiente del Registro Penitenciario del Instituto Nacional Penitenciario, con el objeto de que le remitan, dentro de un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, los documentos requeridos respecto de los condenados o procesados. El Director del Establecimiento Penitenciario dispondrá que el Consejo Técnico Penitenciario organice el cuadernillo correspondiente a cada persona para su respectiva remisión a la Comisión dentro del plazo antes señalado.</p> | <p>gratuita bajo responsabilidad. La Comisión de Evaluación, luego de la primera evaluación de la solicitud, a través de su Presidente, oficiará al respectivo Director del Establecimiento Penitenciario y al Director Regional correspondiente del Registro Penitenciario del Instituto Nacional Penitenciario, con el objeto de que le remitan, dentro de un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, los documentos requeridos respecto de los condenados o procesados. El Director del Establecimiento Penitenciario dispondrá que el Consejo Técnico Penitenciario organice el cuadernillo correspondiente a cada persona para su respectiva remisión a la Comisión dentro del plazo antes señalado.</p> |
| <p><u>Artículo 19.-</u> Razonabilidad de la solicitud</p> <p>El solicitante debe indicar las razones que justifiquen su pedido, teniendo la</p> | <p><u>Artículo 16.-</u> Razonabilidad de la solicitud</p> <p>El solicitante debe indicar las razones que justifiquen su pedido, teniendo la</p> |

| | |
|--|--|
| <p>Comisión la facultad de adecuar el mismo. Cualquier falsedad inserta en el documento será causal de denegatoria. El error no esencial en la solicitud o el error de carácter formal no la invalida. Se proseguirá el trámite una vez subsanado de oficio el mismo.</p> | <p>Comisión de Evaluación y Calificación, la facultad de adecuar el mismo. Cualquier falsedad inserta en el documento será causal de denegatoria. El error no esencial en la solicitud o el error de carácter formal no la invalidan. Se proseguirá el trámite una vez subsanado de oficio el mismo</p> |
| <p><u>Artículo 20.-</u> Inadmisibilidad de la solicitud Las solicitudes que no reúnan los requisitos establecidos en el presente reglamento serán declaradas inadmisibles por la Comisión y devueltas al solicitante por intermedio del Director del Establecimiento Penal respectivo, a efectos de su subsanación. En caso de no hacerlo, su solicitud será rechazada. El interesado podrá presentar nueva solicitud. Si la omisión o defecto fuese responsabilidad de los funcionarios del Establecimiento Penal respectivo, éstos</p> | <p><u>Artículo 17.-</u> Inadmisibilidad de las solicitudes que no reúnan los requisitos establecidos en el presente reglamento serán declaradas inadmisibles por la Comisión y devueltas al solicitante por intermedio del Director del Establecimiento Penal respectivo, a efectos de su subsanación en un plazo no mayor a diez (10) días. En caso de no hacerlo, su solicitud será rechazada, pudiendo presentar nueva solicitud. Si la omisión o defecto fuese responsabilidad de los funcionarios del Establecimiento Penal respectivo, éstos</p> |

| | |
|---|--|
| <p>deberán cumplir con subsanar lo observado por la Comisión en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, bajo responsabilidad.</p> | <p>deberán cumplir con subsanar lo observado por la Comisión en un plazo no mayor a diez (10) días, bajo responsabilidad.</p> |
| <p><u>Artículo 21.-</u> Decisiones de la Comisión</p> <p>Evaluada la solicitud, la Comisión se pronunciará: a) Proponiendo la gracia presidencial o denegándola. b) Reservando el pronunciamiento a fin de solicitar el informe o los documentos adicionales que estime convenientes.</p> | <p><u>Artículo 18.-</u> Decisiones de la Comisión de Evaluación y Calificación.</p> <p>La Comisión de Evaluación y Calificación se pronunciará:</p> <p>a) Declarando procedente la solicitud de Indulto a la Comisión de Otorgamiento, elevándola dentro de los cinco (05) días, o denegándola, declarando su inadmisibilidad o improcedencia de plano.</p> <p>b) Reservando el pronunciamiento a fin de solicitar el informe o los documentos adicionales que estime convenientes, por un plazo no mayor a sesenta (60) días.</p> |
| <p><u>Artículo 22.-</u> Elevación de expediente al Ministro de Justicia La Comisión elevará a través de su Presidente, en forma reservada, el informe que</p> | <p><u>Artículo 19.-</u> Registro del expediente:</p> <p>Recibida la solicitud, la Secretaria Técnica de la Comisión de evaluación registrará, abrirá el expediente</p> |

| | |
|---|---|
| <p>contiene la propuesta de concesión de gracia presidencial al Ministro de Justicia, para su recomendación al Presidente de la República. Acompañará al efecto el expediente respectivo.</p> | <p>elaborando la ficha resumen correspondiente, consignando como mínimo, los siguientes datos:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Número de ingreso por estricto orden cronológico. b) Apellidos, nombres y edad del solicitante. c) Delito o delitos objeto del proceso o de la condena, mencionándose el tipo penal por el cual es procesado o sentenciado. d) Pena impuesta. e) Tiempo de pena cumplida. f) Establecimiento penitenciario en el que se encuentra internado. g) Relación de documentos que acompaña. h) Número de folios del expediente. i) El tiempo redimido por el trabajo o estudio. j) Precisión en caso de haberse solicitado y/o concedido o denegado anteriormente alguna gracia |
|---|---|

| | |
|--|---|
| | <p>presidencial y/o solicitando beneficios penitenciarios.</p> <p>k) Resumen de la forma y circunstancias en que se produjo el hecho delictivo cometido por el interno</p> |
| <p><u>Artículo 23.-</u> Propuesta final e Informe adjunto La propuesta de concesión de gracia presidencial estará acompañada del expediente conjuntamente con el informe elaborado por la Comisión, el que será remitido exclusivamente al Presidente de la República, por intermedio del Ministerio de Justicia, guardándose reserva sobre su contenido. La concesión de la gracia presidencial otorgada se efectuará mediante Resolución Suprema. La propuesta que formula la Comisión no vincula al Presidente de la República, ni la opinión desfavorable o la ausencia de opinión impiden su concesión, con</p> | <p><u>Artículo 19.-</u> Criterios de evaluación de la Comisión de Concesión de Indultos.</p> <p>La comisión de concesión de indultos se regirá por los siguientes criterios:</p> <p>a) Forma, circunstancias, grado de participación y lesividad al bien jurídico protegido realizadas por el solicitante en el evento delictivo.</p> <p>b) Calificación jurídica que se hubiera hecho de tales circunstancias para la determinación de la pena.</p> <p>c) Pena impuesta, sus modificatorias y las circunstancias de su imposición.</p> <p>d) Tiempo de condena cumplida por el solicitante.</p> <p>e) La conducta observada por el solicitante durante su internamiento penitenciario; así como el esfuerzo demostrado por éste en participar en</p> |

| | |
|---|---|
| <p>arreglo a la Constitución Política del Perú.</p> | <p>actividades que coadyuven a la reinserción social.</p> <p>f) La situación personal, familiar y social del solicitante; así como el proyecto de vida indicado por el solicitante para su reinserción social: esta información podrá ser contrastada con la entrevista personal al interno.</p> <p>f) Los impedimentos legales.</p> <p>g) La situación de salud del interno peticionante, y los posibles daños o menoscabos de su integridad física o mental que pudiera sufrir al seguir recluso.</p> <p>h) El pago de la Reparación Civil a las Víctimas.</p> <p>i) El no existencia de Peligro Procesal u Obstaculización de la actividad probatoria en los casos de indultos a procesados.</p> |
| <p><u>Artículo 24.-</u> Archivo del expediente En los casos en que el Presidente de la República conceda la gracia presidencial, el expediente será devuelto a la Comisión, para su archivo correspondiente, una vez publicada la respectiva Resolución Suprema en el</p> | <p style="text-align: center;"><u>DISPOSICIONES</u></p> <p style="text-align: center;"><u>COMPLEMENTARIAS</u></p> <p><u>PRIMERA.</u> - El Instituto Nacional Penitenciario adecuará su normativa de acuerdo a lo regulado por el presente Reglamento.</p> |

| | |
|--|--|
| <p>Diario Oficial El Peruano. En los casos de denegatoria de la solicitud de gracia presidencial, el expediente también será devuelto a la Comisión. La Secretaría Técnica, en un plazo no mayor de 90 (noventa) días hábiles, devolverá la solicitud y las copias certificadas de la sentencia o la resolución que da inicio al proceso penal a través del Director del Establecimiento Penitenciario o directamente al solicitante según sea el caso, archivándose el expediente en el archivo a cargo de la Secretaría Técnica.</p> | <p><u>SEGUNDA.</u> - Deróguese la Resolución Ministerial N°062-2010-JUS y las Disposiciones contrarias a la presente norma.</p> <p><u>TERCERO.</u> - La estadística de los expedientes de solicitudes de indulto y, los indultos otorgados, serán enviados mediante informe mensual al INEI, bajo responsabilidad de las secretarías técnicas respectivas.</p> |
| <p><u>CAPÍTULO II</u></p> <p><u>DE LAS SOLICITUDES DE INDULTO COMÚN, CONMUTACIÓN COMÚN Y SU TRAMITACIÓN</u></p> | |
| <p><u>Artículo 25.-</u> Propuesta de indulto común o conmutación común Se podrá recomendar el indulto común y conmutación común sólo en los casos</p> | |

| | |
|---|--|
| <p>en los que no existiera impedimento legal expreso</p> | |
| <p><u>Artículo 26.-</u> Documentos para la tramitación del indulto común y conmutación común El expediente del solicitante que desee acogerse al indulto común o conmutación común debe contener: a) Solicitud dirigida a la Comisión, con los fundamentos de hecho de su pedido, acompañando los documentos que estime pertinente expresando su compromiso de reincorporación a la sociedad e indicando el proyecto de vida al salir del centro penitenciario. b) Copia certificada de la sentencia expedida por el Juez o la Sala Penal, según sea el caso, con la constancia de haber quedado consentida o ejecutoriada. c) Certificado de conducta otorgado por el Director del Establecimiento Penitenciario en el que se encuentre recluso el interno. En dicho documento</p> | |

se consignará lo siguiente: * Precisar si registra internamiento anterior en algún otro centro penitenciario, en cuyo caso, deberá acompañarse el respectivo certificado de conducta. * Precisar el motivo de la sanción aplicada de ser el caso. d) Certificado de trabajo o de estudios realizados durante su permanencia en el establecimiento penal, expedido por el Director del Establecimiento Penitenciario o por el profesional de tratamiento respectivo; o estudios con carácter oficial en entidad debidamente acreditada ante el Instituto Nacional Penitenciario, siempre y cuando el solicitante haya realizado algún trabajo o estudio. e) Hoja penal del solicitante, expedida por el Instituto Nacional Penitenciario con una antigüedad no mayor de 3 (tres) meses. f) Informe del Instituto Nacional Penitenciario sobre los intentos o existencia de fugas, y obtención de

| | |
|--|--|
| <p>otras gracias presidenciales concedidas con anterioridad al solicitante y/o beneficios penitenciarios solicitados. g) Informe social y psicológico expedido por los profesionales de tratamiento penitenciario, que señale el grado de readaptación del solicitante. h) Informe emitido por instituciones educativas, religiosas o laicas, nacionales o internacionales, cuya labor sea reconocida por el centro penitenciario en el que se encuentre el solicitante. Este informe podrá ser presentado directamente a la Comisión. A efectos de mejor tramitar, calificar y resolver la solicitud, la Comisión podrá solicitar informes adicionales, ampliatorios o aclaratorios al Instituto Nacional Penitenciario y podrá convocar a instituciones públicas o privadas.</p> | |
| <p><u>Artículo 27.-</u> Requisito adicional en delitos sexuales En los casos de delitos</p> | |

de violación de la libertad sexual, exceptuando lo señalado en los artículos 173 y 173-A del Código Penal, el solicitante deberá acompañar además, el informe médico por el que se dé cuenta sobre el resultado del tratamiento terapéutico, conforme a lo establecido por el artículo 178-A- de la acotada norma legal.

Artículo 28.- Registro del expediente

Recibida la solicitud, la Secretaría Técnica de la Comisión registrará y abrirá el expediente elaborando la ficha resumen correspondiente, consignando como mínimo, los siguientes datos: a) Número de ingreso por estricto orden cronológico. b) Apellidos, nombres y edad del solicitante. c) Delito o delitos objeto del proceso o de la condena, mencionándose el tipo penal por el cual es procesado o sentenciado. d) Pena impuesta. e) Tiempo de pena cumplida. f) Establecimiento penitenciario en el

| | |
|--|--|
| <p>que se encuentra internado. g) Relación de documentos que acompaña. h) Número de folios del expediente. i) El tiempo redimido por el trabajo o estudio. j) Precisión en caso de haberse solicitado y/o concedido o denegado anteriormente alguna gracia presidencial y/o solicitando beneficios penitenciarios. k) Resumen de la forma y circunstancias en que se produjo el hecho delictivo cometido por el interno.</p> | |
| <p>Artículo 29.- Elevación del expediente El expediente y su ficha resumen serán elevados por la Secretaria Técnica al Presidente de la Comisión para determinar cuáles serán agendados.</p> | |
| <p><u>Artículo 30.-</u> Criterios de evaluación La Comisión procede al análisis y calificación de la solicitud de indulto común o conmutación común, teniendo los siguientes criterios: a) Forma, circunstancias, grado de participación y</p> | |

lesividad al bien jurídico protegido realizadas por el solicitante en el evento delictivo. b) Calificación jurídica que se hubiera hecho de tales circunstancias para la determinación de la pena. c) Pena impuesta, sus modificatorias y las circunstancias de su imposición. d) Tiempo de condena cumplida por el solicitante. e) La conducta observada por el solicitante durante su internamiento penitenciario; así como el esfuerzo demostrado por éste en participar en actividades que coadyuven a la reinserción social. f) La situación personal, familiar y social del solicitante que emane de los informes emitidos por el Órgano Técnico de Tratamiento; así como el proyecto de vida indicado por el solicitante para su reinserción social: esta información podrá ser contrastada con la entrevista personal al interno solicitante.

CAPÍTULO III

DE LAS SOLICITUDES DE INDULTO

Y DERECHO DE GRACIA POR
RAZONES HUMANITARIAS Y SU
TRAMITACIÓN.

Artículo 31.- Propuesta de indulto o derecho de gracia por razones humanitarias Se recomendará el indulto y derecho de gracia por razones humanitarias, sólo en los siguientes casos: a) Los que padecen enfermedades terminales. b) Los que padecen enfermedades no terminales graves, que se encuentren en etapa avanzada, progresiva, degenerativa e incurable; y además que las condiciones carcelarias puedan colocar en grave riesgo su vida, salud e integridad. c) Los afectados por trastornos mentales crónicos, irreversibles y degenerativos; y además que las condiciones carcelarias puedan

colocar en grave riesgo su vida, salud e integridad.

Artículo 32.- Documentos para la tramitación del indulto o derecho de gracia por razones humanitarias El expediente del solicitante que desee acogerse al indulto o derecho de gracia por razones humanitarias debe contener: a) Solicitud dirigida a la Comisión, con los fundamentos de hecho de su pedido. b) Copia certificada de la sentencia expedida por el Juez o la Sala Penal, según sea el caso, con la constancia de haber quedado consentida o ejecutoriada, cuando se trate de indulto; o copia certificada de la resolución que da inicio al proceso penal cuando se trate del derecho de gracia. c) Certificado de conducta otorgado por el Director del Establecimiento Penitenciario en el que se encuentre recluido el interno, debiendo consignarse el motivo de la

sanción de ser este el caso. d) Historia clínica del solicitante. e) Informe Médico del solicitante emitido por profesional médico perteneciente a algún centro hospitalario, organización médica, o particular designado por el Ministerio de Salud o Essalud. Dicho informe se elabora con la evaluación personal al solicitante; salvo que éste pudiera ser formulado con el sólo mérito de la documentación alcanzada. El informe deberá consignar los datos personales del médico que lo emite. f) Protocolo Médico del solicitante emitido por el centro hospitalario u organización médica autorizada. g) Acta emitida por la Junta Médica Penitenciaria, en los casos en que sea necesario, en la que se describan en forma detallada los siguientes indicadores: datos generales del solicitante, signos y síntomas, antecedentes, diagnóstico definitivo, tratamiento, consecuencias de no

seguir el tratamiento, recomendaciones y pronóstico. Los miembros de la Junta Médica Penitenciaria deberán anexar al acta la declaración jurada manifestando conocer que la razón de dicha acta se realiza en virtud de una solicitud de indulto por razones humanitarias. h) Hoja penal del solicitante, expedida por el Instituto Nacional Penitenciario con una antigüedad no mayor de tres (3) meses. i) Informe del Instituto Nacional Penitenciario sobre los intentos o existencia de fugas, y obtención de otras gracias presidenciales concedidas con anterioridad al solicitante y/o beneficios penitenciarios solicitados j) Informe social emitido por el Área Social del Establecimiento Penitenciario. A efectos de mejor tramitar, calificar y resolver la solicitud, la Comisión podrá solicitar informes adicionales, ampliatorios o aclaratorios al Instituto Nacional Penitenciario y

| | |
|--|--|
| <p>podrá convocar a instituciones públicas o privadas.</p> | |
| <p><u>Artículo 33.-</u> Registro del expediente Recibida la solicitud, la Secretaría Técnica de la Comisión registrará y abrirá el expediente elaborando la ficha resumen correspondiente, consignando como mínimo, los mismos datos que se consignan para el indulto común.</p> | |
| <p><u>Artículo 34.-</u> Elevación del expediente El expediente y su ficha resumen serán elevados por la Secretaria Técnica al Presidente de la Comisión para determinar cuáles serán agendados.</p> | |
| <p><u>Artículo 35.-</u> Criterios de evaluación La Comisión procede al análisis y calificación de la solicitud de indulto y derecho de gracia por razones humanitarias, teniendo los mismos criterios establecidos para el indulto común primando el carácter humanitario de la decisión y la opinión especializada del profesional médico</p> | |

competente. Para el análisis y calificación del derecho de gracia por razones humanitarias primará, además, la condición de procesado en que se encuentra el solicitante.

CAPÍTULO IV

DE LAS SOLICITUDES PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE GRACIA COMUN Y SU TRAMITACIÓN

Artículo 36.- De la propuesta Se propondrá el derecho de gracia común solo cuando en los procesos penales se exceda el doble del plazo de instrucción más su ampliatoria

Artículo 37.- De los documentos El expediente del interno que desee acogerse al derecho de gracia deberá contener los siguientes documentos: a) Solicitud dirigida a la Comisión donde se expondrán los fundamentos de hecho de su pedido. b) Copia de la

| | |
|---|--|
| <p>resolución que da inicio al proceso penal, expedido por la autoridad judicial competente. c) Informe del Instituto Nacional Penitenciario sobre la existencia de Gracias Presidenciales concedidas con anterioridad al solicitante y/o beneficios penitenciarios solicitados. d) Certificado de conducta otorgado por el Director del Establecimiento Penitenciario en el que se encuentre recluido el interno. En dicho documento se consignará lo siguiente: * Precisar si registra internamiento anterior en algún otro centro penitenciario, en cuyo caso, deberá acompañarse el respectivo certificado de conducta. * Precisar el motivo de la sanción aplicada de ser este caso. e) Certificado de trabajo o de estudios realizados durante su permanencia en el establecimiento penal, de ser el caso, expedido por el Director del Establecimiento</p> | |
|---|--|

Penitenciario o por el profesional de tratamiento respectivo; o estudios con carácter oficial en entidad debidamente acreditada ante el Instituto Nacional Penitenciario f) Hoja penal del solicitante, expedida por el Instituto Nacional Penitenciario con una antigüedad no mayor de tres (3) meses.

Artículo 38.- Registro del expediente
Recibida la solicitud, la Secretaría Técnica registrará y abrirá el expediente elaborando la ficha resumen correspondiente, consignando como mínimo, los datos siguientes: a) Número de ingreso por estricto orden cronológico b) Apellidos, nombres y edad del solicitante. c) Delito o delitos, materia de la instrucción. d) Fecha de la resolución que da inicio al proceso penal e) Resumen de hechos respecto a la forma y circunstancias de la comisión del delito atribuido al procesado. f) La mención del tipo penal

| | |
|--|--|
| <p>por el cual es procesado. g) Establecimiento penitenciario en el que se encuentra internado. h) Relación de documentos que acompaña. i) Número de folios del expediente. j) Precisión en caso de haberse concedido o denegado anteriormente alguna gracia presidencial y/o solicitado beneficios penitenciarios A efectos de mejor tramitar, calificar y resolver la solicitud, la Comisión podrá solicitar informes adicionales, ampliatorios o aclaratorios al Instituto Nacional Penitenciario y podrá convocar a instituciones públicas o privadas.</p> | |
| <p><u>Artículo 39.- Elevación del expediente</u> El expediente y su ficha resumen serán elevados por la Secretaria Técnica al Presidente de la Comisión a fin que determine cuáles serán agendados.</p> <p><u>Artículo 40.- Criterios de evaluación</u> La Comisión procede al análisis y calificación de la solicitud de Derecho</p> | |

| | |
|---|--|
| <p>de Gracia, teniendo en cuenta las circunstancias siguientes: a) Forma y circunstancias del evento delictivo por el cual se procesa. b) Lesividad al bien jurídico protegido. c) El tiempo de instrucción. d) La conducta observada por el solicitante durante su internamiento penitenciario. e) La situación personal, familiar y social del solicitante que emane de los informes emitidos por el Órgano Técnico de Tratamiento. f) Opinión especializada del profesional especializado del Instituto Nacional Penitenciario</p> | |
| <p style="text-align: center;"><u>DISPOSICIONES</u></p> <p style="text-align: center;"><u>COMPLEMENTARIAS</u></p> <p>Primera. - El Instituto Nacional Penitenciario adecuará su normativa de acuerdo a lo regulado por el presente Reglamento.</p> <p>Segunda.- Los expedientes de gracias presidenciales en trámite ante la</p> | |

| | |
|--|--|
| Comisión deberán adecuarse a la presente norma | |
|--|--|

CAPITULO II: HIPOTESIS Y VARIABLES

2.1. Variables y su operacionalización.

La presente investigación presenta la siguiente hipótesis y variables, a través de la descripción del problema y la formulación del mismo.

2.1.1 Descripción del Problema

Pocas realidades sociales están tan extendidas en a lo largo del tiempo y el espacio como la facultad de conceder indultos y gracias presidenciales, manteniéndose tan fiel y firmemente instaurada en imagen y semejanza a las antiguas monarquías absolutistas. Al igual que antes, dos son las notas que caracterizan el ejercicio de las gracias presidenciales en nuestro país; por un lado, el notable incremento que ha experimentado, y por otro, su utilización mediática y a grandes rasgos investida de impunidad, en la mayoría de los casos. Dado los hechos y su tendencia a mantenerse en el tiempo, y estando a que su complejidad suele pasar desapercibida entre los académicos penalistas (como ocurre en gran medida con casi todos los temas que giran en torno a la teoría del delito o al análisis de los tipos delictivos) creemos necesario abordar su tratamiento, desde una visión de reforma constitucional a partir de que se declare derogatoria de dicha atribución, por atentar contra el principio y las máximas de la división de poderes y por no ser un instrumento idóneo de la política criminal del estado ni mucho menos un tema que haya involucrado al sistema

penitenciario en general por no constituir ninguno de los fines de la pena, por lo que la propuesta que realizamos parte de agotar los criterios jurídicos valorativos para su correcta aplicación a través de la creación de un órgano jurisdiccional autónomo y propio al poder judicial.

En ese sentido abordaremos desde diferentes márgenes la institución del indulto, acorde al estado de derecho y la primacía de su necesaria reforma legal.

2.1.2. Formulación del Problema.

¿Debe seguir utilizándose en nuestro Ordenamiento Constitucional la institución del INDULTO, basados en criterios potestativos del Presidente de la República o debe optarse por modificarse dicha norma constitucional a criterios estrictamente jurídicos-valorativos, acorde en aspectos políticos criminales hacía la competencia de un órgano jurisdiccional autónomo e independiente?

2.2. Formulación de la Hipótesis

¿La reforma constitucional del indulto con criterios jurídicos valorativos garantizaría el pleno ejercicio de los fines de la pena y el funcionamiento de la estructura político criminal, para el interés de la sociedad?

2.3. Variables:

La presente investigación cuenta con:

2.3.1. Variables independientes

Determinar si la institución del indulto se está utilizando de manera coherente en nuestro ordenamiento jurídico constitucional, conforme a los criterios potestativos del presidente de la república o se debe optar por la modificación de la norma constitucional o criterios jurídicos valorativos acorde a los aspectos políticos criminales con la competencia de un órgano jurisdiccional independiente

2.3.2. Variable dependiente

- Desentrañar la naturaleza monárquica del indulto, acorde a la división de poderes propia del poder judicial, delimitando la condición jurídica de los procesados que sería beneficiados con la modificatoria del indulto, a través de la creación de un órgano jurisdiccional independiente para su tramitación y otorgamiento.
- Demostrar que el indulto es una institución propia del derecho penal, y no una facultad potestativa del presidente de la república.
- Determinar y posibilitar si el actual estado social democrático y de derecho deberá seguir existiendo la figura constitucional del indulto como potestad del presidente, respecto a la decisión de extinción de la ejecución de la pena impuesta.

2.3.3. Indicadores:

- Norma constitucional: Artículo 118. Inc. 21.
- Doctrina y jurisprudencia nacional e internacional.

CAPITULO III: METODOLOGÍA

3.1. Tipo y diseño de la investigación.

La presente investigación se ve reflejada mediante el siguiente tipo de investigación y diseño

3.1.1. Tipo de investigación

Por el diseño o técnica de contrastación la presente investigación es básica, ya que trata de aclarar los conceptos y dogmas con respecto a la institución del indulto como prerrogativa del presidente de la República, y según el método de investigación nos

enfocaremos en un método mixto, teniéndose que nuestra meta de investigación no es reemplazar la investigación cualitativa ni cuantitativa empero es utilizar las fortalezas de ambos métodos combinándolas y tratando de aminorar sus debilidades potenciales; estas representan un conjunto de procesos sistemáticos, empíricos y críticos de investigación, e implican recolección y análisis de ambos métodos antes mencionados, así como su integración y discusión conjunta para la realización de inferencias producto de toda información recabada con la finalidad de lograr un mayor entendimiento de la problemática estudiada.

3.1.2. Diseño de la investigación

El diseño de la investigación es una estructura u organización esquematizada para relacionar y controlar las variables de estudio, así como también un plan o estrategia que se desarrollará para obtener la información que se requiere en la presente investigación, la misma que nos proporcionará comparaciones necesarias, análisis estadísticos verificación de las hipótesis y otros criterios relacionados con el grado de control.

3.1.2.1. Diseño muestral por la variable independiente

EL análisis multivariado se hará para analizar los criterios adoptados en la presente investigación, así como también se deberá analizar la viabilidad o no de la reforma constitucional, ya que la institución del indulto no debería ser una potestad del presidente, si no debería ser competencia de un órgano jurisdiccional independiente.

3.1.2.2. Diseño muestra por el método empleado

Se utilizará el método correlacional para medir el grado de relación entre la variable independiente y está frente a las variables dependientes.

3.2. Población y muestra

Para la recolección de datos en el presente trabajo de investigación se utilizará la siguiente población, muestra, técnicas e instrumentos de recolección de datos;

3.2.1. Población

La **población**, es **homogénea y estática**, las cuales están conformadas por las Decreto Supremos que otorgaron indulto entre los años 2006 al 2016.

3.2.2. Muestra

La **muestra** representativa está definida en forma *probalística*, debido a que fueron obtenidas de del Instituto Nacional de Estadística e Informática entre los años 2006 al 2016.

3.3. Técnicas e Instrumentos de recolección de datos.

3.3.1. Técnicas.

Para recabar la información que enriquezca la presente investigación recurriremos a:

3.3.2. Encuestas

Que a través del Cuestionario se recabará “información” de los Magistrados del Poder Judicial, del Ministerio Público, y de la población en general, respecto del tema de investigación.

3.3.3. Estadísticas

Se utilizarán Cuadros estadísticos, los que nos proporcionarán “características”.

3.3.4. Análisis de datos bibliográficos y de casos

Para lo que se utilizarán los libros, páginas virtuales, decretos supremos, los cuales nos proporcionarán las diferentes “posiciones” sobre el tema, gracias a la lógica (estructura del pensamiento) y al razonamiento (fundamentación).

3.3.5. Instrumentos

Los principales instrumentos que utilizaremos en la investigación son:

- Cuestionario.
- Cuadros Estadísticos.
- Libros, Páginas virtuales y Decretos Supremos.

3.4. Procesamiento y análisis de los datos.

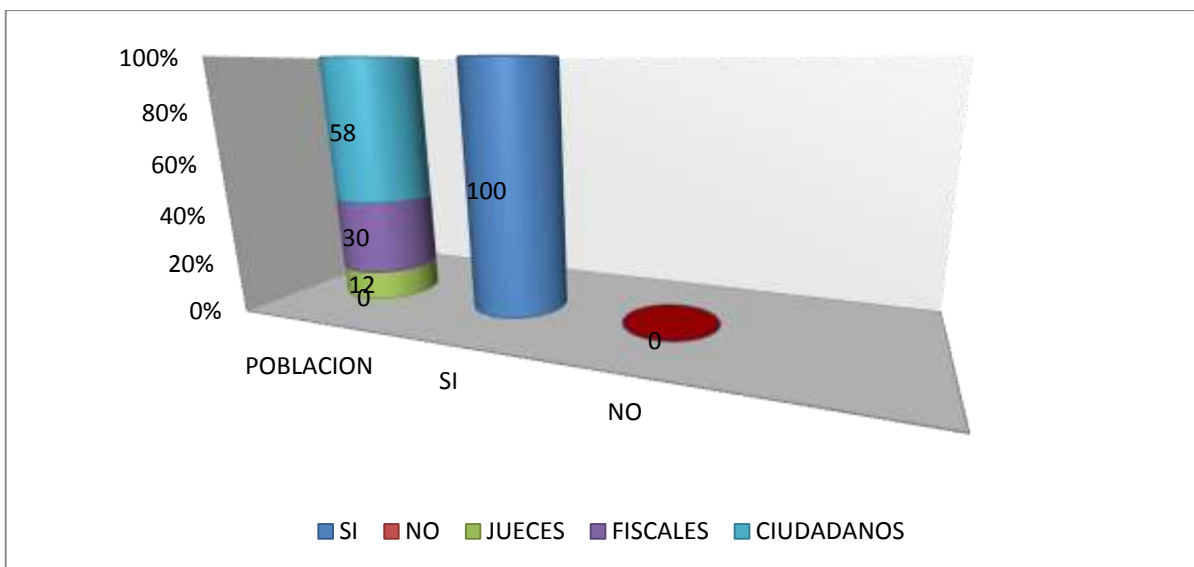
Encuestas a magistrados del Poder Judicial Del Distrito Judicial de Loreto, a los fiscales del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Loreto y Ciudadanos de la Ciudad de Iquitos.

3.4.1. Sobre las preguntas encuentras:

a) **¿Tiene noción o conocimiento sobre la figura del indulto?**

Tabla y Figura N°01

| CATEGORIA | JUECES | FISCALES | CIUDADANOS | (%) |
|------------------|---------------|-----------------|-------------------|------------|
| SI | 12 | 30 | 58 | 100 % |
| NO | 0 | 0 | 0 | 0 |
| TOTAL | 12 | 30 | 58 | 100 |

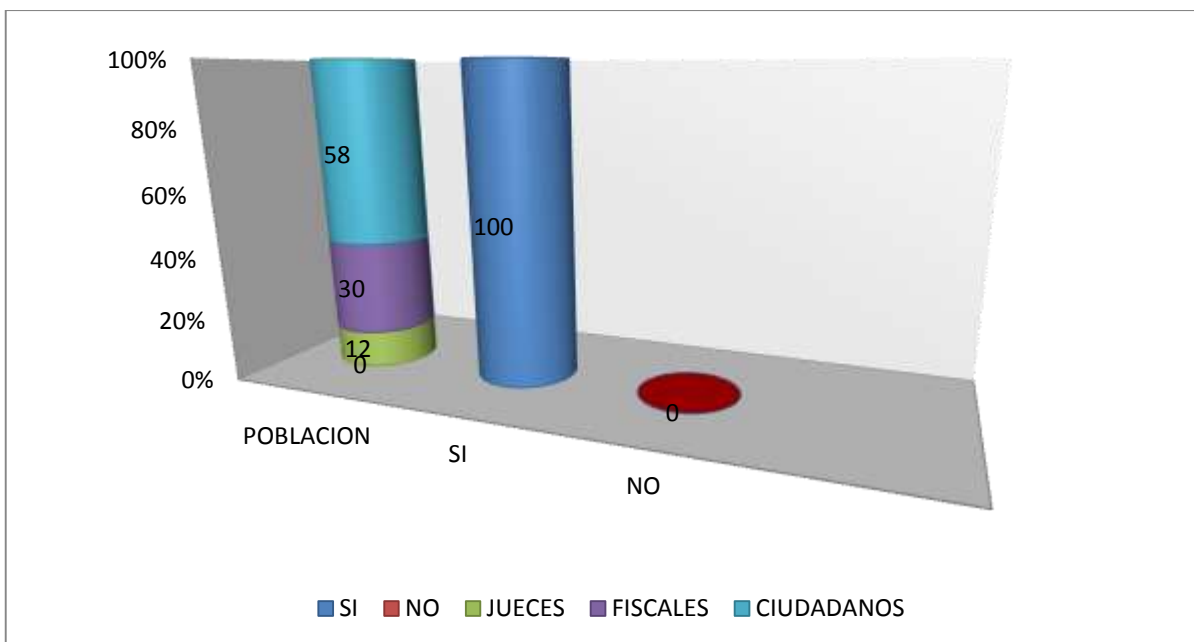


INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede observar, que el 100 % de la muestra representativa de la población encuestada de Magistrados del Poder Judicial del Distrito Judicial de Loreto (Provincia de Maynas) que representan 12 encuestados, conocen sobre la figura del indulto.

b) ¿Tiene conocimiento de la fuente normativa del indulto?

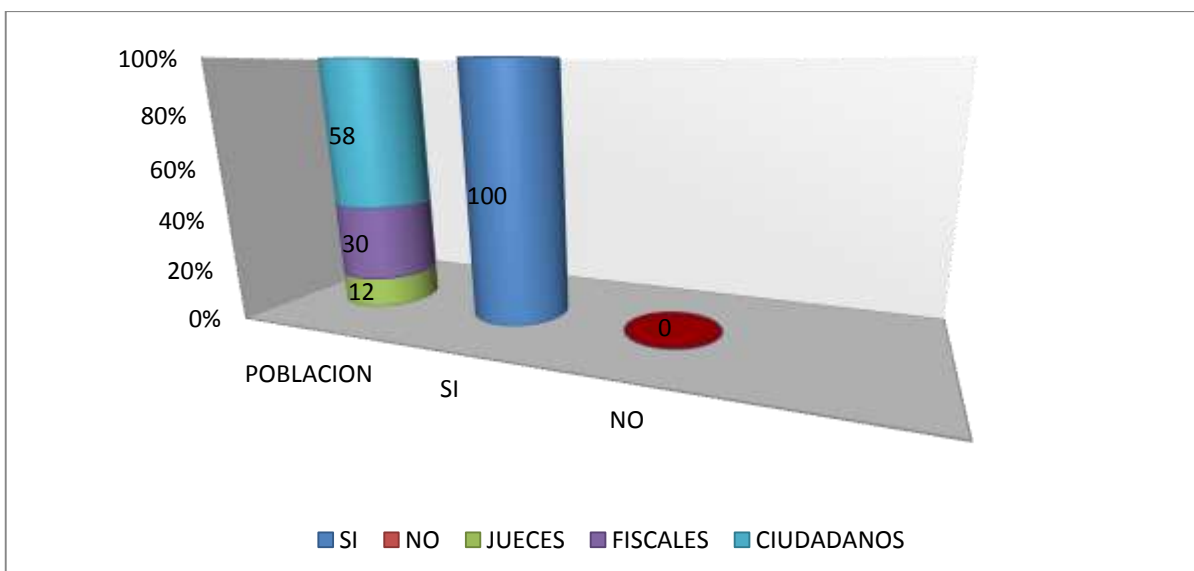
| CATEGORIA | JUECES | FISCALES | CIUDADANOS | (%) |
|-----------|--------|----------|------------|------|
| SI | 12 | 30 | 45 | 87 % |
| NO | 0 | 0 | 13 | 13% |
| TOTAL | 12 | 30 | 58 | 100 |

INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede observar, que el 100% de Magistrados tanto del Poder Judicial como de Fiscales que representan 12 y 30 respectivamente, tienen pleno conocimiento de la fuente normativa del indulto, es decir la Constitución Política del Perú. Asimismo, el 45 ciudadano que representan el 45%, también tienen conocimiento de la fuente normativa del indulto, pero sin embargo un 13 ciudadano, que representan el 13% no tienen conocimiento de la fuente normativa del indulto.



c) ¿Tiene conocimiento de, sobre quien recae la potestad de otorgar indultos?

| CATEGORIA | JUECES | FISCALES | CIUDADANOS | (%) |
|-----------|--------|----------|------------|-------|
| SI | 12 | 30 | 50 | 100 % |
| NO | 0 | 0 | 8 | 0 |
| TOTAL | 12 | 30 | 58 | 100 |

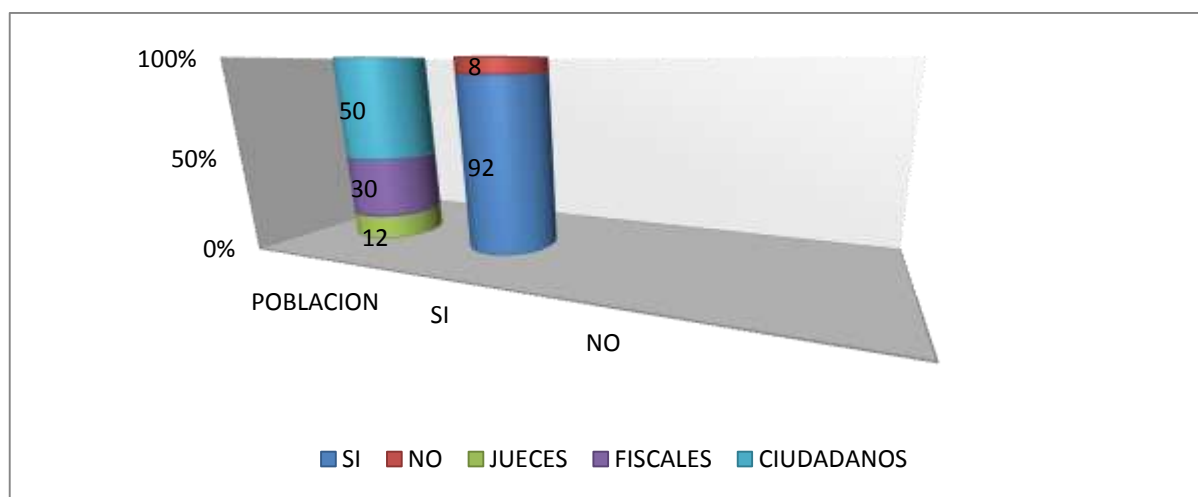


INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede observar, que el 100% de la población, consistente en 12 jueces, 30 fiscales, y 50 ciudadanos tienen

conocimiento de quien es el único personaje que puede otorgar el indulto y 8 de estos ciudadanos no tienen conocimiento.

d) ¿cree usted que se deben otorgar indultos a los sentenciados?

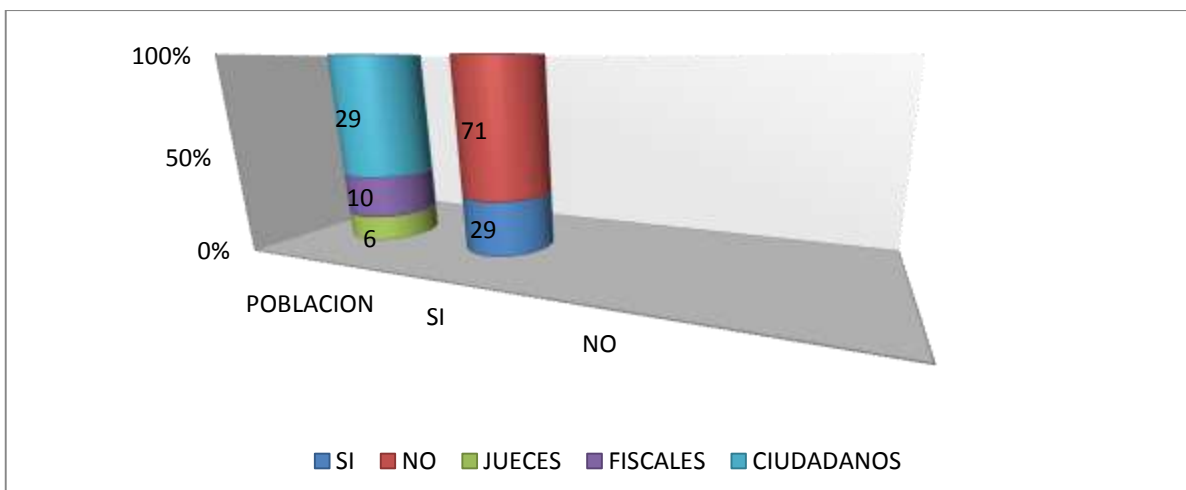
| CATEGORIA | JUECES | FISCALES | CIUDADANOS | (%) |
|-----------|--------|----------|------------|------|
| SI | 12 | 30 | 50 | 92 % |
| NO | 0 | 0 | 8 | 8% |
| TOTAL | 12 | 30 | 58 | 100 |



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede observar, que la población de magistrados representados por jueces y fiscales en su totalidad, cree que, si se debe otorgar indulto a los sentenciados, mientras que el 50 ciudadano, representados por el 50% de población total cree también que si se debe otorgar indulto a los sentenciados; pero el 8% de ciudadanos, representados por el 8%, cree que no se deben otorgar indultos.

e) ¿Considera usted que la potestad de otorgar indultos debe recaer sobre el Presidente de la República?

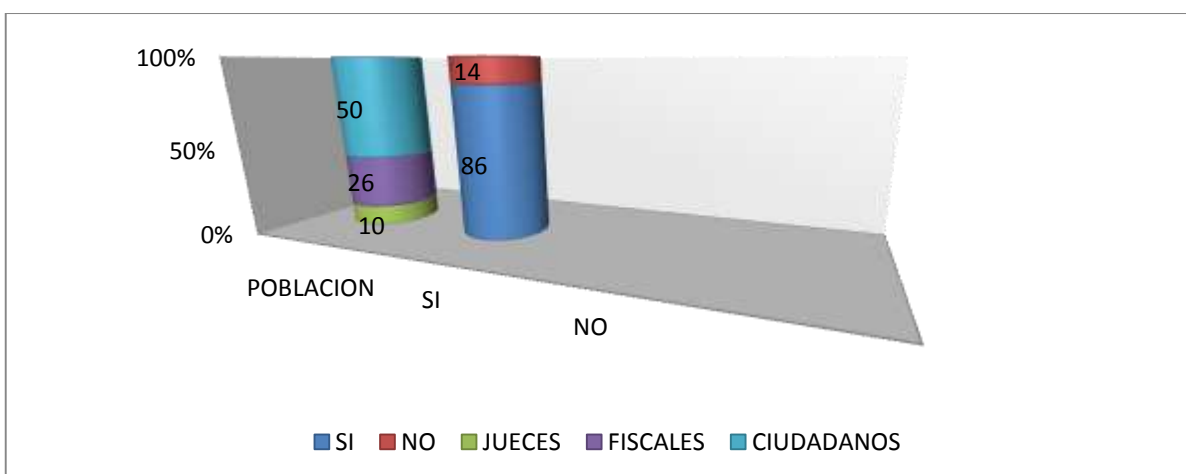
| CATEGORIA | JUECES | FISCALES | CIUDADANOS | (%) |
|-----------|--------|----------|------------|------|
| SI | 6 | 10 | 13 | 29 % |
| NO | 6 | 20 | 45 | 71% |
| TOTAL | 12 | 30 | 58 | 100 |



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede observar, que el 6 jueces y 10 fiscales, que representan el 16% de la población, creen que la potestad de otorgar indultos si debe recaer sobre el Presidente de la República, y 13% de ciudadanos, representado por 13 ciudadanos creen también que la potestad de otorgar el indulto debe recaer sobre el presidente de la república; sin embargo 26% de magistrados, representados por 6 jueces y 20 fiscales, creen que la potestad de otorgar indultos no debe recaer sobre el presidente de la república, así como el 45% de la población de ciudadanos, representados por 45 ciudadanos, cree también que la potestad de otorgar el indulto no debe ser ejercida por el presidente de la República.

f) **¿Considera usted que el Presidente de la República debería tener la obligación de pronunciarse en todas las solicitudes de indulto?**

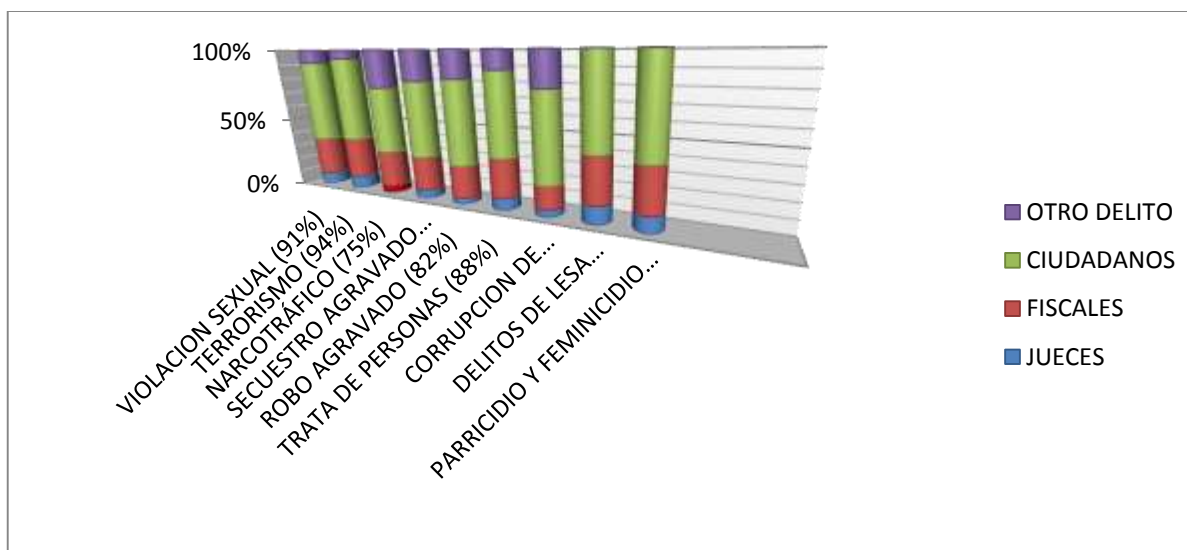
| CATEGORIA | JUECES | FISCALES | CIUDADANOS | (%) |
|-----------|--------|----------|------------|------|
| SI | 10 | 26 | 50 | 86 % |
| NO | 2 | 4 | 8 | 14% |
| TOTAL | 12 | 30 | 58 | 100% |



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede observar, que el 36% de la población de magistrados, representados por 36 jueces y fiscales, cree que el presidente de la República si debe tener la obligación de pronunciarse respecto a todas las solicitudes de indulto que son presentadas, y el 50% de la población, representado por 50 ciudadanos, cree también que el Presidente de la República tiene la obligación de pronunciarse a todas las solicitudes de indultos presentadas; pero mínima mente el 6 % de magistrados, represento por 2 jueces y 4 fiscales, cree que el Presidente de la República, no tiene la obligación de pronunciarse ante todas las solicitudes de indulto, de igual forma un pequeña población representada por el 8% de ciudadanos, representado por 8 ciudadanos, cree también que el Presidente de la República no debe pronunciarse ante todas las solicitudes de indulto.

g) ¿sobre qué delitos no debería otorgarse el indulto, en ninguna circunstancia?

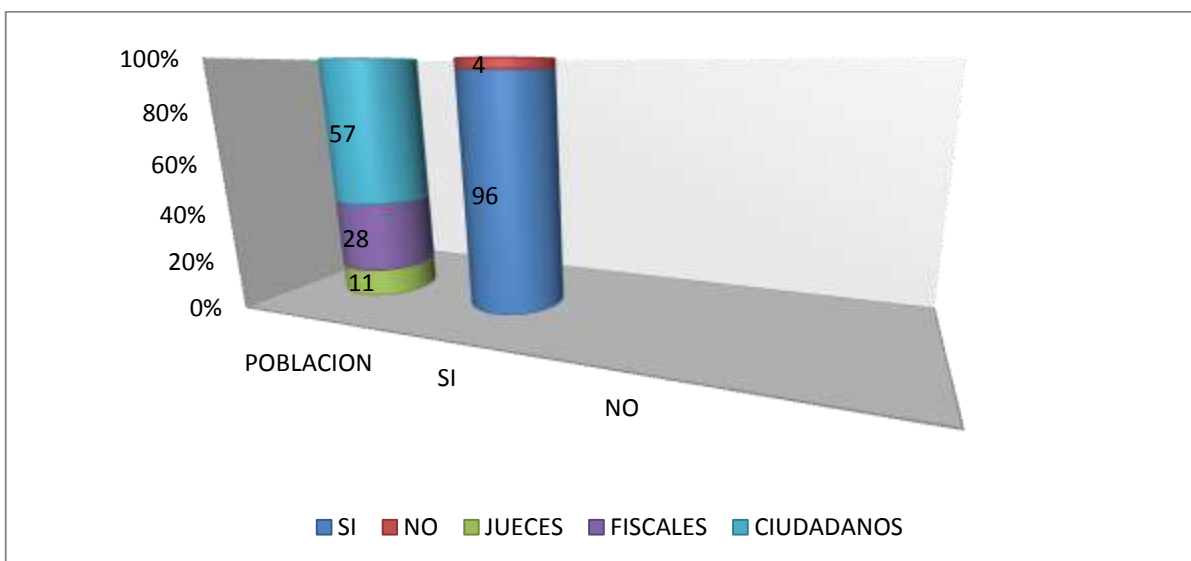
| DELITO SEÑALADO | JUECES | FISCALES | CIUDADANOS | (%) | OTRO DELITO |
|----------------------------|--------|----------|------------|-------|-------------|
| Violación sexual | 8 | 27 | 56 | 91% | 9% |
| Terrorismo | 9 | 28 | 57 | 94% | 6% |
| Narcotráfico | 5 | 25 | 45 | 75% | 25% |
| Secuestro agravado | 6 | 23 | 51 | 80% | 20% |
| Robo agravado | 4 | 22 | 56 | 82% | 18% |
| Trata de personas | 8 | 26 | 54 | 88% | 12% |
| Corrupción de Funcionarios | 5 | 15 | 58 | 78% | 22% |
| Delitos de Lesa Humanidad | 12 | 30 | 58 | 100% | 0% |
| Parricidio y feminicidio | 10 | 28 | 58 | 100% | 0% |
| TOTAL | 12 | 30 | 58 | 100 % | 0% |



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede observar, que los delitos contra vida (delitos de lesa humanidad, parricidio, feminicidio), son los que tuvieron el mayor porcentaje de rechazo (100%) por parte de la población muestreada, considerándose los delitos de lesa humanidad, parricidio y feminicidio, como los delitos que por ninguna circunstancia deben ser perdonados a través de un indulto. Asimismo, después de los delitos contra la vida, el delito que tuvo mayor rechazo fue el terrorismo con un 94%, seguido por el de violación sexual con un 91%, trata de personas con un 88%, robo agravado con 82%, delitos de corrupción de funcionarios, narcotráfico 75%.

h) ¿Considera que existe un otorgamiento indebido por parte del Presidente de la República, en algunos casos de concesión de indulto?

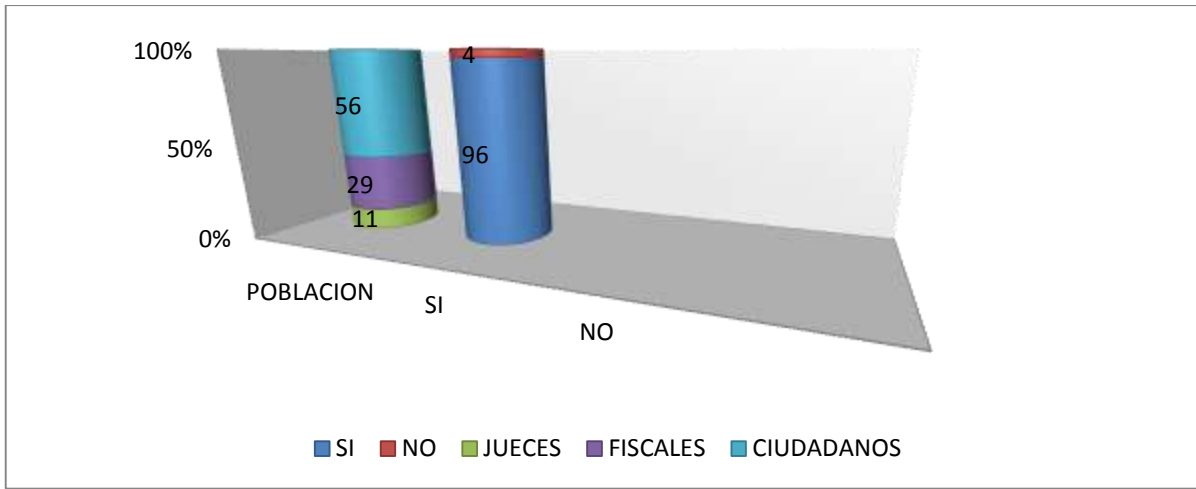
| CATEGORIA | JUECES | FISCALES | CIUDADANOS | (%) |
|-----------|--------|----------|------------|------|
| SI | 11 | 28 | 57 | 96 % |
| NO | 1 | 2 | 1 | 4% |
| TOTAL | 12 | 30 | 58 | 100 |



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede observar, que el 39% de la población que es representada por magistrados, considera que existe un otorgamiento indebido de los indultos por parte del Presidente de la República, y un 57% de ciudadanos, representado por 57 ciudadanos, es de la misma opinión; esto ante un porcentaje mínimo de 3% de magistrados que cree que no existe otorgamientos indebidos, y un 1% de ciudadanos que también cree que no existe otorgamientos indebidos.

i) ¿cree que existe razones políticas en el otorgamiento de los indultos mediáticos?

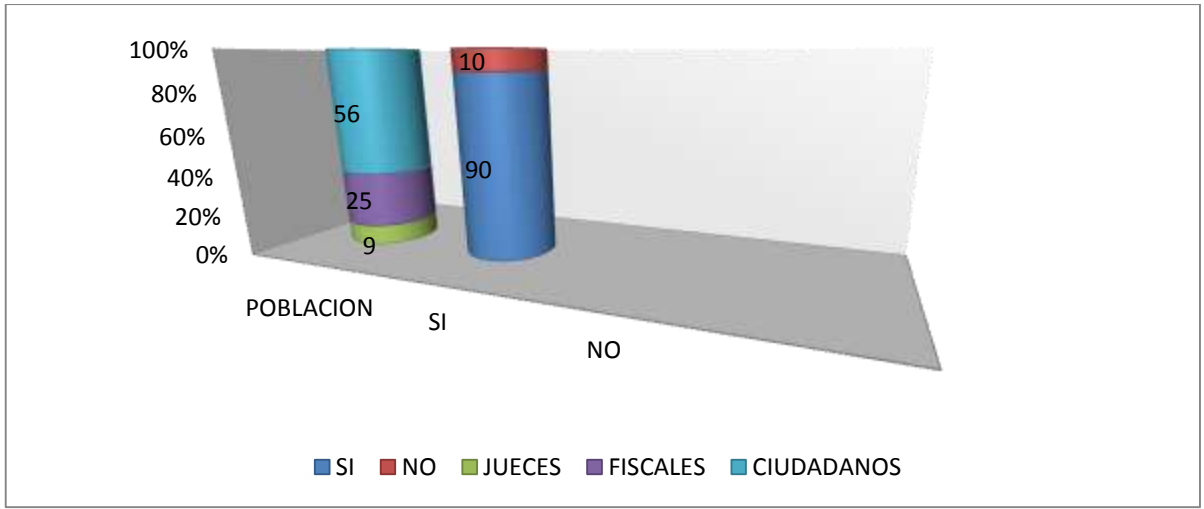
| CATEGORIA | JUECES | FISCALES | CIUDADANOS | (%) |
|-----------|--------|----------|------------|------|
| SI | 11 | 29 | 56 | 96 % |
| NO | 1 | 1 | 2 | 4% |
| TOTAL | 12 | 30 | 58 | 100 |



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede observar, que el evidentemente casi la totalidad de la población de magistrados, representado por un 40% cree que existen razones políticas en el otorgamiento de los indultos mediáticos, así también casi la totalidad de la población representada por ciudadanos en un 56%, cree que existen razones políticas en el otorgamiento de indultos mediáticos. En este sentido un porcentaje casi al 100% cree que los indultos mediáticos son otorgados políticamente.

j) ¿considera necesario que se quite la prerrogativa de otorgar indultos al presidente de la república?

| CATEGORIA | JUECES | FISCALES | CIUDADANOS | (%) |
|-----------|--------|----------|------------|------|
| SI | 9 | 25 | 56 | 90 % |
| NO | 3 | 5 | 2 | 10% |
| TOTAL | 12 | 30 | 58 | 100 |



INTERPRETACIÓN: Analizando el presente cuadro se puede observar, que un porcentaje alto, representado por el 90%, considera necesario que se quite la potestad al Presidente de la República a otorgar indultos, mientras que un mínimo 10% considera lo contrario.

3.4.2. Análisis y resultados de los casos de indultos otorgados desde el año 2006 al 2016.

| INDULTOS PRESIDENCIALES CONCEDIDOS Y DERECHO DE GRACIA HUMANITARIA DESDE LOS Años 2006 AL 2016 (SEGÚN INEI) | | |
|---|--------------------|-------|
| AÑOS | NÚMERO DE INDULTOS | TOTAL |
| 2006 | 70 | 70 |
| 2007 | 78 | 78 |
| 2008 | 75 | 75 |
| 2009 | 49 | 49 |
| 2010 | 18 | 18 |
| 2011 | 14 | 14 |
| 2012 | 6 | 6 |
| 2013 | 1 | 1 |
| 2014 | 0 | 0 |

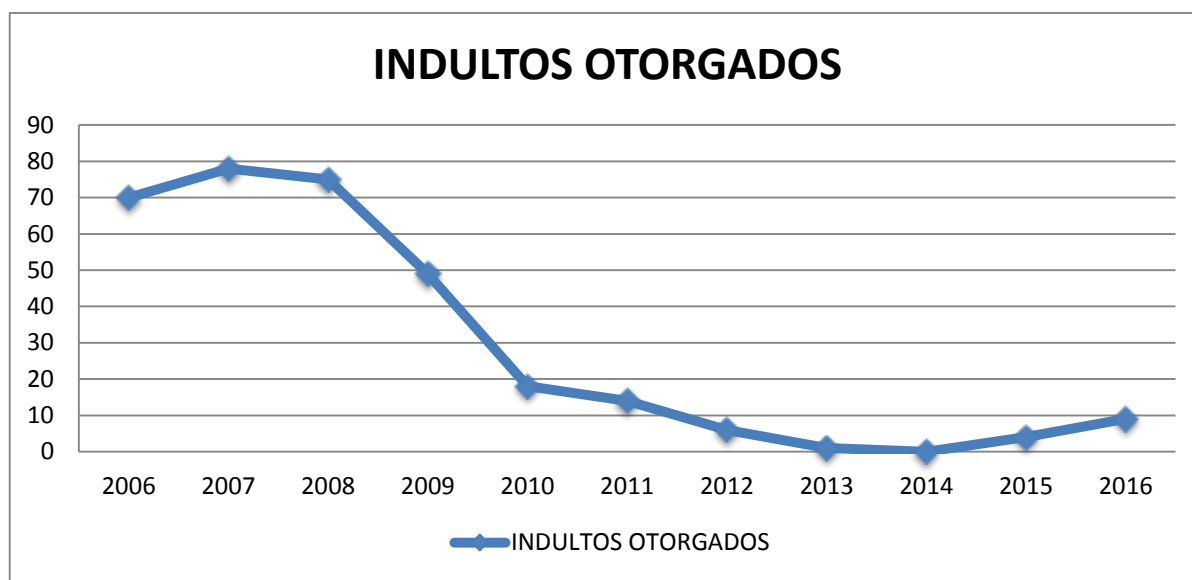
| | | |
|----------------------|---|------------|
| 2015 | 4 | 4 |
| 2016 | 9 | 9 |
| TOTAL GENERAL | | 324 |

Nota:

*El total incluye a las personas que obtuvieron indulto o Derecho de Gracia Humanitaria.

*En los años 2012 y 2013 no incluye indultos comunes y Derecho de Gracia

*Fuente: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos – MINJUS Y DH – Oficina General de Economía y Desarrollo – Oficina de Racionalización y Estadística-



| INDULTOS PRESIDENCIALES CONCEDIDOS Y DERECHO DE GRACIA HUMANITARIA LOS Años 2006 AL 2011 (SEGÚN INFORME DE LA MEGA COMISIÓN NARCOINDULTOS) | | | | | |
|---|---|---|------------------------|------------------------|--------------|
| AÑOS | INDULTOS (COMUNES, Y A PROCESADOS) | INDULTOS HUMANITARIOS (COMUNES Y A PROCESADOS) | % DELITO DE TID | % OTROS DELITOS | TOTAL |
| 2006 | 5396 | 104 | 3555 | 1945 | 5500 |
| 2007 | | | | | |
| 2008 | | | | | |

| | | | | | |
|----------------------|--|--|-------------|-------|-------------|
| 2009 | | | (61%) | (39%) | |
| 2010 | | | | | |
| 2011 | | | | | |
| TOTAL GENERAL | | | 100% | | 5500 |

Fuente Mega Comisión Narco Indultos (DIARIO PERÚ 21, 2015):

INTERPRETACIÓN: Respecto a la uso de la prerrogativa del indulto, del análisis de las estadísticas publicadas por el Ministerio de Justicia, y los datos de la Mega Comisión de los Narco Indultos, se tiene una discrepancia inaudita, respecto al uso de la prerrogativa del indulto, índices de otorgamientos bajos, hasta nulos, siendo que dentro de los 10 años (dos periodos presidenciales), fue poco o nada su uso, (según el primer cuadro); y un contraste totalmente distinto al destaparse los cifras reales del indultos otorgados en el segundo periodo de gobierno del ex presidente Alan García (2006 – 2011), reflejándose a todas luces el alto nivel de discrecionalidad (el poder de hacer uso o no de esta), en los años 2006 al 2011, constituyendo una intromisión en los poderes estatales, sino que también contra el Estado en su naturaleza democrática, llegando hasta por decirlo así, otra instancia de justicia en manos del ejecutivo.

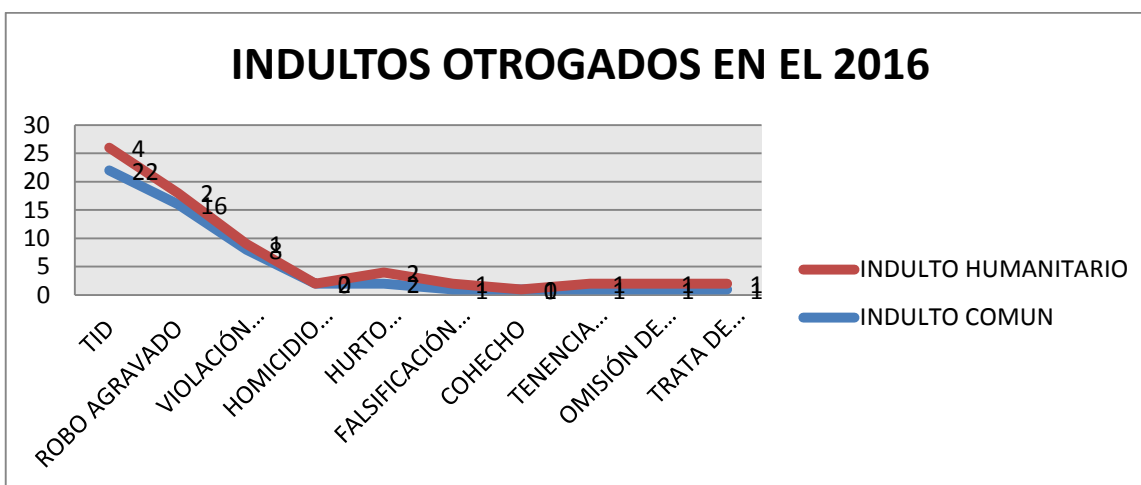
Existen muchas irregularidades y discrepancias hasta en las mismas fuentes respecto a la transparencia del otorgamiento del indulto, siendo que en el primer cuadro se aprecia el índice más bajo de otorgamiento con “0” indultos concedidos, seguidos de los años 2013 con 1 indulto, 2015 con 4 indultos, 2012 con 6 indultos, 2011 con 14 indultos, 2010 con 18 indultos, 2009 con 45 indultos, 2006 con 70 indultos, 2008 con 75 indultos y 2007 con 78 indultos.

Sobre el índice cuantitativo de otorgamientos de indulto en el periodo del 2006 al 2016.

INDULTOS SOLICITADOS EN EL AÑO 2016

| DELITOS | INDULTO HUMANITARIO | INDULTO COMUN | TOTAL |
|--------------------------------|---------------------|---------------|-------|
| TID | 22 | 4 | 26 |
| ROBO AGRABADO | 16 | 2 | 18 |
| VIOLACIÓN SEXUAL | 8 | 1 | 9 |
| HOMICIDIO SIMPLES | 2 | 0 | 2 |
| HURTO AGRAVADO | 2 | 2 | 4 |
| FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS | 1 | 1 | 2 |
| COHECHO | 1 | 0 | 1 |
| TENENCIA ILEGAL DE ARMAS | 1 | 1 | 2 |
| OMISIÓN DE ASISTENCIA FAMILIAR | 1 | 1 | 2 |
| TRATA DE PERSONA | 1 | 1 | 2 |
| TOTAL | 55 | 13 | 68 |

Nota: Noticia “La Larga Lista de espera en los Indultos”, emitida por el diario el Comercio en fecha 17 de noviembre del 2017.



Sobre la alta incidencia de solicitudes de indulto que no son atendidas.

INTERPRETACIÓN: En el siguiente cuadro se aprecia la cantidad significativa de solicitudes de indultos que no son atendidos por el Presidente de la República (tanto

indultos comunes como humanitarios), significando una lista de espera, que debe ser atendida, con el otorgamiento o la desestimación. Asimismo, del análisis del cuadro se puede apreciar que en un año (2016), no se atendió más de 68 indultos, a razón de 0.18 indultos por día.

3.5. Técnicas y procesamiento y análisis de los datos.

En el presente punto se procederá a analizar la información obtenida, tanto de las encuestas y datos estadísticos, en el cual incluirá un resumen de los datos recolectados a través de análisis descriptivos e inferencial, para posteriormente realizar la contrastación y comprobación de nuestras hipótesis.

3.6. Aspectos éticos.

No cabe duda que desde la dación del indulto en la época monárquica han existido siempre las preguntas ¿El crimen no paga? ¿El crimen se perdona? ¿Y cómo queda la familia del agraviado? ¿Es justicia, es piedad?, son preguntas tan medulares que siempre girarán en torno a este tema. Queda claro que lo que se debe tener presente es que el indulto debe ser otorgado con responsabilidad, con sapiencia, respetando la ley y los tratados internacionales de derechos humanos, y nunca tenerse como un privilegio. Parece contradictorio el tener una figura que perdona a los que cometieron un crimen, y que nuestro sistema judicial no sea el que otorgue el perdón, si no la persona que representa a toda una nación, a quien se le entrego el poder de la representatividad y muchos poderes más con rango constitucional, además en ese mismo sentido de ideas se tiene establecido que el presidente de la República es el encargado y el primer llamado según la constitución a tener la obligación de hacer cumplir las leyes dentro de

nuestra nación, pero sin embargo en estos últimos indultos mediáticos cabría preguntarse ¿otorgar un indulto a sentenciados por delitos tan graves como delitos de lesa humanidad?, ¿podría decirse que no se trata de confundir la justicia con venganza, sino con piedad?, lo que si quedaría decir y es una gran verdad que para algunos el indulto fue patrono de vidas y honras, paseó su altanera sonrisa burlona y sus gestos ante delincuentes probados, sienta esto materia de mucha reflexión, convirtiéndose en un grave error o un mal ejemplo que pueda avergonzarnos ante nuestros hijos y ante el mundo. Lo último que queda por agregar es que debemos comenzar a debatir

CAPITULO IV: RESULTADOS

- Estando a los datos obtenidos en el capítulo antecedente, se obtiene los siguientes resultados; de la muestra poblacional encuestada se tiene que la totalidad de ellos, tienen noción del significado del indulto, asimismo conocen su fuente normativa, y sobre quien recae la potestad de otorgar el indulto. Siendo que creen que el presidente de la República debe tener la obligación de pronunciarse en todas las solicitudes de indultos presentadas, teniéndose en consideración que la población muestral, no admite la posibilidad de otorgamiento en delito de lesa humanidad, parricidio y feminicidio, y con un porcentaje un poco menor a estos los delitos de violación sexual, terrorismo, y trata de personas, no siendo menos importante se encuentran los delitos narcotráfico, secuestro agravado y robo agravado.
- Se ve reflejado en las opiniones de la población muestral, que el otorgamiento del indulto por parte del Presidente de la República, es un otorgamiento

indebido, asociado a razones políticas, siendo estas mediáticas (ex presidentes, ex narcoterroristas, y narcotraficantes).

- Adicionalmente la mayoría de la población muestral tiene la opinión que se debe quitar la potestad de otorgamiento de indultos al Presidente de la República, por las razones expuestas en el párrafo anterior.

CAPITULO V: DISCUSIÓN

- Considerándose los resultados obtenidos y el trabajo de investigación realizado, se debe mantener el indulto como atribución del presidente, ó este debe estar revestido por una institución independiente, el mismo que se tendrá un filtro técnico más riguroso a través de dos instancias, los mismos que presentarán ante una comisión de evaluación y otra comisión de otorgamiento.
- La población de los centros penitenciarios del Perú, pudieran acceder a solicitar el indulto, sin los obstáculos burocráticos para la tramitación de la solicitud de indulto.
- Eliminando la prerrogativa del otorgamiento del indulto al Presidente de la República, y éste a su vez se reduciría la población en los centros de establecimiento penitenciarios peruanos, teniendo en consideración las numerosas solicitudes presentadas al Presidente de la República.
- Existiría una barrera demarcada sobre los delitos en las cuales los reclusos pudieran solicitar el indulto.
- Si la creación de un órgano jurisdiccional independiente Poder Judicial garantizaría, que los otorgamientos no sean indebidos, teniéndose en cuenta la situación actual de corrupción en las más altas esferas del país.

CAPITULO VI: CONCLUSIONES

- Debe crearse un órgano jurisdiccional autónomo e independiente, para el otorgamiento del indulto, obteniéndose un mayor control, con la instauración de la Comisión de Evaluación de Indultos y Comisión de Otorgamientos de Indultos, los cuales serán personas incluidas en un equipo multidisciplinario no dependiente de otras instituciones, y con la obligación de pronunciamiento (favorable o desfavorable), para así atender todas las solicitudes de indulto que se generan. Asimismo, con la creación del órgano jurisdiccional autónomo independiente se eliminarán las barreras burocráticas, y se simplificará el proceso administrativo de solicitud de indulto.

- Se reafirma la barrera del estándar del grado de delitos con mayor lesividad, confirmando el rechazo en los delitos que atentan contra la vida, el cuerpo y la salud de las personas, de las cuales no se deberían otorgar el indulto bajo ninguna circunstancia.

- El órgano jurisdiccional autónomo e independiente, al contar con un equipo multidisciplinario, no recaería en una sola persona la prerrogativa del otorgamiento del indulto, empero en división de instancias que existiría en las comisiones de evaluación y de otorgamiento.

- Según los argumentos esbozados podemos concluir, que el indulto no es una institución propia que deba seguir formando parte del poder ejecutivo como atribución del Presidente de República, sino que pase a formar parte del Poder

Judicial. A través de un órgano jurisdiccional autónomo, donde se respetaría la división de poderes y el principio de igualdad.

CAPITULO VII: RECOMENDACIONES

- Se debe promover una reforma constitucional para el indulto, derogándose en forma parcial el artículo 118 inciso 21 de la Constitución Política del Perú, con respecto a la gracia presidencial del indulto. Considerándose en un título para la creación del Órgano Jurisdiccional Autónomo e Independiente; el mismo que deberá ser reglamentado con las exigencias legales correspondiente, dentro del cual debe otorgarse un presupuesto anual exclusivo suficiente para el Órgano Jurisdiccional Autónomo e Independiente, debiendo cubrir las necesidades presupuestarias, administrativas, logísticas para el dinamismo y correcto funcionamiento al nivel nacional.
- Mantener la vigencia de la legislación comprendida en el Decreto Legislativo N°824 (prohibición de indulto para jefes o cabecillas de banda respecto del tráfico ilícito de drogas), Ley N°23490 (prohibición de otorgamiento de indulto para los sentenciados por el delito de homicidio calificado y prevaricato), ley N°28704 (prohibición de otorgamiento de indulto para el caso de condenados por el delito de violación sexual de menores de 10 años, o violación de menor seguida de muerte o lesión grave), Ley N°28760 (prohibición de otorgar indulto por los delitos de secuestro y extorsión agravada), en este sentido también se recomienda, el seguir con la línea que marca el artículo 7 del estatuto de roma al proscribir el indulto para todos los delitos de lesa humanidad como el

asesinato en desapariciones forzadas, exterminio, esclavitud, deportación o traslado de población, encarcelamiento u otra privación grave de la libertad física u violación de normas fundamentales de derechos internacionales, tortura, violación de menores de edad, esclavitud, y prostitución sexual (trata de personas); pues con estas normas se reafirma el compromiso de la nación para no otorgar el perdón a tan graves hechos delictuosos, reafirmando la barrera del estándar del grado de delitos con mayor lesividad, confirmando el rechazo en los delitos que atentan contra la vida, el cuerpo y la salud de las personas, de las cuales no se deberían otorgar el indulto bajo ninguna circunstancia.

- La dación del derecho de gracia debe de ser una facultad propia de los miembros de la comisión, quienes haciendo uso de sus técnicas en derecho y de acuerdo a criterios de ponderación respecto a las condiciones que el sentenciado deba tener para que su expediente sea conocido y visto por la comisión evaluadora, pudiendo acreditar y fundamentar su solicitud, así como también la comisión de otorgamiento de indultos puede propiamente dicho otorgar el indulto o denegarla.

CAPITULO VIII: FUENTES DE INFORMACIÓN

8.1. Bibliografía.

- AGUADO RENEDO, C., en Problemas Constitucionales del Ejercicio de la Potestad de Gracia, Ed. Civitas, Fundación “Agrupación Independiente del Senado 1977”, 2001, p. 38.
- BACA ONETO, Víctor Sebastián. “¿Puede el presidente anular un indulto?”. En <http://elcomercio.pe/politica/446285/noticia-presidente-puede-anular-indulto>; y en la "naturaleza de los límites del indulto presidencial"; página de la facultad de derecho de la Universidad de Piura. (consulta realizada el 4 de noviembre del 2015).
- BERNALES BALLESTEROS, Enrique. La Constitución de 1993. Análisis comparado. Lima: ICS. Pág. 427.
- CARNOTA, Walter y otros. “Curso de Derecho Constitucional”, Editorial La Ley, Buenos Aires, Argentina, 2001, p.61.
- CASTILLO FREYRE, Mario. “Todos los poderes del Presidente. Ética y derecho en el Ejercicio de la Presidencia”. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1997, p. 59.
- CAZOR ALISTE, Kamel. Fundamentación y control del acto de gobierno en Chile. Rev. Derecho (Valdivia), dic. 2001, vol. 12, n° 2, Pág. 96.
- FERNÁNDEZ PAREDES, Jorge Antonio Edgardo. “El Indulto a procesados en el ordenamiento jurídico del Perú”. 1era Edición. Biblioteca Nacional del Perú. Pág. 35.
- FIX ZAMUDIO, Héctor. “La constitución y su defensa”, en su obra constitucional ombudsman y derechos humanos. México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 1993, Pág. 259.
- HÁBERLE, Peter. “El Estado Constitucional”. Universidad Nacional Autónoma de México- Pontificia Universidad Católica del Perú. Fondo Editorial 2003. 1ra Edición.

- HAKANSSON NIETO, Carlos. Curso de Derecho de Derecho Constitucional. 1era edición, Palestra Editores, Lima, 2009, P. 319.
- ORBEGOSO VENEGAS, Sigifredo. Amnistía: Luces y sombras de un debate nacional. En Revista Jurídica del Perú, Julio – Septiembre, número 3, año XLV.
- PÉREZ FRANCESCH, Juan Luis y DOMINGUEZ GARCÍA, Fernando. El indulto como un acto de gobierno: una perspectiva constitucional. (Especial análisis del “caso Liaño”) Revista de Derecho Político. Núm. 53, 2002, Pág. 33.
- ROJAS, Juan Francisco. “El indulto y los aranceles son actos de gobierno” <http://www.larepublica.pe/actualidad-economica-juan-francisco-rojas/23/03/2010/> (consulta realizada el 20 de enero 2016)
- ROMERO CASTELLANOS, César Augusto. Indulto: ¿Cosa juzgada o cosa decidida? <http://blog.pucp.edu.pe/item/91724/indulto-cosa-decidida-o-cosa-juzgada> (consulta realizada el 18 de octubre del 2015)
- ROY FREYRE, Las causas de extinción de la acción penal y de la pena. Grijley Lima, 1997, p. 230.
- VALADES, Diego. “Problemas constitucionales del Estado de Derecho”. Editorial Astrea. Buenos Aires, Argentina, 2004, p. 18-19.

ANEXO

- Instrumentos de recolección de datos.

CUESTIONARIO DE LA TESIS “CRITERIOS JURIDICOS VALORATIVOS DEL INDULTO Y SU NECESARIA REFORMA POLITICO CRIMINAL”

1. ¿Tiene noción o conocimiento sobre la figura del indulto?

| SI | NO |
|----|----|
| | |

2. ¿Tiene conocimiento de la fuente normativa del indulto?

| SI | NO |
|----|----|
| | |

3. ¿Tiene conocimiento sobre quien recae la potestad de otorgar indultos?

| SI | NO |
|----|----|
| | |

4. ¿cree usted que se deben otorgar indultos a los sentenciados?

| SI | NO |
|----|----|
| | |

5. ¿Considera usted que la potestad de otorgar indultos debe recaer sobre el Presidente de la República?

| SI | NO |
|----|----|
| | |

6. ¿Considera usted que el Presidente de la República debería tener la obligación de pronunciarse en todas las solicitudes de indulto?

| SI | NO |
|----|----|
| | |

7. ¿sobre qué delitos no debería otorgarse el indulto? (*no es necesario completar el cuadro)

| | |
|----|--|
| 1 | |
| 2 | |
| 3 | |
| 4 | |
| 5 | |
| 6 | |
| 8 | |
| 9 | |
| 10 | |

8. ¿Considera que existe un otorgamiento indebido en algunos casos de concesión de indulto?

| SI | NO |
|----|----|
| | |

9. ¿cree que existe razones políticas en el otorgamiento de los indultos?

| SI | NO |
|----|----|
| | |

10. ¿considera necesario que se quite la prerrogativa de otorgar indultos al presidente de la república?

| SI | NO |
|----|----|
| | |