

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO

ESCUELA DE POSGRADO



**TESIS PARA OBTENER EL GRADO DE MAESTRA EN DERECHO
CON MENCIÓN EN DERECHO PENAL**

**“FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA REGULAR COMO PROCESO ESPECIAL,
EL INDULTO POR RAZONES HUMANITARIAS”**

**Área de Investigación:
Derecho Público**

Autora:

Br. Linares de la Cruz, Heidi

Jurado Evaluador:

Presidente: Ms. Seminario Mauricio, Jorge Fernando

Secretaria: Ms. Vera Vásquez, Kelly Janet

Vocal: Ms. Vergara Gil, Susana Cecilia

Asesor:

Dr. Carbajal Sánchez, Henry A.

Código Orcid: 0000-0002-3449-688X

TRUJILLO – PERÚ

2021

Fecha de sustentación: 2021/12/06

DEDICATORIA

A mi familia,

Por su apoyo incondicional en cada reto profesional trazado como parte de la senda obligatoria que debo continuar cada día para ser mejor abogada.

A mi hija Flavia,

Por demostrarme el verdadero significado del amor, por enseñarme a ser mejor persona e inspirarme a perseguir mis sueños y metas.

PRESENTACIÓN

Señores Miembros del Jurado, se presenta ante ustedes la tesis denominada: **“FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA REGULAR COMO PROCESO ESPECIAL, EL INDULTO POR RAZONES HUMANITARIAS**, para obtener el grado académico de Maestra en Derecho, con mención en Derecho Penal; esperando que la misma sea evaluada para su posterior sustentación, defensa y aprobación.

La autora

RESUMEN

La problemática desarrollada en la investigación está referida al indulto por razones humanitarias regulado en el Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS y que si bien con motivo de la pandemia por el COVID-19 a través de los Decretos Supremos N° 004-2020-JUS y N° 005-2020-JUS se establece de manera temporal un trámite especial en su evaluación, consideramos que al amparo del artículo 1° y del literal h), inciso 24, del artículo 2° de nuestra Constitución, su regulación debe sujetarse a un procedimiento especial permanente, con la determinación de plazos en su trámite a fin de efectivizar la prohibición de someter a tratos inhumanos o humillantes que mancillan la dignidad de los internos que encontrándose en los supuestos para acceder a dicha gracia presidencial tienen que esperar excesivos periodos de tiempo para su otorgamiento; para ello se formuló el problema: ¿Qué fundamentos jurídicos sustentarán la regulación de un proceso especial del indulto por razones humanitarias?.

En la ejecución de la tesis, nos apoyamos en métodos generales o lógicos, y métodos específicos o jurídicos de investigación, así como se aplicó técnicas de investigación con sus respectivos instrumentos.

Al finalizar la investigación se obtuvo resultados y luego de ser evaluados y discutidos estamos presentando nuestra posición relacionada a que el deber primordial del Estado de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos y la prohibición constitucional de no ser sometido a tratos inhumanos o humillantes, de quienes se encuentran dentro de los supuestos para acceder al indulto por razones humanitarias; constituyen fundamentos jurídicos para regular como proceso especial, el citado indulto.

Asimismo, se presenta conclusiones y como recomendación proponemos un proyecto de ley que ejecuta nuestra posición a fin de contribuir a superar la realidad problemática que observada motivó la investigación en la autora a fin de no limitarse a la simple exposición de la citada realidad.

ABSTRACT

The problem developed in the investigation refers to the pardon for humanitarian reasons regulated in the Internal Regulations of the Presidential Graces Commission, approved by Ministerial Resolution No. 0162-2010-JUS and that although due to the COVID-19 pandemic a Through Supreme Decree N ° 004-2020-JUS and N ° 005-2020-JUS temporarily establish a special procedure in its evaluation, we consider that under the protection of article 1 and literal h), paragraph 24, of article 2 of our Constitution, its regulation must be subject to a permanent special procedure, with the determination of deadlines in its processing in order to make effective the prohibition of submitting to inhuman or humiliating treatment that tarnishes the dignity of the inmates who are in the cases to access said presidential grace must wait excessive periods of time for its granting; For this, the problem was formulated: What legal bases will support the regulation of a special process of pardon for humanitarian reasons?

In the execution of the thesis, we rely on general or logical methods, and specific or legal research methods, as well as research techniques with their respective instruments.

At the end of the investigation, results were obtained and after being evaluated and discussed, we are presenting our position regarding the primary duty of the State to guarantee the full validity of human rights and the constitutional prohibition not to be subjected to inhuman or humiliating treatment, of those who are within the assumptions to access the pardon for humanitarian reasons; constitute legal grounds to regulate the aforementioned pardon as a special process.

Likewise, conclusions are presented and as a recommendation we propose a bill that executes our position in order to contribute to overcoming the problematic reality that was observed as a reason for the investigation in the author in order not to limit itself to the simple exposition of the aforementioned reality.

ÍNDICE

DEDICATORIA	2
PRESENTACIÓN	3
RESUMEN	4
ABSTRACT	5
ÍNDICE.....	6
CAPÍTULO I: EL PROBLEMA	10
1. REALIDAD PROBLEMÁTICA.....	11
2. ENUNCIADO DEL PROBLEMA	14
3. HIPÓTESIS	14
4. VARIABLES	14
5. OBJETIVOS.....	15
6. JUSTIFICACIÓN	15
CAPÍTULO II: METODOLOGÍA	17
1. TIPO DE INVESTIGACIÓN	18
a) Por su finalidad.....	18
b) Por su carácter	18
c) Por su diseño.....	18
d) Por su naturaleza.....	19
2. OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES	20
3. MATERIAL Y MÉTODOS	21
3.1. Población y muestra.....	21
3.2. Unidades de Análisis	22
3.3. Métodos	23
a) De la Investigación	23
b) De la recopilación y análisis de la información.....	23
4. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS	25
5. PROCESO PARA OBTENCIÓN DE INFORMACIÓN	27
6. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	28
CAPÍTULO III: FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA	29
SUB CAPÍTULO I: MARCO REFERENCIAL.....	30
a) Antecedentes	30

SUB CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO	34
TÍTULO I	34
1.1. DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA PERSONA HUMANA	34
1.1.1 Aspectos generales.....	34
1.1.2 Definición	34
1.1.3 Clasificación	37
1.1.4 Características.....	37
1.1.5 Dimensiones.	47
1.1.6 Eficacia	34
1.1.7 Regulación constitucional.....	37
1.1.8 La Dignidad de la Persona Humana.	47
1.1.9. Obligación del Estado para promocionar los Derechos Fundamentales.....	34
1.1.10 Derechos Humanos: Disposiciones Internacionales de protección y que forman parte de nuestro ordenamiento jurídico	34
1.1.10.1 Sistema Universal de protección internacional de Derechos Humanos.....	37
1.1.10.2 Sistema Regional Interamericano de protección de Derechos Humanos.	52
1.1.11 Análisis de Tratados sobre Derechos Humanos y el Indulto	53
TÍTULO II	56
2.1 EL INDULTO.....	56
2.1.1 Aspectos Generales.....	56
2.1.2 Definición	58
2.1.3 Naturaleza jurídica.....	60
2.1.4 Características.....	¡Error! Marcador no definido.
2.1.5 Clases de Indulto	62
2.1.6 Excepciones o impedimentos legales para el otorgamiento del indulto	63
2.1.7 Inaplicación de los impedimentos legales a las solicitudes de indulto por razones humanitarias.....	64
2.1.8 La Comisión de Gracias Presidenciales.....	65
2.1.9 El Tribunal Constitucional y Criterios adoptados en indultos	67
2.1.9.1 Expediente N° 012-2010-AI/TC Inconstitucionalidad de la Ley N° 28704.....	68
2.1.9.2 Expediente N° 03660-2010-PAC/TC Caso Antonio Crousillat.....	70
2.1.9.3 Expediente N° 04053-2007-PHC/TC Caso Alfredo Jalilie Awapara.....	72
2.1.10 Legislación Comparada	67

TÍTULO III.....	85
3.1 EL INDULTO POR RAZONES HUMANITARIAS.....	85
3.1.1 Definición	85
3.1.2 Supuestos para recomendar el otorgamiento del indulto por razones humanitarias	87
3.1.3 Procedimiento de evaluación de una solicitud de indulto por razones humanitarias.....	88
3.1.4 Criterios de evaluación para la recomendación del indulto por razones humanitarias	93
3.1.5 Procedimiento especial en la evaluación y propuesta para otorgar el indulto por razones humanitarias, a internos sentenciados de los diferentes establecimientos penitenciarios a nivel nacional, en el contexto de la emergencia sanitaria por el COVID-19.....	87
3.1.6 Respecto del concepto de “Enfermedad Crónica” y la condición de vulnerabilidad al interior del Establecimiento Penitenciario.....	103
3.1.7 Recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sobre la prevención y tratamiento del COVID-19 en el Sistema Penitenciario	¡Error! Marcador no definido.
TÍTULO IV.....	109
4.1 LA PENA	109
4.1.1 Definición	109
4.1.2 Funciones de la Pena	111
4.1.3 Teorías que sustentan los fines de la pena	¡Error! Marcador no definido.
4.1.3.1 Teorías Absolutas	¡Error! Marcador no definido.
4.1.3.2 Teorías Relativas	¡Error! Marcador no definido.
4.1.3.2.1 Prevención general.....	¡Error! Marcador no definido.
4.1.3.2.2 Prevención especial	¡Error! Marcador no definido.
4.1.3.2.3 Teorías de la unión.....	¡Error! Marcador no definido.
4.1.4 Clases de pena	¡Error! Marcador no definido.
4.1.4.1 Privativa de libertad.....	¡Error! Marcador no definido.
4.1.4.2 Restrictivas de libertad	¡Error! Marcador no definido.
4.1.4.3 Limitativas de Derechos	¡Error! Marcador no definido.
4.1.5 La Finalidad de Prevención en la ejecución de la pena	¡Error! Marcador no definido.
4.1.6 El Principio de Proporcionalidad de la pena.....	¡Error! Marcador no definido.
4.1.7 Prevalencia de la dignidad humana en el cumplimiento de las condenas.....	¡Error! Marcador no definido.
CAPÍTULO IV: DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....	128
CAPÍTULO V: CONCLUSIONES	146

CAPÍTULO VI: RECOMENDACIÓN 149
BIBLIOGRAFÍA 157

CAPÍTULO I: EL PROBLEMA

1. REALIDAD PROBLEMÁTICA

El artículo 1° de la Constitución Política del Perú de 1993, señala que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad es el fin supremo de la sociedad y del Estado. Esto significa que la dignidad del ser humano se constituye en el valor supremo y en el principio jurídico que conforma la columna vertebral básica del ordenamiento constitucional y es fuente de todos los derechos fundamentales, irradiando todo el sistema jurídico, el que debe interpretarse y aplicarse conforme a las condiciones en que dicha dignidad se realice de mejor forma.

Es con relación al principio antes señalado que, los internos privados de su libertad que poseen la condición de condenados, en mérito al ejercicio del *ius puniendi* del Estado por atentar contra nuestro ordenamiento jurídico, no pierden su condición de ser humano, mantienen y conservan su condición de personas con dignidad que ante situaciones extremas como de salud pueden ser indultadas por razones humanitarias por el Señor Presidente de la República, en mérito a su prerrogativa constitucional reconocida en el artículo 118°, inciso 21 de la norma constitucional.

Actualmente, la institución jurídica del indulto por razones humanitarias se encuentra regulado en el Capítulo III, del Título II, del Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS, regulando su procedencia para internos sentenciados que padecen de enfermedades terminales; de enfermedades no terminales graves, que se encuentran en etapa avanzada, progresiva, degenerativa e incurable, y además que las condiciones carcelarias puedan colocar en grave riesgo su vida, salud e integridad; y, aquellos afectados por trastornos mentales crónicos, irreversibles y degenerativos, y además que las condiciones carcelarias puedan colocar en grave riesgo su vida, salud e integridad.

Por otro lado, el primer párrafo del artículo 44° de la Constitución establece como deberes primordiales del Estado garantizar la plena vigencia de los derechos humanos y proteger a la población de las amenazas contra su seguridad, es decir, el Estado Peruano debe actuar de acuerdo a lo dispuesto en la Constitución así como en los tratados de ámbito internacional sobre derechos humanos, a fin de asegurar la promoción, respeto y protección de los derechos humanos de las personas que están bajo su jurisdicción, sean que estén gozando de libertad o bajo reclusión.

Asimismo, el literal h), inciso 24, del artículo 2°, de la misma Constitución Política, prescribe que nadie debe ser sometido a tratos inhumanos o humillantes, entendiéndose por éstos a aquellas acciones lesivas que mancillan su dignidad de persona, creando en ella sentimientos de temor, angustia e inferioridad, con el fin de envilecerla y quebrantar su capacidad de natural resistencia física, psíquica o moral.

Actualmente, tales derechos se ven afectados durante el trámite de evaluación de una solicitud de indulto por razones humanitarias, por cuanto el artículo 32° del citado Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales, establece que el expediente debe contener documentos penitenciarios del interno, tales como certificado de conducta, informe sobre los intentos o existencia de fugas, y obtención de otras gracias presidenciales concedidas con anterioridad y/o beneficios penitenciarios solicitados, además, de la historia clínica, informe médico, protocolo médico y acta de junta médica penitenciaria emitidos por el Área de Salud del Establecimiento Penitenciario donde se encuentra recluso, o en su defecto, por profesional médico perteneciente a algún centro hospitalario, organización médica, o particular designado por el Ministerio de Salud o Essalud. Tal formalidad en el cumplimiento de los requisitos señalados convierte al procedimiento de evaluación del indulto por razones humanitarias en complejo, tedioso, burocrático y dilatorio, por la exigencia de documentación que acreditaremos resulta innecesaria para el análisis de la gravedad de la enfermedad que afecta al interno peticionante, el cual

constituye argumento razonable para culminar la ejecución de una pena privativa de libertad.

Es con relación a la institución jurídica del indulto por razones humanitarias, que el Estado debe adoptar todas las medidas para asegurar que el condenado, que mantiene su condición de persona, a la que se le privó de su libertad por la comisión de un delito, no sea sometida a padecimientos mayores y tratos humillantes e inhumanos, siendo una de ellas, a través del otorgamiento de la gracia presidencial del indulto por razones humanitarias, que radica tanto en las extraordinarias circunstancias de riesgo de afectación a la vida y/o de muy grave afectación a la integridad personal y a la salud que lo aquejan y que permiten su concesión, como en su naturaleza graciable que reconoce una razonable discrecionalidad en la valoración de quien tiene la competencia para concederla, dentro de los límites constitucionales.

Actualmente, la pandemia por el brote del COVID-19, ha puesto al descubierto en el Estado Peruano muchas deficiencias en diferentes ámbitos, como en el Sector de Justicia, que a efectos de prevenir el riesgo de contagio de enfermedades y evitar la fácil propagación de COVID-19, como se puede presentar en las actuales condiciones de salud y hacinamiento en los establecimientos penitenciarios y, a su vez, optimizar la atención a las condiciones de sobrepoblación en el presente contexto de emergencia sanitaria nacional, a través de la publicación del Decreto Supremo N° 004-2020-JUS modificado por el Decreto Supremo N° 005-2020-JUS ha establecido supuestos especiales para la evaluación y propuesta de recomendación del indulto por razones humanitarias, determinando su procedimiento, que tendrán vigencia durante el periodo de Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud. Ello evidencia la necesidad de regular la institución jurídica del indulto por razones humanitarias como proceso especial, para ello se analizará si la actual regulación del citado indulto se ajusta a los convenios y pactos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos

Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, y la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes de 1984, así como en la legislación comparada, siendo objeto de la investigación no solo identificar los fundamentos jurídicos que sustenten su regulación como proceso especial sino también proponer el instrumento que lo regule como tal, con las modificaciones normativas que corresponda, como el análisis de la supresión de requisitos para su otorgamiento, que también será materia de análisis y debate.

2. ENUNCIADO DEL PROBLEMA

¿Qué fundamentos jurídicos sustentarán la regulación como proceso especial del indulto por razones humanitarias?

3. HIPÓTESIS

El deber primordial del Estado de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos y la prohibición constitucional de no ser sometido a tratos inhumanos o humillantes, de quienes se encuentran dentro de los supuestos para acceder al indulto por razones humanitarias; constituyen fundamentos jurídicos para regular como proceso especial, el citado indulto.

4. VARIABLES

- **VD:** Regulación como proceso especial del indulto por razones humanitarias.
- **VI:** El deber del Estado de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos y la prohibición de no ser sometido a tratos inhumanos o humillantes, de quienes se encuentran dentro de los supuestos para acceder al indulto por razones humanitarias.

5. OBJETIVOS

5.1. Objetivo General

- Determinar fundamentos jurídicos que sustenten la regulación como proceso especial, el indulto por razones humanitarias.

5.2. Objetivos Específicos

- Analizar el alcance ontológico y exegético del indulto por razones humanitarias.
- Analizar si la actual regulación del indulto por razones humanitarias, se ajusta a los estándares contenidos en pactos o convenios internacionales a los que el Perú se encuentra sometido.
- Analizar la regulación del indulto por razones humanitarias como proceso especial en la legislación comparada; a fin de determinar si los fundamentos en que se sustenta podrían ser considerados en nuestro ordenamiento jurídico.
- Analizar la necesidad de proponer modificaciones legislativas en nuestro ordenamiento jurídico a fin de regular como proceso especial el indulto por razones humanitarias; proponiendo sus presupuestos, procedimiento, trámite e instancias.
- Determinar si la regulación como proceso especial del indulto por razones humanitarias colisiona con el deber del Estado de proteger a la población de amenazas contra su seguridad; así como con los fines de la pena.

6. JUSTIFICACIÓN

a) Justificación Teórica y Práctica

Teórica y prácticamente la presente investigación encuentra su justificación por cuanto resulta conveniente modificar la normativa vigente respecto al indulto por

razones humanitarias previsto en el Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales, aprobado por Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS, que simplifique el procedimiento de evaluación de este tipo de solicitudes, a través de la supresión de algunos requisitos exigibles en la norma vigente.

A su vez, la modificación resultará relevante para la población penitenciaria, sobre todo para el grupo de internos vulnerables que, por motivo de salud, sean pasibles de ser beneficiados con el indulto por razones humanitarias, luego de la evaluación y propuesta de recomendación por la Comisión de Gracias Presidenciales, al Señor Presidente de la República; permitiendo que el procedimiento del indulto por razones humanitarias, sea simple y óptimo, con resultados en breve término, y sobre todo, acorde a la realidad del sistema penitenciario peruano.

b) Justificación jurídica.

Nuestra investigación se justifica jurídicamente por cuanto constituye principal motivo el determinar los fundamentos jurídicos que sustenten la regulación del indulto por razones humanitarias como proceso especial, en mérito a la plena vigencia de los derechos humanos y la prohibición constitucional de no ser sometido a tratos inhumanos o humillantes, reconocidos en la Constitución Política del Perú y en cuerpos normativos internacionales suscritos por el Estado Peruano.

CAPÍTULO II: METODOLOGÍA

1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

a) Por su finalidad:

Nuestra investigación es **básica, pura o sustantiva** pues a través de ella pretendemos una descripción y explicación; en consecuencia, es básica por cuanto habiendo partido de la recopilación de información del tema en estudio, como es el indulto por razones humanitarias, tal y conforme se presenta y regula en la realidad advertida se está logrando generar nuevos conocimientos estableciendo fundamentos jurídicos para su regulación como proceso especial

b) Por su carácter:

La investigación es **Descriptiva**. Para Tamayo y Tamayo (2003) las investigaciones descriptivas:

Son aquellas que se realizan y concretan sobre las realidades de los hechos observados con la finalidad de proporcionarnos una lectura o sentido excelente.

Estando a lo indicado; en la investigación se buscó identificar propiedades y características importantes del fenómeno en análisis como el indulto por razones humanitarias, describiendo las tendencias de una población.

Asimismo, se identificó el comportamiento del hecho objeto de investigación; es decir, lo relacionado con los fundamentos jurídicos para su regulación como proceso especial.

c) Por su diseño:

La investigación es de naturaleza no experimental; según Kerlinger y Lee (2002):

Las investigaciones no experimentales son aquellas en que se pretende un determinado objetivo pero de modo sistemático y empírico, sin que ello comprenda el directo control de nuestras variables independientes.

Estando a lo señalado; en la investigación, los hechos sobre los que versa fueron extraídos de su propia realidad sin modificarlos u alterarlos; del mismo modo, no fueron condicionados ni expuestos a estímulos para observar sus efectos y además no se realizó un procedimiento constructivo de una realidad; sino que ésta fue estudiada en su natural estado, conforme se presenta.

d) Por su naturaleza:

La presente investigación es **Cualitativa**, que a decir de Strauss y Corbin (2002) *es aquella que permite producir hallazgos que no son obtenidos por procesos estadísticos o de cuantificación, propiamente dichos*; es decir, al ser una por la que se identifica los atributos del fenómeno en investigación partiendo de la información previamente acopiada; esto es, a partir de resoluciones supremas, como de informes de recomendación de concesión de indulto por razones humanitarias relacionadas al objeto materia de nuestra investigación.

2. OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLE

VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	INDICADORES		SUB INDICADORES
"Regulación como proceso especial del indulto por razones humanitarias"	<ul style="list-style-type: none"> - Derechos Humanos. - El Indulto. - Tratos inhumanos o humillantes. - Pena Humana - Dignidad 	DOCTRINARIO	Penal y Constitucional	<ul style="list-style-type: none"> - García Cavero, Percy. - Pérez Luño, Antonio. - Peña Cabrera Freyre, Alonso - Rosas Yataco, Jorge.
			NORMATIVO	Nacional
		Supranacional		<ul style="list-style-type: none"> - El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. - La Convención Americana sobre Derechos Humanos - La Declaración Universal de Derechos Humanos
		ENTREVISTA		<ul style="list-style-type: none"> - Integrantes de la Comisión de Gracias Presidenciales. - Director de Gracias Presidenciales. - Abogados penalistas.
		RESOLUCIONES SUPREMAS		<ul style="list-style-type: none"> - Resoluciones Supremas de indultos por razones humanitarias, en el marco de la R.M. N° 0162-2010-JUS. - Resoluciones Supremas de indultos por razones humanitarias, en el marco del D.S. N° 004-2020-JUS, y el D.S. N° 005-2020-JUS. - Acuerdo Plenario N° 10-2019. - Acuerdo Plenario N° 2-2008.

3. MATERIAL Y MÉTODOS

3.1. Población y muestra

De acuerdo con Gallardo, E. (2017), *la población nos permite investigar y estudiar un determinado fenómeno abarcando la cuantificación de la totalidad de sus unidades de análisis que la constituye; esto es, todos sus integrantes.*

En la presente Tesis la población está constituida por el conjunto de los integrantes de la Comisión de Gracias Presidenciales y de abogados penalistas con intervención en el trámite de indultos por razones humanitarias.

Asimismo; conforme lo refiere el citado autor, *la muestra será aquella porción de la población o conocida también como el subconjunto de ésta que, por contener características propias de nuestra población, es considerada como representativa.*

En la presente Tesis, nuestra muestra está constituida por integrantes de la Comisión de Gracias Presidenciales y de abogados penalistas con intervención en el trámite de indultos por razones humanitarias.

Técnica	Unidades de Análisis	SS		Población	Muestra	%
Entrevista	Integrantes de la Comisión de Gracias Presidenciales	3	10	10	10	100
	Director de Gracias Presidenciales	1				
	Abogados penalistas	6				
Recopilación documental	Resoluciones Supremas	10		10	10	100

3.1.1. Fórmula

En nuestra Tesis se trabajó con el total de la población identificada; por ello no requerimos de fórmula.

3.1.2. Muestreo

Al recurrir a la técnica de investigación como la entrevista el muestreo fue uno no probabilístico, de especialistas directamente involucrados al tema de la Tesis; es decir recurrimos al muestreo Bietápico.

3.1.3. Requisitos de la muestra

Válida: Nuestra muestra tiene como característica de ser válida al contener las propiedades u cualidades de la población en general que a su vez es objeto de estudio de la investigación.

Representativa: Por cuanto la muestra posee y representa a la población u universo previamente seleccionada en la presente investigación.

Confiable: A su vez la muestra es confiable al satisfacer las exigencias de ser representativa que exige todo trabajo de investigación.

3.2. Unidades de Análisis

- Integrantes de la Comisión de Gracias Presidenciales.
- Director de Gracias Presidenciales.
- Abogados penalistas
- Resoluciones Supremas

3.3. Métodos

a) De la Investigación

✓ Método Científico

Conforme lo enseña Castran, Yolanda (2012) *Al referirnos al método científico necesariamente implica entender evocar a aquel procedimiento por el que podemos alcanzar y obtener nuevos conocimientos partiendo de una visión objetiva de la realidad, infiriendo respuestas a las incertidumbres e interrogantes vinculadas al orden como presenta en la naturaleza.*

Con ayuda del método Científico a partir de conocimientos sobre la dignidad humana, los indultos y las penas se logró determinar qué fundamentos jurídicos sustentan la regulación del indulto por razones humanitarias en un proceso especial.

b) De la recopilación y análisis de la información

✓ Métodos generales o lógicos

• Método Analítico - Sintético

En la presente investigación, dada su naturaleza se empleará el método analítico en el momento de seleccionar a través del estudio de las diversas fuentes de donde se recopilará la información, como son los documentos que se acopiarán y que serán empleados en el posterior marco teórico.

En relación al método sintético, se tiene que una vez que se cuente con la información previamente disgregada, ésta será concentrada y sintetizada con la finalidad de elaborar nuestro marco conceptual de la investigación.

- **Método Inductivo – Deductivo**

A decir por Arrieta E. (2009) *empleando el método inductivo se permitirá desplegar un arquetipo de razonamiento partiendo de observaciones especiales y singulares a fin que facilite obtener leyes generales y conclusiones; es decir de lo particular a lo general.*

Este método fue utilizado al recopilar la información confiable, pertinente y relevante para la construcción de nuestro marco teórico a fin de respaldar la investigación.

Conforme lo sostiene Uriarte J. (2020) *a través del método deductivo se desarrolla un tipo de razonamiento eminentemente y básicamente lógico pretendiendo contar conclusiones válidas de modo particular, habiendo iniciado imprescindiblemente de una premisa general; es decir de lo general a lo particular.*

Empleando el método deductivo nos permitió arribar a nuestras conclusiones y recomendaciones como producto del razonamiento en el procedimiento de investigación a partir de nociones definidas previamente como generales y válidas.

- ✓ **Métodos específicos o jurídicos**

- **Método Histórico**

El método histórico coadyuvará en la identificación y conocimiento de los antecedentes de la regulación del indulto por razones humanitarias y su procedimiento de evaluación, en el transcurso de la vigencia normativa que ha tenido nuestro país.

- **Método Hermenéutico – Jurídico**

Utilizando este método se analizó, de manera crítica, los diversos tópicos que integran la investigación que se ha planteado, con proyección a evidenciar la esencia normativa relacionada con la regulación como proceso especial del indulto por razones humanitarias.

- **Método Exegético**

El presente método exegético lo emplearemos en el estudio a profundidad del marco jurídico en que se encuentra el objeto de investigación; en específico con todos los dispositivos legales que regulan el indulto por razones humanitarias, el respeto de los derechos humanos y la prohibición constitucional de no ser sometido a tratos inhumanos o humillantes; entre otros.

- **Método Dogmático**

Con el empleo de este método realizaremos un profundo análisis doctrinario de los diferentes fundamentos que sustentan el indulto por razones humanitarias.

4. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS

En la Tesis se emplearon las siguientes técnicas e instrumentos de investigación:

- ✓ **Acopio documental:** Con el empleo de esta técnica se permitió el estudio de diversos documentos al recurrir a la Doctrina y Jurisprudencia local e internacional; como instrumento se empleó el fichaje, permitiendo recabar

información a fin de obtener datos que posteriormente serán consignados en las fichas de registro y fichas bibliográficas.

- ✓ **Entrevistas:** Según Behar, D. (2008) *Por la técnica de la entrevista se permite interrelacionar socialmente al entrevistador con el entrevistado a fin de recabar información privilegiada para respaldar y sustentar una investigación; el entrevistador dialogando con los entrevistados especialistas les formula interrogantes previamente elaboradas obteniendo de ellos su experiencia y conocimiento, además de advertir sus posturas respecto al objeto estudiado.*

Esta técnica se utilizó para obtener información privilegiada proporcionada por los especialistas directamente inmiscuidos y relacionados al tema objeto de la investigación como los Integrantes de la Comisión de Gracias Presidenciales, el Director de Gracias Presidenciales y Abogados penalistas.

El Cuestionario de Entrevistas, fue el instrumento empleado para esta técnica de investigación.

- ✓ **La Observación:** Conforme Behar D. (2008) *la Observación es aquella técnica de investigación a través de la cual se registra sistemáticamente lo que se aprecia, por ello deviene en confiable y válida la descripción de fenómenos y sucesos sobre lo que podamos emplear distintos instrumentos de medición en condiciones diversificadas de sucesos como de casos, básicamente orientados a la obtención de información que luego será cuidadosamente registrada para su posterior clasificación y análisis.*

En la presente Tesis la observación fue básica para evidenciar información relacionada con temas inherentes a la investigación permitiendo acceder directamente a los sucesos y situaciones advertidas en la realidad problemática que cautivó la atención de la investigadora y que motivó su investigación.

El instrumento empleado fue la Guía de Observación.

5. PROCESO PARA OBTENCIÓN DE INFORMACIÓN

Primer Paso: Procedimos con las pesquisas e indagación de información bibliográfica pertinente, necesaria y especializada en las sedes de las distintas bibliotecas físicas como virtuales de Universidades de la ciudad de Trujillo y de Lima, lo que permitió la elaboración del Marco Referencial y el Marco Teórico que respalda la Tesis.

Segundo Paso: Se estableció comunicación con especialistas que por sus labores profesionales fueron seleccionados, a fin de conocer sus posiciones respecto a la problemática de la investigación; ello nos permitió contrastar la hipótesis formulada y respalda la propuesta que se presenta, ello se logró aplicando la entrevista como técnica de investigación y al cuestionario de entrevista como instrumento de investigación.

Tercer Paso: Se procedió con la búsqueda de Resoluciones Supremas a través de las cuales se concedieron indultos por razones humanitarias a fin de evidenciar que la falta de plazos en su trámite permite que no exista conformidad de tiempos entre la presentación de las solicitudes y el otorgamiento del indulto que incluso revela una duración de hasta más de once (11) meses, representando ello también un trato inhumano y cruel si consideramos la gravedad de las enfermedades crónicas y degenerativas de los solicitantes, situación que se pretende superar con la propuesta normativa que incorpora plazos y la determinación de responsabilidades ante su incumplimiento.

Cuarto Paso: Se procedió a identificar los antecedentes de la investigación de los diferentes repositorios de Universidades del país con el fin de ser revelados en el marco referencial y posteriormente con la segunda etapa de la

investigación relacionada con la elaboración del marco teórico que respalda y sustenta doctrinaria y normativamente la investigación.

6. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

La Tesis consta de cuatro capítulos, con el siguiente contenido:

Capítulo I: “EL PROBLEMA”; en que se expone a detalle la realidad problemática advertida por la investigadora, conllevando al enunciado del problema seguidamente de la hipótesis con sus características u variables, los objetivos que se plantean como metas de la investigación y su respectiva justificación.

Capítulo II: “METODOLOGÍA”; precisando el tipo de investigación, la operacionalización de variable, indicando la población sobre la que versa el estudio con su respectiva muestra, se precisan métodos a los que se recurrió, las técnicas de investigación y sus instrumentos.

Capítulo III: “FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA”; comprendiendo dos subcapítulos: Marco Referencial, presentando los Antecedentes de la investigación y Marco Teórico, comprendiendo a su vez cuatro Títulos: Derechos fundamentales de la Persona humana, El Indulto, El Indulto por razones humanitarias y La Pena.

Capítulo IV: “RESULTADOS Y DISCUSION”, comprendiendo el análisis de las entrevistas aplicadas a los especialistas relacionados al objeto de investigación que contrasta la hipótesis formulada.

Conclusiones.

Recomendación.

Bibliografía y anexos.

CAPÍTULO III:
FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA

SUB CAPÍTULO I: MARCO REFERENCIAL

a) Antecedentes

1. **Morales, Estrella & Suazo, Javier (2020)** en su investigación denominada “*El indulto humanitario en territorio nacional a personas vulnerables frente a la pandemia del COVID – 19*”; de cuyo Resumen se advierte que los autores analizando el Decreto Supremo N° 004-2020-JUS refieren la necesidad e importancia de conceder el indulto humanitario a las poblaciones vulnerables de los centros penitenciarios de nuestro país al cumplir los requisitos y condiciones que dicho dispositivo legal establece en marco de la pandemia generada por la aparición del nuevo Coronavirus (COVID-19), concluyendo es favorable su aplicación.

Al respecto la problemática advertida en la investigación anterior también cobra vigencia en la presente tesis pero adicionalmente postulamos que dichas disposiciones legales no solo tengan vigencia en la etapa de la referida pandemia sino que perdure en el tiempo, se instaure dentro de un proceso especial, de manera permanente y perpetua su regulación en estricta sujeción a la protección de la dignidad humana de aquellos internos que aun privados de su libertad no les es despojada su condición de persona humana.

2. **Mejía, María (2019)** en su investigación titulada “*El Derecho de Gracias Presidenciales frente a sus límites constitucionales*”; en que concluye: “*El hecho de otorgar el indulto, por razones humanitarias, debe estar siempre bien fundamentado, a la vez debe ser dado a aquella persona que presente aquella enfermedad que sea incurable y que en los centros penitenciarios no cuentan*

con las áreas correspondientes para el tratamiento de dichas enfermedades, por lo mismo, requieren de cuidados totalmente drásticos”.

Al respecto la autora incide y coincide con nuestra investigación en el sentido que los indultos humanitarios deben sujetarse estrictamente a supuestos en que los internos padezcan de enfermedades incurables y en cuyos centros penitenciarios carece de áreas adecuadas para su tratamiento más aun cuando dichos tratamientos suponen, por su complejidad, de una especialidad que aun cuando difícilmente puedan ser recibidos en libertad implicará un paliativo a su sufrimiento; no obstante ello, con nuestra tesis no sólo nos avocamos a revelar dichas situaciones sino también a proponer la regulación especial del indulto humanitario para agilizar su tramitación y eventual obtención en relación a la regulación actual y vigente que a criterio del equipo investigador atenta contra la dignidad humana de los internos que cumplen con los supuestos para obtener el beneficio.

3. **Pastor, Fernanda (2019)** en su investigación *“Las Gracias Presidenciales como política pública para combatir el hacinamiento penitenciario: Análisis del Perú 2001-2008”*; concluye: *“El sistema penitenciario peruano está en colapso con un hacinamiento del 119%. Esto impide que pueda lograr su principal objetivo que es la resocialización. Las gracias presidenciales son el plan de acción estatal que provienen de uno de los actores responsables de las personas privadas de libertad, el Presidente, como respuesta a las falencias del sistema penitenciario a causa del hacinamiento. Por lo expuesto, se considera que las gracias presidenciales son una política pública complementaria para combatir el hacinamiento, a efectos de cumplir con la principal función del sistema penal que es la resocialización ya que de ella depende en gran medida la seguridad de la sociedad”.*

De manera acertada, la autora expone la innegable realidad de la sobrepoblación y hacinamiento penitenciario en nuestro país como factor directamente relacionado con la imposibilidad de lograr la tan ansiada resocialización del interno, más con la presente investigación podemos afirmar que dichas condiciones inciden y agravan el sufrimiento de los internos que cumpliendo los supuestos para acceder a un indulto humanitario ven agravado y prolongado su sufrimiento por la tramitación actual que debe ser simplificado y concentrado en un procedimiento especial, razón de ser de la presente investigación; situaciones que respaldan también nuestra posición y alternativas que se proponen como solución.

- 4. Rosales, Hiro (2018)** con la investigación titulada *“Evaluación de las razones humanitarias en el procedimiento de los indultos en el Perú”* en la que concluye: *“Si debe ser perfeccionado la institución del indulto por razones humanitarias para cumplir los estándares actuales del estado de derecho peruano y en la normativa internacional por que existe una correlación positiva con un valor de r de Pearson encontrado es de 0,872, entre la variable procedimientos para la obtención del indulto y el cumplimiento de los estándares actuales del estado del derecho peruano y las normatividades internacionales”*.

Como podemos apreciar el autor resalta la significancia del indulto por razones humanitarias y precisa que dicha institución jurídica es resultado para satisfacer ciertamente necesidades de protección de derechos fundamentales como a la dignidad de la persona humana; claro está dentro de un irrestricto respeto a la separación de poderes que lo regula como atribución del primer mandatario de la Nación y supeditándolo a razones objetivas a fin de evitar todo velo de arbitrariedad en su otorgamiento; con ello no solo contrastamos la realidad problemática que observada motivó la presente investigación sino que también respalda la hipótesis planteada relacionada con la identificación de fundamentos

jurídicos para regular el indulto por razones humanitarias como proceso especial y la propuesta legislativa que se propone como recomendación.

SUB CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

TÍTULO I

1.1. DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA PERSONA HUMANA

1.1.1. Aspectos Generales

A decir de Ossorio, Manuel (2010): Hacia 1970 en el ámbito internacional se empezó a acuñar la expresión de “Derechos humanos”, ciertamente en su inicio de contenido superfluo al no diferenciarse de la tradicional concepción de “Derechos de la personalidad” o “Derechos individuales”. Tal anuncio pretendía hacer alusión al espíritu de la “Declaración Universal de los Derechos del Hombre” cuya aprobación se concretó en 1948 por Naciones Unidas.

Ciertamente referirnos a Derechos Humanos es referirnos a una transgresión real o probable del respeto que merece el hombre como ciudadano, como miembro de una comunidad que traspasa fronteras de países, es decir como integrantes de la comunidad internacional y universal.

1.1.2 Definición

De conformidad con la Real Academia Española, al hacer referencia a los derechos fundamentales inexorablemente nos conlleva evocar a los derechos u atributos que son propios e inherentes a la persona por su dignidad humana e imprescindibles para el crecimiento y evolución de su personalidad, por ello son advertidos y plasmados en las Constituciones modernas otorgándoseles un reconocimiento jurídico superior.

Es decir, los derechos fundamentales son derechos inalienables, irrenunciables e inviolables, pertenecientes a todas y cada una de las personas dada su dignidad. Es decir, son imprescindibles, inherentes e intrínsecos por su dignidad humana.

Cabe señalar que, en el orden interno de un país, especialmente en la doctrina constitucional, se diferencian los *derechos* conocidos como *fundamentales* de los *derechos* conocidos como *humanos*, entendiéndose que los derechos fundamentales son dominantes en el orden estatal o nacional de un país, ocasionando resultados en su orden interno.

En la doctrina española se resalta la diferencia entre ambos, señalando que los derechos humanos, especialmente aquellos que gozan del rango constitucional de fundamentales, constituyen una de las restricciones con mayor relevancia e importancia al ejercer el poder.

Según Pérez Luño, A. (2005), ambos conceptos de derecho no significan lo mismo, no obstante la existencia de una relación íntima entre ellos; así precisa que los *derechos humanos* poseen una arista deontológica, y son concebidos como las facultades propias y naturales a la persona y deben ser respetados y custodiados por el derecho positivo, siendo que al producirse tal reconocimiento se originan y presentan los *derechos fundamentales*, cuya denominación inexorablemente nos conduce a tener presente su finalidad fundadora en el ordenamiento legal de cada Estado de derecho.

Ello permite afirmar que, los derechos fundamentales representan la sección más relevante y esencial del ordenamiento normativo positivo democrático de cada país.

Asimismo; el citado autor conceptualiza a los derechos humanos concibiéndolos como “*un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional*”; del mismo modo refiere que los derechos fundamentales serán aquellos derechos humanos que los encontramos garantizados justamente en el orden jurídico positivo constitucional en cada Estado, por lo que gozan de un reconocimiento y protección fortalecidos.

Por otro lado, la doctrina francesa conserva esta misma distinción, reconociendo la característica de carácter de “derechos y libertades constitucionalmente garantizados” a los derechos fundamentales, y, además, le añade el nivel de libertades públicas.

Dentro de los representantes de la doctrina italiana, encontramos a Ferrajoli, quien comparte la definición de derechos fundamentales, pero desde una perspectiva de mayor nivel sustancial en relación a un nivel disciplinario, al desarrollar los derechos fundamentales considerando el derecho extra nacional. El citado jurista define a los derechos fundamentales como los derechos de índole subjetivos propios a los seres humanos por su condición de persona, es decir, de ciudadanos capaces de obrar, reconocidos por una norma jurídica.

Por su parte, la doctrina estadounidense reconoce el significado de derechos fundamentales (*Fundamental Rights*), como aquellos derechos que resultan ser inherentes a las personas y que comprende derechos prescritos en la Constitución, los cuales encuentran protección o resguardo a través de las garantías constitucionales.

Por otro lado, la doctrina en Latinoamérica inspirada en la doctrina europea no advierte distinción entre ambos conceptos. Así, en la doctrina boliviana se sostiene que *“los derechos fundamentales son derechos con reconocimiento en la Constitución, a través del legislador constituyente; mientras que los derechos humanos son derechos reconocidos en las normas internacionales, a través de los Estados y organismos internacionales”*.

Asimismo, en la doctrina mexicana se unifica ambos conceptos en uno solo, no obstante, distingue el de derechos humanos. Por su parte en Argentina se precisa que los derechos concebidos como fundamentales serán aquellos que son reconocidos en el derecho escrito, en razón al ideal del “deber ser” del valor justicia.

Así también, en Chile se señala que los derechos fundamentales son derechos reconocidos jurídicamente en cada nación e internacionalmente, por los que están sujetos las personas y los Estados.

Por otro lado, en nuestro país, el profesor Landa Arroyo utiliza el significado de estos dos conceptos, de manera intercambiable, unificando sus significados.

En tal sentido, habiéndose señalado las posiciones doctrinales, se aprecia que la mayoría de autores considera que los derechos concebidos como fundamentales poseen fuente formal de generación y garantía a la carta magna o son derechos que se encuentran activamente aceptados y garantizados en la Constitución. En cambio, los derechos humanos poseen como fuente de generación y de origen al derecho externo; es decir internacional, y la subsiguiente fuerza que vincula al Estado; representando simples aspiraciones éticas o valoraciones morales libremente aceptadas por la comunidad o sociedad internacional.

1.1.3 Clasificación.

No existe una categorización uniforme de los derechos fundamentales, sin embargo, en atención a los momentos históricos que dieron lugar a su reconocimiento, la clasificación más adecuada es aquella que responde al contenido de los derechos fundamentales y los divide por generaciones.

En ese orden, se encuentran los derechos de I Generación, conocidos también como los derechos políticos y civiles (libertades); de II Generación, conocidos también como derechos sociales, económicos y culturales (igualdad); y de III Generación, que son los colectivos (solidaridad). Cabe precisar que, el orden de prelación no implica supremacía entre unos y otros, por el contrario, implica interrelación y complemento.

1.1.3.1 Derechos de primera generación:

Estos derechos sustentaron las revoluciones conocidas como liberales producidas en los siglos XVII y XVIII, y plantean que el Estado no deberá de tener intervención en las libertades identificadas como individuales, propias de las personas, exigiéndoles el respeto y cumplimiento de determinadas obligaciones.

Estos derechos individuales protegen la libertad y seguridad; asimismo, la vida e integridad psíquica y física de todas las personas, como también aquellos derechos que permiten a todos los ciudadanos para poder acceder y tener participación en la vida pública. También denominados derechos de libertad, toda vez que otorgan y reconocen a la persona distintas y marcadas libertades, así como el respeto a su dignidad dada su condición de persona humana, como también por su vida.

Cabe precisar que, el titular de estos derechos es la persona individual, sobre quien se identifica interés que deviene en personal y directo en su goce y ejercicio; por ello a fin de evitar que sean vulnerados, afectados o transgredidos se hace necesario que cuenten de tutela subjetiva.

1.1.3.2 Derechos de segunda generación:

Estos derechos contaron con reconocimiento constitucional a principios del siglo XIX, siendo identificados doctrinariamente como derechos individuales y homogéneos, porque si bien se ejercen de manera personal, están íntimamente relacionados y vinculados con derechos de las demás personas; consecuentemente, su infracción afectará al titular y a otras personas que se encuentren en idéntica

situación, por tanto, su tutela, protección y custodia ha de ser objetiva.

Son los derechos de la igualdad o derechos culturales, sociales y económicos, basados en principios de acceso e igualdad garantizado a oportunidades económicas y sociales fundamentales, servicios y bienes.

El Estado se encuentra involucrado con los derechos antes señalados y por ello se encontrará obligado a satisfacer determinados requerimientos o necesidades de índole material que requieran los ciudadanos y comprende el derecho a pertenecer a un sindicato, tener una óptima calidad de vida, acceder a un trabajo como a servicios de salud y contar con educación.

1.1.3.3 Derechos de tercera generación:

Aparecieron en el siglo XX, aproximadamente en la segunda mitad, para satisfacer exigencias de colaboración entre países y agrupaciones con la finalidad de enfrentar la problemática global, evidenciándose que alguno de los problemas se encuentra en proceso de aceptación y reconocimiento por los Estados. Son también denominados derechos transindividuales, colectivos y difusos, puesto que reconocen que las colectividades gozan de derechos inherentes a su naturaleza.

Como derechos colectivos de sociedad o propios de las personas como poder acceder a un desarrollo sostenible, gozar de paz y tener un adecuado y equilibrado medio ambiente; asimismo, los derechos que se reconocen a los consumidores como también a proteger conductas y comportamientos por manipulación genética; por ello, son conocidos como derechos difusos pues aun cuando sea su

naturaleza colectiva, su legitimidad no es exclusiva de un grupo social en particular.

1.1.4 Características.

Los derechos fundamentales ostentan varias características, que serán enunciadas a continuación:

- Universales: Son derechos reconocidos a la persona humana plasmados expresamente en la “Declaración Universal de los Derechos Humanos”, sin distinciones de nacionalidad, sexo, domicilio, cultura, religión, raza o sexo.
- Inalienables: Son derechos que no se pueden enajenar, de manera que ninguna persona puede ser privado de ellos.
- Irrenunciables: Aun cuando exista voluntad de hacerlo, no se puede renunciar a ellos.
- Intransferibles: Solo le corresponde al titular de los derechos.
- Imprescriptibles: No caducan ni expiran por ningún motivo, son perdurables en el tiempo.
- Indivisibles: Por cuanto no puede relegarse o privarse de algún derecho.

1.1.5 Dimensiones.

Tienen una doble dimensión, son *derechos subjetivos* y son *instituciones objetivas valorativas*, que deben gozar de protección legal posible.

- **Dimensión subjetiva:** Referida a los titulares (sujetos) de los derechos. Como señala el Tribunal Constitucional, como garantías subjetivas, los derechos fundamentales amparan posiciones jurídicas de derecho subjetivo,

de manera que resguardan al titular de estos derechos de situaciones jurídicas reconocidas por la Constitución.

- **Dimensión objetiva:** Referida al objeto orientado a proteger los derechos fundamentales.

Precisa el Tribunal Constitucional que como garantías institucionales, los derechos fundamentales resguardan determinados contenidos objetivos reconocidos en la Constitución.

1.1.6 Eficacia.

- **Vertical:** Conforme lo señala el Tribunal Constitucional; los derechos fundamentales, como instituciones reconocidas en la carta magna, determinan el rol del Estado en general, vinculando la acción de los poderes públicos y su orientación con las políticas públicas; es decir, su acatamiento es obligatorio por todos los órganos y autoridades estatales.
- **Horizontal:** El respeto y cumplimiento de los derechos fundamentales también está sujeto para los particulares.

1.1.7 Regulación constitucional.

En nuestra carta magna los derechos fundamentales los encontramos regulados en su Capítulo I del Título I, denominado “*Derechos Fundamentales de la Persona*”, cuyo artículo 1 declara un reconocimiento expreso al derecho-principio de la dignidad de la persona por su condición humana, identificándola como supuesto de orden jurídico para otros derechos fundamentales, que son señalados en el artículo 2 de nuestra Constitución.

1.1.8 La Dignidad de la persona humana.

Al finalizar la Segunda Guerra Mundial a nivel internacional se decidió la construcción de un orden internacional sustentado en el irrestricto respeto y defensa de la persona humana, así como a su dignidad, por ello las Constituciones venideras acogieron y ampliaron en extenso el abanico de derechos humanos; así, se advierte que en:

Alemania, con su Ley Fundamental de Bonn 1949 se estableció que: *la dignidad del hombre era sagrada, debiendo ser protegida y respetada por el Estado y sus autoridades.*

Italia, en su Constitución de 1947 prescribió que: *Todos los ciudadanos son iguales ante la ley y gozan de la misma dignidad social.*

España, en su Constitución de 1978 reguló: *Son fundamentos del orden político y de la paz social la dignidad de la persona, el libre desarrollo de su personalidad, sus inherentes derechos inviolables, el respeto a la ley y el respeto a los derechos de los demás.*

Portugal, en su Constitución de 1976 prescribió: *Portugal como república soberana se fundamenta en la dignidad de la persona humana.*

Brasil, en su Constitución de 1988 reguló: *La dignidad de la persona humana es fundamento de la República Federal del Brasil.*

Chile, en su Constitución de 1980 expresó: *Los hombres nacen iguales y libres en derechos y dignidad.*

Bolivia, en su Constitución de 1967 prescribió: *La inviolabilidad de la libertad y dignidad de las personas, por ello el Estado tiene el deber de protegerlas y respetarlas.*

Colombia, en su Constitución de 1991 reguló: Colombia como Estado social de derecho, República unitaria, con autonomía, descentralizada está fundada en el respeto a la dignidad humana, al libre desarrollo de su personalidad, sus inherentes derechos inviolables, el respeto a la ley y el respeto a los derechos de los demás.

En concordancia con la regulación antes precisada fueron surgiendo instrumentos internacionales con el mismo fin; la vigencia ética y jurídica que reconozca y garantice los derechos fundamentales de la persona siendo la dignidad humana el centro de la regulación como fuera concebida por Kant y reposa sus raíces en el humanismo cristiano.

Como lo enseña Mesías, C. (2018) para la filosofía de Kant “el hombre como ser racional existe como un fin en sí mismo, en tanto los seres que carecen de razón tendrán un valor relativo y condicionado de meros medios, por ello son denominados cosas”. Por el contrario, los seres racionales son llamados personas pues su naturaleza, por sí, designa a cada uno como un fin en sí mismas, impidiendo ser consideradas como objetos. Así, las personas dentro del ordenamiento jurídico gozan de un valor absoluto y tal razonamiento principista se materializa como principio objetivo a imponerse para todos.

Siguiendo a la filosofía kantiana advertimos el imperativo kantiano: “Obra de tal modo que consideres a cualquier ser humano como fin y nunca como un medio”

Espiritualmente, todo ser humano debe verse reflejado en otra persona, su desconocimiento implicaría desconocerse a sí mismo; el hombre es centro de imputación jurídica y ello restringe las acciones y arbitrios de los demás e incluso de la propia ley como máxima manifestación de voluntad del Estado.

Para Hernández Gil, citado por Mesías, C. (2018), el considerar a la persona humana como fin supremo del Estado representa “un correctivo al voluntarismo jurídico y a

la omnímoda hegemonía de la ley, así como un reconocimiento que el poder es inseparable de la idea de límite y el límite, reposa en los derechos fundamentales”.

Por su parte, el máximo intérprete de la Constitución en el Expediente N° 00020-2012-PI/TC señaló:

La Dignidad humana representa un mínimo invulnerable que debe ser acatado y venerado en toda limitación de derechos fundamentales. (F.75)

Del mismo modo en el Expediente N° 00228-2009-PA/TC:

El central valor de la persona exige que sus fundamentales derechos tracen su efecto regulador al ámbito social y a la propia autonomía privada. Por la dignidad humana debe proyectarse universalmente los derechos fundamentales de modo que no exista ámbito social en que se exceptúe efecto regulador o normativo pues sostener lo contrario implicará la negación misma de la valoración normativa de la dignidad. Los derechos fundamentales enlazan una real fuerza regulatoria a las relaciones jurídicas dentro del derecho privado conllevando inexorablemente que los estatutos de los entes particulares y los actos de sus órganos observen estricta conformidad con la Constitución y de manera concreta con los derechos fundamentales. (F. 22)

Asimismo, en el Expediente N° 00004-2006-PI/TC:

El derecho de igualdad, como todos los derechos regulados constitucionalmente, tienen como fundamento a la dignidad de la persona humana; en consecuencia, al establecer que la defensa de la persona y el respeto a su dignidad es fin supremo de la sociedad y del Estado implica el reconocimiento expreso a una esencial igualdad entre personas, exigiendo del Estado y de la sociedad la vigencia de la dignidad humana como principal finalidad. (F. 115)

Remontándonos a las raíces filosóficas kantianas podemos afirmar que “*La dignitas de la persona humana no es una creación constitucional*”; por el contrario, es una conceptualización preexistente, anterior a toda reflexión, como la persona misma, la Constitución distingue y declara su realidad y la convierte en un valor máximo del sistema jurídico al sostener que la “defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad es fin supremo de la sociedad y del Estado”.

1.1.9 Obligación del Estado a través de sus órganos para promocionar los Derechos fundamentales.

En todo Estado Constitucional que se declare Democrático como el nuestro, los derechos constitucionales constituyen derechos auténticos y legítimos de defensa y protección o defensa ante el Estado, amparando y reconociendo la libertad individual, y a su vez, operan objetivamente como elementos de nuestro ordenamiento legal.

Siendo así, tales derechos conocidos e identificados como fundamentales vienen a ser atributos de la persona humana reconocidos por el orden constitucional de cada Estado, en consecuencia, su acatamiento es obligatorio a todos los órganos, instancias y autoridades gubernamentales y a todos los particulares.

Es de vital importancia en la presente investigación la libertad personal que conjuntamente con la vida misma de las personas representan los bienes jurídicos de más alta relevancia en una sociedad democrática como la nuestra y trae consigo la configuración de la organización esencial del individuo, posibilitándole desarrollar plenamente sus demás intereses jurídicos garantizados por el ordenamiento legal.

A decir de Peña Cabrera, Alonso (2016) la capacidad de autolocomoción comprende el poder de desplazarnos tanto espacial como geográficamente conforme a nuestro libre arbitrio y de acuerdo con nuestras actividades sociales, económicas y culturales. El reconocimiento de garantías sustanciales, así como de libertades

constituye uno de los imperativos de un Estado de Derecho, condición sine qua non para que los ciudadanos interrelacionen socialmente y puedan desarrollar su personalidad; en consecuencia, la libertad representa la roca angular del ordenamiento jurídico – estatal que debe asegurar con medios que la misma ley establece. Así negativamente comprenderá el respeto por el Estado a dicho bien jurídico y desde un ámbito positivo implicará la regulación de instrumentos legales con el fin de reponer un estado de cosas arbitrarias e ilegales.

Por su parte nuestro Tribunal Constitucional ha dejado sentada la posición que la libertad personal no solo comprende un reconocido derecho fundamental, sino por el contrario un superior valor del sistema jurídico. Dicho derecho y sus derechos colaterales podrían ser facetados por la violación o violencia efectiva del derecho.

1.1.10 Derechos Humanos: Disposiciones Internacionales de protección y que forman parte de nuestro ordenamiento jurídico.

A decir de Mesías, C. (2018) desde los primeros inicios de las Naciones Unidas empezó el incremento de celebración de tratados a fin de proteger derechos humanos los mismos que con el transcurrir del tiempo han adquirido mayor fuerza y alcance vinculante.

A nivel regional y universal los tratados se clasifican por la materia que regulan e incluso podría afirmarse que algunos de ellos protegen a la totalidad de los derechos en general a comparación de aquellos que protegen materias específicas como el derecho de los refugiados, del niño o derechos de la mujer. Entre los primeros advertimos Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas; La Convención Americana; La Convención Europea y la Carta Africana; en tanto entre los segundos a la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer; El Estatuto de los Refugiados de las Naciones Unidas; La Convención sobre los Derechos del Niño.

Resulta apropiado también precisar la existencia de tratados que tipifican crímenes de alcance internacional para prevenir la violación de derechos humanos como la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanas o Degradantes y la Convención sobre la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, entre otros.

Los tratados que promocionan y protegen derechos o tipifican violaciones graves en algunos casos cuentan con mecanismos e instrumentos internacionales de defensa que subsidiariamente serán ejecutados ante el amparo que en primer lugar debe observarse de los propios Estados; dicho en otros términos deberá agotarse previamente recursos internos que prevean sus ordenamientos para luego activarse la protección internacional, a excepción que dichos Estados incumplan con otorgar la adecuada protección; de tal suerte que, de no encontrar una plena restitución del derecho afectado automáticamente se aperturará la instancia internacional que en algunos casos actuará como control político y en otros como control jurisdiccional.

A nivel de Naciones Unidas el control es estrictamente político en tanto a nivel regional americano y europeo el control es político y jurisdiccional.

A decir de Gutiérrez Posse citado por Mesías, C. (2018) el control político asumirá distintas formas como: *Tarea de promover derechos humanos generando recomendaciones*; ello comportaría que los Estados o Organizaciones nacionales o internacionales elaboraran informes y estudios capaces de evaluarlos; o, adquirir formas de *Cooperación* con los gobiernos que profundicen el sistema de protección en su interior.

En lo que respecta a nuestro país y considerando la complejidad mayor de su ordenamiento jurídico deviene en necesaria una sistematización de los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos suscritos, aprobados y ratificados al contar con fuerza vinculante aun cuando no todos son tratados.

1.1.10.1 Sistema universal de protección internacional de Derechos Humanos

a) Instrumento declarativo

- Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada con Resolución Legislativa N° 13282 de 15 de diciembre de 1959.

b) Instrumentos convencionales de alcance general

- Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado el 9 de setiembre de 1980.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aprobado con Decreto Ley N° 22129.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado con Decreto Ley N° 22128.

c) Instrumentos convencionales de alcance específicos.

Derechos del niño

- Convención sobre los Derechos del Niño, aprobado con Resolución Legislativa N° 25278 de 3 de agosto de 1990 y ratificado el 14 de agosto de 1990.

Derecho internacional humanitario

- Convenio de Ginebra para mejorar la suerte de los heridos, enfermos y náufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar.
- Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las Fuerzas Armadas en Campaña.
- Convenio de Ginebra relacionado a la protección de personas civiles en tiempos de guerra.
- Convenio de Ginebra relativo al Trato Debido a los prisioneros de Guerra.

Los Convenios antes señalados fueron aprobados con la Resolución Legislativa N° 12412 de 31 de octubre de 1955, ratificados el 26 de diciembre de 1955 y entraron en vigencia desde el 15 de agosto de 1956.

Tortura, tratos crueles o penas inhumanas o degradantes

- Convención Contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanas o Degradantes, aprobado con Resolución Legislativa N° 24815 de 12 de mayo de 1988, ratificado el 14 de junio de 1988.

Derechos económicos y sociales

- Convenio N° 29 OIT, Trabajo forzoso u obligatorio, aprobado por Resolución Legislativa N° 13284 de 9 de diciembre de 1959, vigente desde el 1 de febrero de 1961.
- Convenio N° 1 OIT, Limitando las horas de trabajo en las empresas industriales a 8 horas diarias y 48 horas semanales, aprobado por Resolución Legislativa N° 10195 de 7 de febrero de 1945 con la que entró en vigencia.
- Convenio N° 156 OIT, Igualdad de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras con responsabilidades familiares, aprobado por Resolución Legislativa N° 24508 de 28 de mayo de 1986.
- Convenio N° 87 OIT, Libertad sindical y a la Protección del Derecho de Sindicación, aprobado por Resolución Legislativa N° 13281 de 9 de diciembre de 1959, vigente desde el 2 de marzo de 1961.

Derechos de la mujer

- Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, suscrito el 23 de julio de 1981, aprobado con Resolución Legislativa N° 23432 de 4 de junio de 1982, ratificado el 20 de agosto de 1982.
- Convención sobre Derechos Políticos de la Mujer, aprobado por Decreto Ley N° 21177 de 10 de junio de 1975, vigente desde el 25 de setiembre de 1975.

Refugiados

- Protocolo sobre el Estatuto de los refugiados, aprobado con Resolución Legislativa N° 23608 de 1 de junio de 1983.
- Convención sobre el Estatuto de los refugiados, aprobado con Resolución Legislativa N° 15014 de 16 de abril de 1964.

Convenios contra la discriminación

- Convención Internacional sobre Eliminación de todas las formas de discriminación racial, aprobado con Decreto Ley N° 18969 de 21 de setiembre de 1971.
- Convención relativa a la Lucha contra la Discriminación en la esfera de la enseñanza, aprobado con Resolución Legislativa N° 16277 de 20 de octubre de 1966, vigente desde el 19 de marzo de 1967.

Genocidio

- Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, aprobado con Resolución Legislativa N° 13288 de 28 de diciembre de 1959, vigente desde el 24 de mayo de 1960.

Derecho al medio ambiente

- Convención sobre la Diversidad Biológica, aprobado por Resolución Legislativa N° 26181 de 30 de abril de 1993, vigente desde el 7 de setiembre de 1993.
- Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, aprobado por Resolución Legislativa N° 26185 de 10 de mayo de 1993, vigente desde el 21 de marzo de 1994.

- Protocolo de Kyoto del Convenio Marco de las Naciones Unidas sobre el cambio climático, aprobado por Resolución Legislativa N° 27824 de 6 de setiembre de 2002, vigente a los noventa días de su ratificación.

1.1.10.2 Sistema regional interamericano de protección de los derechos humanos.

a) Instrumento declarativo

- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

b) Instrumentos convencionales de alcance general

- Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobado por Decreto Ley N° 22231 de 11 de julio de 1978, vigente desde 1981.
- Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), aprobado con Resolución Legislativa N° 26448.

c) Instrumentos convencionales de alcance específico

Derechos de la mujer

- Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Políticos a la Mujer, aprobado con Resolución Legislativa N° 12409 de 5 de noviembre de 1955.

Tortura, tratos crueles o penas inhumanas o degradantes

- Convención Americana para Prevenir y Sancionar la Tortura, aprobado con Resolución Legislativa N° 25286 de 4 de diciembre de 1990, ratificado el 27 de diciembre de 1990.

Asilo

- Convención sobre Asilo Diplomático, aprobado con Resolución Legislativa N° 13705 de 11 de setiembre de 1961, vigente desde 29 de diciembre de 1954.
- Convención de los Estados Americanos sobre Asilo Político, aprobado con Resolución Legislativa N° 13279 de 9 de diciembre de 1959, vigente desde 28 de marzo de 1935.
- Convención de los Estados Americanos sobre Asilo, aprobado con Resolución Legislativa N° 10190 de 9 de febrero de 1945.

1.1.11 Análisis de Tratados sobre Derechos Humanos y el Indulto.

El fortalecimiento institucional de los tratados internacionales sobre derechos humanos al interior de los ordenamientos jurídicos no solo implica contar con un abanico de estos derechos, por el contrario, permite delinear, asegurar y fortalecer un Estado Constitucional, que asegure la protección y vigencia de dichos derechos; por ello es válido afirmar que en todo Estado Social y Democrático de Derecho se garantiza la exigencia consustancial que se respete y vigile las garantías y derechos de las personas.

Conforme sostiene Rosas, Jorge (2009): *El marco jurídico internacional conformado por los tratados, indiscutiblemente instituye en uno de los fundamentos y cimientos que permite variaciones elementales en toda reorganización legal pues requerirá de la incorporación de los modelos y patrones jurídicos de respetabilidad y consideración de las garantías, principios y derechos.*

1.1.11.1 La Declaración Universal de Derechos Humanos:

La Declaración Universal de Derechos Humanos es concebido como el coronamiento de haber logrado la positivización de los derechos humanos a nivel internacional, regulando el universalismo de dichos derechos, así como su aseguramiento a nivel internacional.

Por su parte Bobbio, Norberto (1991) sostiene que con la declaración Universal de los Derechos Humanos se da inicio a la última fase en que los derechos son regulados de manera expresa y afirmados a nivel internacional; pues está dirigido a proteger a todos los hombres independientemente de su nacionalidad e inclusive serán custodiados aun contra los propios Estados.

En lo referente a la investigación y específicamente a la dignidad como derecho fundamental de la persona humana, Llacsahuanga, Richard (2010) sostiene que este tratado en su parte preambular reconoce a la dignidad humana como inherente, propia y consustancial del ser humano, representando la cimiento de la libertad, la paz y la justicia y la paz dentro de un Estado de Derecho.

Del mismo modo es de indicar que en su artículo 3 prescribe que todo ser humano tiene derecho a la seguridad de su persona; en tanto en su artículo 5 proscribire la tortura, penas y los tratos crueles, inhumanos y degradantes, representando dichas situaciones graves afectaciones a la dignidad humana;

1.1.11.2 El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

A decir de Llacsahuanga, Richard (2010) el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos amplía las garantías y los derechos contenidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos; así, en relación con la presente investigación podemos advertir que en su artículo 7 proscribire la tortura, las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes; de igual modo en el artículo 10.1 el derecho de toda persona detenida a ser tratada humanamente y con respeto a su dignidad.

1.1.11.3 La Convención Americana sobre Derechos Humanos:

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, también garantiza y desarrolla el aseguramiento de garantías y derechos de la Declaración Americana de Derechos Humanos garantizando el derecho a la integridad física, psíquica y moral de las personas conforme su artículo 5.1 y señalando que no podrá ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, conforme su artículo 5.2.

TÍTULO II

2.1. EL INDULTO

2.1.1 Aspectos Generales

Para Ossorio, Manuel (2010) el indulto implica: *El perdón o remisión que puede ser parcial o total de las penas impuestas judicialmente. Es una atribución que legislativamente es otorgada generalmente al Poder Ejecutivo. De su misma definición se advierte que no altera la existencia del ilícito, sino por el contrario afecta el cumplimiento de la pena, como contrariamente ocurre en la amnistía. El indulto solo recaerá respecto a condenas ya dispuestas. Dicho en otras palabras, el indulto representa una de las modalidades de extinguir las penas, por ello representa una de las excepciones que bien podría deducirse previa y especialmente para un pronunciamiento en un proceso penal.*

En el ámbito nacional, la regulación del indulto como institución constitucional se remonta a la Constitución Política del Perú de 1823, que reguló el otorgamiento de indultos generales o particulares, facultad que recaía en el Poder Legislativo, por cuanto este órgano asumía la soberanía popular del Estado.

Posteriormente; en la Constitución Política de 1826 se estableció que el Tribunalado tenía la potestad de conceder indultos generales, reconociendo la facultad del Presidente de la República para poder disponer la conmutación de las penas de muerte dictadas a los presos por los Tribunales.

Seguidamente, la Constitución Política del año 1828 reguló la concesión de amnistía e indultos en caso de conveniencia pública, facultad que recaía en el Congreso de la República. Del mismo modo, reguló como facultad del Poder Ejecutivo, el poder conmutar las penas capitales a los sentenciados, debiendo de contar de manera anticipada de un informe expedido por el

tribunal o juez encargado de la causa, debiendo también de existir razones serias y convincentes al mismo tiempo, y la Ley no excluya estas situaciones.

Por su parte, la Constitución Política de 1834 prescribió la facultad del Congreso para disponer de amnistías e indultos de manera general y en beneficio público, y de ninguna manera, el otorgamiento de indultos particulares. A su vez, estableció como facultad del Poder Ejecutivo para poder conmutar las condenas de muerte a los criminales, siempre que exista un informe previo del juez o tribunal encargado de la causa, con fundamentos sólidos y suficientes, no excluidos por el propio ordenamiento jurídico.

Asimismo, la Constitución Política de 1839 estableció como atribución del Congreso, el otorgamiento de amnistía e indulto, y como facultad del primer mandatario, la conmutación de la pena de muerte a los criminales, en tanto se advierta un previo informe del juez o tribunal encargado de la causa, con fundamentos sólidos y suficientes, no excluidos por la Ley.

Posteriormente, en el año 1856 se abolió la pena de muerte, en tal sentido, las Constituciones Políticas de 1856 y 1860 reconocieron la atribución del Congreso de conceder indultos y amnistías.

Por otro lado, nuestra carta magna del año 1867 reconoció como facultad del Congreso el otorgamiento de amnistías, más no la atribución de conceder indultos. Fue en la Constitución de 1920 que se reconoció la potestad del Congreso para el otorgamiento de amnistías e indultos.

Con el transcurrir del tiempo, en la Constitución Política de 1933 se reguló que el Congreso contaba con la atribución para conceder el derecho de gracia a sentenciados por delitos sociales y políticos; siendo atribución del Poder Ejecutivo otorgar dicho beneficio cuando el Congreso se encontrase de receso.

Del mismo modo es de precisar que en nuestra carta magna de 1979, se estableció por vez primera la exclusiva atribución del Presidente para otorgar indultos, señalándose también ciertos supuestos de prohibición prescritos por ley.

Finalmente, en nuestra actual Constitución el inciso 21 del artículo 118 prescribe como atribución del primer mandatario para otorgar indultos y conceder la conmutación de penas, así como poder otorgar el beneficio de gracia para los procesados, siempre que se exceda la fase de instrucción en el doble de su plazo agregado su ampliatoria.

2.1.2 Definición

Para Peña Cabrera, Alfonso (2018) *la ejecución de la pena puede extinguirse por diversos factores como los normales (es decir, cumpliendo la pena); naturales (ante el fallecimiento del condenado) e inclusive por instituciones legales y materiales como la amnistía, la prescripción y el indulto y por una acción de gracia en la esfera de bienes jurídicos de libre disposición de su titular, como en la acción penal privada.*

Estando a lo antes señalado es correcto afirmar que el indulto representa un factor por el que puede extinguirse la ejecución de la pena y es concebida como la “prerrogativa de gracia” que es inherente al más alto funcionario de la Nación conforme el inciso 21 del artículo 118 de nuestra carta magna; dando por culminada una actividad punitiva sobre la cual ha desvanecido toda legitimidad y censura.

El vocablo indulto deriva del latín *indultum*, cuyo significado es sumisión, indulgencia y complacencia con las faltas. En latín, el término *indultor* significa una persona que perdona.

A nivel doctrinario podemos advertir que el indulto es concebido como:

El perdón o remisión de la pena que el infractor merece; asimismo, es aquella renuncia estatal para ejecutar la pena que fue impuesta a una determinada persona en una condena irrevocable.

El indulto es el perdón que extingue la sentencia condenatoria firme de una determinada persona, ello lo diferencia de la amnistía.

El indulto solo opera sobre la pena, perdonándose en su totalidad o en parte o en su defecto, se conmuta por otra sanción permitida por la ley.

El Estado puede tratar de compensar el rigor de la ley mediante una conducta justa, especialmente cuando las circunstancias generales o personales cambian posteriormente.

El indulto también puede utilizarse para corregir defectos o fallas legislativas, resoluciones infundadas tras reformas generales o errores judiciales en estas últimas, siempre que no sean absolutas.

Por otro lado, en nuestro país, el máximo intérprete de la Constitución en su Sentencia del Expediente N°03660-2010-PHC/TC precisó: *“el indulto es una facultad del Presidente de la República reconocida en el artículo 118° inciso 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”*.

A su vez, la Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS que aprobó el Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales en su artículo 3 literal b), precisa que el indulto es aquella gracia presidencial por la cual

el Estado desiste en ejercer su potestad punitiva en relación a los sentenciados condenatoriamente; asimismo, señala que el indulto puede ser:

- *Común*; esto es el perdón de la pena para personas condenadas por ilícitos que no posean impedimento legal (como el robo agravado del artículo 189° del Código Penal – Ley N° 26630; tráfico ilícito de drogas del artículo 296° y 297° - Ley N° 23490, Ley N° 24388 y D. Legislativo N° 824; violación sexual en perjuicio de menor de edad regulado en el artículo 173° y 173°-A – Ley N° 28704; y además, extorsión y secuestro de los artículos 200° y 152° del mismo código – Ley N° 28760), y

- *Por razones humanitarias*, para aquellos internos que padezcan de una grave enfermedad.

Estando a lo antes señalado, es válido afirmar que el indulto es aquella facultad presidencial con carácter excepcional y constitucional, a través del cual se concede el perdón de la sanción o condena penal firme, respetando los principios constitucionales. Cabe señalar que la concesión de un indulto debe ser sustentada y fundamentada, pues en supuesto opuesto supondrá una vulneración y contravención al principio de seguridad jurídica del Estado.

2.1.3 Naturaleza jurídica

Conforme se sostiene doctrinariamente, el indulto es un acto de gobierno; no es un acto que pertenece al ámbito administrativo ni a la esfera judicial; tal teoría se fundamenta en el carácter discrecional (no obligatorio) del acto que acogen las autoridades legitimadas para su otorgamiento, de conformidad a la atribución reconocida en la Constitución Política, la misma que no puede ser revisada por ningún órgano judicial.

Sobre ello, Valle Riestra (2009) reconoce la discrecionalidad del indulto, por cuanto no obedece al derecho de gracia del condenado y tampoco se sujeta a exigencias judiciales.

Es así que, la naturaleza jurídica de la institución jurídica en análisis concebida como el acto de gobierno de carácter discrecional, ha ingresado en la doctrina constitucional, estableciendo una posición en las constituciones políticas de la mayoría de países democráticos; ello significa que, en un Estado constitucional de derecho, el indulto tiene la característica de ser discrecional de modo alguno significa que el gobernante abuse de dicho derecho o facultad de manera indiscriminada y arbitraria, contradiciendo los principios que lo fundamentan. Siendo así, el otorgamiento del indulto requiere una mayor responsabilidad a efectos de que sea vista y reconocida como una institución beneficiosa para la última realización de la justicia, de ser el caso.

En nuestro ordenamiento jurídico peruano, el indulto es entendido como aquel acto de gobierno y facultad exclusiva del primer mandatario, de carácter excepcional, por medio del cual se perdona la condena sentenciada que además debe estar firme; y debe estar motivada, fundamentando las razones por las cuales se ha optado por su concesión.

2.1.4 Características

Dentro de las características del indulto se pueden advertir las siguientes:

Es facultad constitucional: Su otorgamiento corresponde únicamente al primer mandatario, quien decide si concede el perdón al sentenciado con una sentencia condenatoria firme, dispuesta por el Poder Judicial.

Genera efectos de cosa juzgada: Después de concedido el indulto, no puede ser impugnado ni procesado penalmente el beneficiado por el delito indultado. Al respecto el máximo intérprete de la Constitución precisa conforme el quinto fundamento de la sentencia emitida con motivo del expediente N° 3660-2010-PHC/TC, que la concesión del indulto, plasmado

a través de la Resolución Suprema, otorga la calidad de cosa juzgada, la cual está sujeta a la no vulneración de los principios, valores o fines de la Constitución. Eso significa que, en un Estado constitucional de derecho, las potestades o supremacías no están libres de control jurisdiccional o parlamentario, por lo que la discrecionalidad del primer mandatario que puede conceder el indulto ciertamente está limitada o restringida con las disposiciones y regulaciones prescritas en nuestra carta magna.

Su naturaleza excepcional: Constitucionalmente, el indulto es una atribución del primer mandatario y su otorgamiento es excepcional, extinguiéndose la pena impuesta por las autoridades judiciales. Es decir, el indulto implica perdonar la sanción penal condenatoria y también una excepción a aplicar la ley o norma penal. Es necesario resaltar que, los demás efectos jurídicos derivados de perpetrar un delito persisten, así también, su concesión de modo alguno representa algún cuestionamiento a lo dispuesto o resuelto judicialmente, menos constituirá una novísima o última instancia judicial.

Su uso discrecional: La concesión del indulto está reconocida como aquella potestad constitucional otorgada al Presidente de la República, esta atribución es discrecional, por cuanto deben existir motivos justificados en la determinación de perdonar la sanción condenatoria en el ámbito penal.

2.1.5 Clases de Indulto

De conformidad con la Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS que aprueba el Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales se puede apreciar, conforme el literal b) de su artículo 3, que el indulto como atribución del primer mandatario para que el Estado renuncie a ejercer su poder punitivo con relación a los sentenciados condenatoriamente, puede ser de dos clases:

- a) **Indulto común:** También llamado indulto ordinario, el cual es otorgado siempre que el delito por el cual se condenó al interno solicitante, no se encuentre exceptuado o impedido su concesión por norma legal expresa (impedimento legal).

- b) **Indulto por razones humanitarias:** Aquel concedido por motivos que obedecen a situaciones de índole humanitario, es decir, su sustento radica en la gravedad de la enfermedad que sufre el condenado y recluido en un establecimiento penal cumpliendo una pena privativa de libertad.

2.1.6 Excepciones o impedimentos legales para el otorgamiento del indulto

De conformidad con el Decreto Supremo N° 008-2010-JUS: *Fusionan comisiones adscritas al Ministerio de Justicia encargadas de evaluar y proponer el otorgamiento de gracias presidenciales*, específicamente en su artículo 5, prohíbe expresamente que se tramiten peticiones por indultos de quienes hubieren sido sentenciados condenatoriamente por ilícitos que expresamente la ley excluye el indulto como gracia.

Por su parte la Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS que aprobó el Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales en su artículo 17 refiere que, durante el trámite de una solicitud de indulto, previamente deberá de verificarse la inexistencia del impedimento legal expreso que prohíba su concesión.

A continuación, el sustento normativo relacionado con los impedimentos legales a tener en cuenta en las peticiones de indulto, según nuestro ordenamiento jurídico vigente y la precisión de delitos:

Marco normativo que regula los impedimentos legales en Indultos

DELITO	IMPEDIMENTO LEGAL	FECHA DE APROBACION DE LA NORMA
Tráfico ilícito de drogas	Ley N° 23490	05.Nov.1982
	Ley N° 24388	05.Dic.1985
	Decreto Legislativo N° 824	23.Abr.1996
Prevaricato	Ley N° 23490	05.Nov.1982
Robo agravado	Ley N° 26630	18.Jun.1996
Violación sexual de menor de edad	Ley N° 28704	03.Abr.2006
Extorsión	Ley N° 28760	13.Jun.2006
Secuestro		
Conspiración, Sicariato y ofrecimiento para el sicariato	Decreto Legislativo N° 1181	26.Jul.2015

Elaborado por: La investigadora

Asimismo, es importante señalar que de conformidad a lo regulado en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, nuestro cuerpo legislativo penal sustantivo en su Título XIV-A tipifica la tortura, la discriminación, la manipulación genética, la tortura, la desaparición forzosa y el genocidio como crímenes de lesa humanidad; y conforme al derecho internacional humanitario, en dichos delitos no procede la concesión del indulto por cuanto representan una gravísima violación de los derechos de la persona como ser humano.

2.1.7 Inaplicación de los impedimentos legales a las solicitudes de indulto por razones humanitarias

El indulto por motivos de índole humanitario es una medida excepcional cuya concesión está basada en las excepcionales situaciones de exposición y peligro que atentan la vida y/o integridad de las personas, como también en la salud que padecen y sufren los internos penitenciarios, así como en su naturaleza jurídica, que permite a quien lo otorga una razonable discrecionalidad en su valoración, siempre en el ámbito de la Constitución.

Es así que, ante circunstancias que permiten sospechar que la continuación de la ejecución de la pena impuesta afectaría sensiblemente derechos fundamentales, tales como la vida y la integridad personal (regulados en el primer inciso del artículo 2 de la Constitución Política del Perú) y la salud (prescrito en el artículo 7 de la Constitución Política del Perú) del interno sentenciado, se debe considerar la tramitación de una solicitud de indulto por motivos y situaciones humanitarias.

Consecuentemente, aun cuando el delito materia de sentencia condenatoria firme por expresa disposición de las leyes antes referidas, contenga una prohibición o impedimento legal para la concesión del indulto, no se debe dejar de tramitar una solicitud de indulto por razones humanitarias y proceder a rechazarlo de plano, por cuanto, en primer lugar se requiere analizar si su justificación se subsume independientemente de toda duda que pueda ser razonable en algún supuesto previsto en la Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS que aprobó el Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales, específicamente en su artículo 31.

2.1.8 La Comisión de Gracias Presidenciales

Es necesario señalar que en el año 2010, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos contaba con cuatro comisiones adscritas encomendadas de la evaluación como de plantear que se conceda u otorgue gracias presidenciales, como las siguientes:

1. La Comisión Permanente de Calificación de Indulto: regida por las disposiciones normativas contenidas en el Decreto Ley N° 25993.
2. La Comisión Especial de Alto Nivel: creada por Ley N° 26329, dicha Comisión, en forma excepcional estaba a cargo de la calificación y plantear al primer mandatario el otorgamiento del derecho de gracia a las personas internas en un establecimiento penal en condición de

procesados y cuya etapa de instrucción hubiera superado el doble de su plazo agregado una ampliación.

3. La Comisión de Indulto, Derecho de Gracia y Conmutación de Penas: regulada por Ley N° 27234.
4. La Comisión de Indulto y Derecho de Gracia por Razones Humanitarias y Conmutación de la Pena: cuya creación fue dispuesta con el Decreto Supremo N° 004-2007-JUS.

Posteriormente, con el Decreto Supremo N° 008-2010-JUS se fusionaron las cuatro (4) comisiones antes señaladas, en la “*Comisión de Indulto y Derecho de Gracia por Razones Humanitarias y Conmutación de la Pena*” la cual tomó las funciones de las comisiones que fueron absorbidas. Cabe señalar que, esta Comisión cambió su denominación a “*Comisión de Gracias Presidenciales*”.

Dicha Comisión como órgano colegiado y además multisectorial, de alcance nacional, encargado de conocer, evaluar, calificar y recomendar al primer mandatario que otorgue las gracias presidenciales, de conformidad a los presupuestos contenidos en su Reglamento Interno, regulado con Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS; se constituye como órgano encargado de tramitar las peticiones de gracias presidenciales.

Entre las funciones de la referida Comisión, el citado dispositivo legal prescribe en su artículo 6 las siguientes:

- a) Conocer, evaluar y calificar las solicitudes de gracias presidenciales, y*
- b) Proponer al Presidente de la República, a través del Ministro de Justicia, mediante el correspondiente informe, la concesión de gracias presidenciales”.*

Como puede apreciarse, la norma reglamentaria reconoce dos (2) únicas funciones a la Comisión; la primera, propiamente de carácter procedimental,

de evaluación o calificación de la solicitud de gracia presidencial, que se concretiza en la segunda, que consiste en proponer su concesión o no de dicha gracia al Presidente de la República.

De otro lado es de señalar que la Comisión está compuesta de cinco integrantes, siendo cuatro designados a través de Resolución Ministerial del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y el quinto es un representante del Despacho Presidencial, designado por Resolución Ministerial del Presidente del Consejo de Ministros. Cabe señalar que, dichos integrantes no necesariamente deben de tener algún vínculo laboral o contractual con la institución, por cuanto la labor que ellos realizan dentro de la Comisión de Gracias Presidenciales es “ad honorem”.

Asimismo, la Comisión de Gracias Presidenciales se apoya en una Secretaría Técnica que reposa en la Dirección de Gracias Presidenciales, que le prevé de soporte administrativo y técnico en el cumplimiento de sus funciones.

2.1.9 El Tribunal Constitucional y criterios adoptados en Indultos.

En nuestro ordenamiento jurídico, las etapas que conforman el proceso que conduce para contar con una gracia presidencial están sujetas a la estricta sujeción y sometimiento de requisitos que inexorablemente conlleva la realización de un análisis y evaluación estricta llevada a cabo por el competente órgano administrativo; esto es, *la Comisión de Gracias Presidenciales*, que tiene a su cargo llevar todo lo actuado al Presidente para la adopción de la decisión definitiva.

El ejercicio de esta potestad constitucional está sujeta a límites y parámetros legales que contemplan los requisitos y exigencias especiales, delimitando la atribución del primer mandatario para la concesión de gracias únicamente a quienes se encuentren privados de libertad personal y siempre que reúnan las condiciones exigidas por ley y las normas que desarrollan su procedimiento.

Es importante recalcar que, **las gracias presidenciales no constituyen un derecho de los internos**, por lo cual su concesión no resulta exigible, esta es una prerrogativa del primer mandatario, sustentada en nuestra carta magna y tiene un procedimiento establecido tanto en el citado dispositivo legal que crea a la Comisión encargada de evaluarlas, así como en la Resolución Ministerial que contempla el procedimiento al evaluar las gracias presidenciales.

El Tribunal Constitucional peruano ha sentado parámetros respecto a la concesión de gracias presidenciales, a través de las siguientes sentencias:

2.1.9.1 Expediente N° 012-2010-AI/TC: Inconstitucionalidad de la Ley 28704

Con fecha 11 de noviembre de 2011, más de 5000 ciudadanos demandaron la inconstitucionalidad del artículo 2 y artículo 3 (primer párrafo) de la Ley N° 28704, “Ley que modifica artículos del Código Penal relativos a los delitos contra la libertad sexual y excluye a los sentenciados de los derechos de gracia, indulto y conmutación de la pena”, por cuanto señalaban que el indulto, la conmutación de la pena, el derecho de gracia como los beneficios penitenciarios no deberían ser otorgados a aquellos condenados por la violación de indoles sexual en agravio de menores de edad. Ello, al considerar que la citada norma vulnera a la “igualdad” concebida como derecho y principio, prescrito en el artículo 2, inciso 2, de nuestra Constitución; así como también el inciso 22 del artículo 139 de nuestra máxima norma, que regula el principio de la rehabilitación, la reeducación como el de reincorporación del sentenciado a la sociedad que debe cumplir el régimen penitenciario.

Siendo así, en dicho caso la demanda fue declarada infundada por el Tribunal Constitucional y entre los puntos más relevantes se resaltan los siguientes:

- 1) El argumento de la distinción de trato no se fundamenta en alguno de los fundamentos no permitidos en el inciso 2 del artículo 2 de nuestra Constitución Política, puesto que la Ley no restringe ningún derecho fundamental del condenado, por lo que la conmutación de pena, el indulto, la gracia y los beneficios penitenciarios no constituyen derechos fundamentales.
- 2) Reconoce el indulto como facultad del primer mandatario de la República prevista en nuestra Constitución Política, desapareciendo la sanción impuesta en una decisión judicial condenatoria (sentencia judicial firme) o lo que resta por ejecutarse de dicha pena. Asimismo, hace referencia al artículo 89 del Código sustantivo penal, el cual prescribe que el indulto anula la pena sentenciada, precisando como aquella razón por la cual usualmente es definido como perdón.
- 3) Respecto a la conmutación de la pena, señala que es aquella facultad presidencial prevista en nuestra Constitución Política, mediante la cual se modifica o varía una pena mayor por una menor, semejándolo a un indulto parcial, al no eliminar o perdonar la pena en su integridad, al solo reducir un cierto *quantum* de la misma.
- 4) Precisa que, en atención al precepto de separación de poderes como la atribución de administrar justicia recae en el Poder Judicial, siendo así el conmutar la pena o conceder un indulto constituyen una exención a estos principios, razón por la cual su otorgamiento debe ser entendido como excepcional y a su vez interpretado restrictivamente.
- 5) Señala que la conmutación de la pena y el indulto constituyen una limitación a determinados valores constitucionales, por lo que ostentan un soporte axiológicamente leve en nuestro ordenamiento constitucional. Siendo así, la conmutación de la pena como la concesión de un indulto debe ser motivado y sustentado en razones suficientemente poderosas que contrarresten la incidencia que la medida genera.
- 6) Asimismo, señala que mientras el soporte axiológico del derecho fundamental lesionado por el comportamiento que fue perdonado sea mayor y muestre mayor

desprecio a la dignidad, entendida como derecho y principio, mayor debe ser la argumentación que tendrá la decisión administrativa que disponga la conmutación de la pena o conceda el indulto, por tanto, se infiere que los ilícitos de lesa humanidad resulten no indultables ni conmutables.

2.1.9.2 Expediente N° 03660-2010-PAC/TC: Caso Antonio Crousillat.

El 10 de diciembre de 2009, el Presidente de la República con Resolución Suprema N° 285-2009-JUS decidió indultar al señor José Enrique Crousillat López Torres, alegando motivos humanitarios. Sin embargo, con fecha 29 de diciembre de 2009, cuando el beneficiado se encontraba libre, la II Fiscalía Provincial Penal Especial Anticorrupción inició una investigación preliminar en su contra, lo cual motivó que se disponga orden de detención, así como la captura del beneficiado.

Asimismo, el 14 de marzo de 2010, mediante Resolución Suprema N° 056-2010-JUS, el jefe de Estado resolvió porque la Resolución Suprema N° 285-2009-JUS se deje sin efecto, precisando que el beneficiado se había mostrado en un aparente buen estado de salud desvirtuando de esta manera, la causa por la cual solicitó el indulto, por lo que, el 17 de marzo de 2010, el Segundo Juzgado Penal Especial de Lima de la Corte Superior de Justicia de Lima ordenó la ubicación y captura del beneficiado.

Posteriormente, el Quincuagésimo Juzgado Penal de Lima en fecha 24 de junio de 2010, resolvió declarar infundada la demanda de hábeas corpus interpuesta en beneficio de Crousillat, resolución judicial que fue confirmada en la Cuarta Sala Penal para Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima.

A nivel del Tribunal Constitucional, la máxima instancia de interpretación constitucional falló declarando porque se tenga por infundado el habeas corpus, destacándose los siguientes aspectos importantes:

1. Señaló que la facultad presidencial para indultar está investida del más alto grado de discrecionalidad, es decir, de modo alguno se trata de una atribución que conceda la facultad de ejercerla exenta de controles judiciales ni menos revestida de una absoluta arbitrariedad.

2. Manifiesta que el indulto produce efectos de cosa juzgada, conforme el artículo 139 de nuestra carta magna, sin embargo, la cosa juzgada como garantía de inmutabilidad bien puede dar paso y desvanecerse frente a situaciones como errores de graves magnitudes y ello sería inconstitucional, por cuanto el disfrute de un derecho exige necesariamente a que el mismo sea concedido en estricta sujeción a la Ley y no otorgarse derechos mediante errores.

3. Señala que lo imperturbable de las instituciones legales que la misma carta magna les confiere calidad de cosa juzgada (como sobreseimientos definitivos y amnistías), se encuentran supeditadas a que su otorgamiento estén conformes al marco normativo constitucional, de manera que no se atenten derechos fundamentales, valores o principios e incluso contra la propia Constitución.

4. Refiere que los actos de poder público son considerados válidos cuando respetan valores y principios de índole constitucional, así como la salvaguarda de derechos fundamentales, por lo que se requiere de una exigencia mínima de motivación a fin de garantizar que éstos no hubieren sido realizados con arbitrariedad.

5. Asimismo, señala que excepcionalmente, el indulto es objeto de nulidad en sede jurisdiccional, solo por su constitucionalidad, mas no sobre la conveniencia o no del indulto.

6. Reitera que, por cuanto la atribución presidencial por el que se concede el indulto produce consecuencias con calidad de cosa juzgada, es jurídicamente inviable su revocatoria por el mismo Jefe del Estado, ello sin perjuicio de que lo concedido sea supervisado en sede jurisdiccional, por lo que es necesario un mínimo nivel de motivación o fundamentación que permita el ejercicio de un control a nivel constitucional.

2.1.9.3 Expediente N° 04053-2007-PHC/TC; Caso Alfredo Jalilie Awapara.

En este caso el beneficiario con condición de procesado haciendo frente a una comparecencia con restricciones dispuesta por el III Juzgado Especial Anticorrupción y habiendo pasado cuatro sin dictarse sentencia (añadido el doble del tiempo prescrito en la ley para la instrucción), peticionó que se le conceda la gracia presidencial del derecho de gracia, siéndole concedida el 14 de junio de 2006 por Resolución Suprema N° 097-2006-JUS. No obstante ello, la IV Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de Lima el 23 de junio de 2006 declaró que la gracia otorgada era inaplicable, debiendo proseguirse el proceso en su contra, sin valorar la extinción de la acción de naturaleza penal que otorga el concesorio de la gracia presidencial.

El 47° Juzgado Penal de Lima en fecha 29 de marzo de 2007 dispuso amparar la demanda y consecuentemente, declaró la nulidad de la resolución judicial criticada, disponiendo que el proceso sea sobreseído; así, revocándose la impugnada y reformándosele se la tuvo como improcedente, al tener como consideración la inexistencia de resolución judicial con la calidad de firme. Por dichas consideraciones, el señor Alfredo Jalilie peticionó un hábeas corpus cuestionando lo resuelto por la Sala Penal emplazada, argumentando la afectación a derecho a la libertad, habiéndose lesionado el precepto de legalidad, así como el predeterminado proceso prescrito en la Ley.

En este caso, el máximo intérprete de la Constitución dispuso declarar fundada la demanda, siendo de suma relevancia, el desarrollo de los parámetros constitucionales que limitan el otorgamiento de las gracias presidenciales:

1. Resalta los límites formales para otorgar derechos de gracias presidenciales, que son: i) Ha de tratarse de procesados, no de personas con condena, y ii) Que, estando en la fase de instrucción, el plazo de su duración exceda del doble adicionado su ampliatoria; es decir, aquellos requisitos que se encuentran plasmados expresamente en el inciso 21 del artículo 118 de la carta magna. Además de los mencionados, señala que el otorgamiento de gracias presidenciales necesita de refrendo ministerial, de conformidad a lo prescrito en el artículo 120 de la carta magna.

2. Precisa como límite material de la gracia presidencial, el respeto de los fines de prevención especial, según el inciso 22 del artículo 139 de la carta magna; y los fines de prevención de manera general, generados a partir de las disposiciones contenidas en el artículo 44 de la misma Constitución, así como de la teoría objetiva derivada de la seguridad personal y el derecho a la libertad.

3. Asimismo, señala que la gracia presidencial será concordada con la “igualdad” concebida como derecho y principio, toda vez que significa mediar ante alguno o algunos de los procesados en vez de otros.

4. Refiere que, desde una perspectiva de prevención de naturaleza especial, la gracia que otorga el Presidente será por razones humanitarias en situaciones especiales que para la persona procesada tornarían inútil una eventual condena, en razón que padece de una enfermedad incurable en grado terminal.

5. Finalmente, señala que toda resolución suprema que otorgue la gracia presidencial deberá contar con una debida fundamentación, que permita evaluar su compatibilidad o no con los principios y derechos prescritos en nuestra ley de leyes.

2.1.10 Legislación comparada

A lo largo de la historia, el indulto se ha desarrollado a través de varias leyes, razón por la cual se adopta en casi todas las constituciones de los Estados en la actualidad, algunas de las cuales tienen varias peculiaridades, como la denominación acogida, que en ocasiones lleva a confusión. Ahora pasaremos a desarrollar la regulación dada a la institución del indulto en la legislación comparada.

1. Estados Unidos de América

La Constitución Federal de los Estados Unidos de Norteamérica, aprobada en 1787, confiere a su Presidente de la República la atribución de poder indultar; así, el Artículo II, Sección 2, primer párrafo, prescribe:

“El presidente...tendrá facultad para suspender la ejecución de sentencias y para conceder indultos por delitos contra los Estados Unidos, salvo en casos de residencia”.

Por tanto, en este país, el indulto es una institución mediante la cual se perdona la pena impuesta en sentencia ejecutoriada (indulto propiamente dicho) solamente por delitos considerados en la ley federal.

Para solicitar el indulto, el peticionante deberá haber aceptado su culpa y haber cumplido no menos de 5 años de condena. Dicha solicitud será cursada al Presidente de la República y derivadas al *U.S. Pardon Attorney*, funcionario del Ministerio de Justicia, quien es responsable de colaborar con el Presidente en temas de indulto, tales como su revisión,

investigación y evaluación del respectivo expediente. Una vez finalizada esta etapa, el referido funcionario elabora un informe con la respectiva recomendación, que en ningún caso es vinculante, para ser remitido al Presidente quien, en concordancia con su potestad discrecional, decidirá si concede o deniega el indulto.

2. **España**

De la Constitución Política Española de 1978, advertimos del inciso i) de su artículo 62 que se reconoce al Rey la potestad de conceder el derecho de gracia de acuerdo con las disposiciones de la ley, que no podrá alcanzar indultos generales.

Este artículo constitucional es desarrollado mediante Ley 1/1988 de fecha 14 de enero de 1988, que a su vez modificó la Ley 175/1870 de fecha 18 de junio de 1870, Ley Provisional que dispone los lineamientos para conceder la gracia de indulto, regulando el indulto para los presos que hayan cometido diversos delitos, salvo en los siguientes casos:

- Aquellos que no cuenten con sentencia definitiva.

- Aquellos que no se encuentren sujetos a disposiciones del Tribunal Sentenciador para ejecutar la sentencia.

- Aquellos que hayan cometido de manera reiterada el mismo delito o cualquier otro delito siendo condenados con sentencia firme.

En concordancia con lo prescrito en el artículo 4 de la norma citada, el indulto podría ser total, cuando se perdona el cumplimiento total de una o más penas, o puede ser parcial, cuando se perdona la remisión de alguna pena impuesta que no hubiese cumplido el delincuente.

Del mismo modo, el articulado 15 de la referida normativa estipula los requisitos materiales o las condiciones tácitas de todo indulto, de la siguiente manera:

- a. Que “no genere perjuicio a terceros o bien no lastimen u afecten sus derechos”. Es decir, el indultado o beneficiado debe seguir afrontando las costas procesales.
- b. Que “se hubiere escuchado a la parte agraviada, en el supuesto que el delito materia de condena sea perseguido a instancia de parte”. Es decir, se llevará a cabo una audiencia con la parte afectada en los delitos privados (calumnias e injurias), debiendo tenerse presente lo que manifieste como un dato fáctico adicional, que en ningún caso es vinculante para no otorgar el indulto al penado.

En cuanto al procedimiento para solicitar el indulto, cabe señalar que, en todo caso, el propio recluso, cualquier persona o familiares en su nombre podrán solicitar al organismo responsable de indultos, que es el Ministerio de Justicia. Los documentos adjuntos deben ser originales o debidamente certificados.

Conforme Sánchez-Vera, J. (2008) , también pueden requerir el indulto el Ministerio Fiscal, el Juez de Vigilancia Penitenciaria, el Tribunal Supremo, el Tribunal Sentenciador y el Gobierno, teniendo la característica de ser un trámite con exigencia o preferencia, para aquellos casos en que el propio Tribunal sea quien propone indultar, así como los informes del Centro Penitenciario, del Ministerio Fiscal y del agraviado o perjudicado no contengan pronunciamientos disidentes al indulto, esto en razón de que dichos indultos tienen mayores posibilidades de progresar que los solicitados por particulares.

Una vez presentadas las solicitudes de indulto, son derivadas al Tribunal Sentenciador para que emita informe, quien a su vez solicitará un informe al Jefe del Establecimiento donde se encuentra cumpliendo condena el penado, respecto a su conducta. Luego, el Tribunal Sentenciador elaborará un informe que será remitido al Ministro de Justicia con todos sus recaudos.

Cabe señalar que, la concesión del indulto se realizará mediante Real Decreto, debiendo ser insertado en el Boletín Oficial del Estado. En el supuesto que el indulto sea denegado, se comunicará tal decisión al órgano sentenciador para su comunicación a los interesados solicitantes.

Es de importancia precisar que, los procedimientos del ejercicio del derecho de gracia deben ser resueltos en el plazo máximo de un año, debiendo ser descartadas las peticiones carentes de pronunciamiento expreso en el indicado plazo. (“MINISTERIO DE JUSTICIA – GOBIERNO ESPAÑOL. Trámites y gestiones personales – Petición del indulto”)

3. **Argentina**

De acuerdo con lo dispuesto en la Constitución de la Nación argentina, se reconoce como atribución del Presidente el otorgamiento de indultos, entendiéndose por éste, al perdón de la pena impuesta.

Como condiciones exigidas para el trámite del indulto, la sentencia condenatoria impuesta al reo debe encontrarse firme, excluyéndose de esta manera a los procesados, así también, el delito materia de condena debe corresponder a la jurisdicción federal, ya que en el caso de las provincias el indulto es otorgado por los gobiernos locales, cuyos gobernadores las conceden, pero con mayores restricciones.

Asimismo, la Constitución proscribiera el indulto en caso de juicio político cuando el órgano acusador sea la Cámara de Diputados; por ejemplo, en los casos que tienen que evaluarse responsabilidades del Presidente de la Nación, del Vicepresidente, de los integrantes de la Corte Suprema, de los Ministros y del Jefe de Gabinete de Ministros. Asimismo; se excluye de poder recibir esta gracia a las personas sentenciadas por realizar graves sucesos contrarios o lesivos al sistema democrático como también al orden institucional.

Por su parte; el Código Penal de la Nación Argentina prescribe respecto al tema del indulto, que éste desaparece tanto la pena como sus respectivos efectos, encontrándose exceptuadas las indemnizaciones de ámbito estrictamente particulares. Es decir, este país reconoce la institución del indulto de la misma forma que nuestra legislación peruana.

Por otro lado, referente a las conductas ilícitas, si bien la norma constitucional parece conceder el indulto a cualquier clase de delito, a condición de que sea de jurisdicción federal y exceptuando los casos ya mencionados, otro impedimento surge de los convenios internacionales reguladores de derechos humanos con nivel y jerarquía constitucional. En ese sentido, el Estado Argentino ha ratificado diferentes convenios internacionales comprometiéndose a la prevención, juzgamiento y castigo de delitos determinados, entre los cuales se encuentran los siguientes delitos:

- Genocidio: regulado en la “Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio”, artículos 1, 5 y 6.

- Discriminación racial: regulado en la “Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial”.

- Discriminación hacia la mujer: regulado en la “Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer”.

- Tortura: regulado en la “Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanas o Degradantes”.

- Los delitos de lesa humanidad: regulado en la “Convención contra la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad”, y la Ley N° 27156 – Corte Penal Internacional. “Delitos de Lesa Humanidad. Indultos, Amnistía y Conmutación de Penas”. Estableciéndose que la conmutación de penas, la amnistías e indulto están prohibidos en delitos de lesa humanidad.

Por su parte LOSADA (2016) señala que, si bien la Constitución no prevé un procedimiento expreso para esta gracia, este rol le corresponde al Ministerio de Justicia, de manera que debe iniciarse un trámite que incluya como mínimo una solicitud, copia de la sentencia del caso y el requerimiento al Tribunal correspondiente de la confección de un informe, el cual solo debe señalar los antecedentes del pedido sin emitir opinión alguna, pero en caso lo hiciera, éste no sería vinculante, pues, al tratarse de una gracia del presidente de la Nación, su concesión o no responde a su facultad discrecional.

4. Chile

En la legislación chilena, el indulto es la gracia otorgada a una persona condenada por sentencia ejecutoriada, que lo exime del cumplimiento de la pena o penas (total o parcial) que le fueron impuestas o se le conmuta por otra u otras más leve. De manera que, el ordenamiento jurídico chileno regula dos clases de indultos: general y particular.

Así, según lo establecido en su Constitución, específicamente en su artículo 32, el indulto de índole particular es concedido por su Presidente, encontrándose restringida para aquellos sentenciados condenados por terrorismo, excepto en aquellos casos de pena que sanciona con la muerte que se conmuta por presidio perpetuo.

Asimismo, el 6 de noviembre de 1981, se promulgó la Ley 18050, que estableció reglas generales para conceder indultos de índole particular (reducción o conmutación de pena, remisión). Un tema importante de esta ley es aquella que prescribe las razones por las cuales se denegará las peticiones de los condenados, que son:

- Cuando el interno no está en cumplimiento de su condena.
- Cuando no ha transcurrido un año de resuelta una solicitud anterior.
- En caso de habitualidad o haber sido beneficiado con el indulto anteriormente.
- En delitos prescritos en el Libro II del Código Penal, cuando no se hubiere alcanzado la mitad de la pena como fraudes y exacciones ilegales; contra la moralidad pública; malversación de caudales públicos;

contra la integridad sexual; contra el orden de las familias y delitos contra las personas como el engaño y estafa; robo con fuerza en las cosas; robo con violencia o intimidación en las personas; incendio y otros estragos; salvo haber cumplido 5 años de su pena.

- Cuando no ha cumplido $2/3$ de la condena en supuestos de reincidentes, sentenciados condenatoriamente por dos o más ilícitos que amerite una penalidad aflictiva y por los ilícitos de infanticidio, elaboración o tráfico de estupefacientes, parricidio, robo seguido de homicidio, homicidio calificado, salvo haber cumplido 5 años de su pena.

- Por revocación de libertad condicional o por recomendación desfavorable emitido por el Tribunal de Conducta del centro penitenciario.

Además, el 7 de enero de 1982 fue publicado el Decreto 1542, que establece el Reglamento sobre Indultos Particulares que, entre otros, prescribe que el indultado puede quedar sometido a vigilancia de su conducta.

Por otro lado, una particularidad sobre este indulto, lo podemos ver en su artículo 9 donde se establece que la solicitud una vez entregada a la autoridad, toma el carácter de confidencial quedando prohibido de emitir información o proporcionar datos relacionados con su trámite; esa misma confidencialidad la observamos cuando la solicitud ha sido resuelta definitivamente, debiendo el Ministerio de Justicia colocarle el Timbre de Confidencial al respectivo decreto que emita e informar lo resuelto únicamente a su abogados o familiares acreditados del indultado.

Finalmente, otro parámetro importante establecido dentro del referido Reglamento se encuentra previsto en el artículo 10, respecto al plazo de 90 días que le otorgan a la Gerdarmería para que remita la solicitud de indulto

hacia el Ministerio de Justicia, contándose desde que el Alcaide del Centro Penitenciario donde se encuentra interno el solicitante lo recibió.

Por otro lado, en el caso del indulto general, este es otorgado por el Legislador, encontrándose actualmente regulado por la Ley N° 20588 del 1 de junio del 2012, el cual se otorga de la siguiente manera:

- a) En el caso de las mujeres, se les concede la conmutación de la pena cuando hayan cumplido $\frac{2}{3}$ de su pena, salvo que le falte 6 meses para cumplirlos y siempre y cuando tengan hijos con menos de dos años de edad.
- b) Para hombres, cuando tengan el beneficio de permiso para salir de modo vigilado o controlado por el medio libre.
- c) Para personas que se encuentren en ejecución de pena de reclusión nocturna.
- d) Para extranjeros, que eleven la solicitud en el plazo de treinta días desde que entró en vigor la Ley se les conmutará la pena, por el “extrañamiento especial en su país o lugar de origen”, siempre que al momento del delito no hayan contado con el permiso que les permita permanecer de modo definitivo y haber cumplido $\frac{1}{3}$ de la pena cuando la condena sea por 5 años o menos, $\frac{1}{2}$ de una pena de entre 5 a 10 años, ó $\frac{3}{4}$ de la pena impuesta, cuando esta sea mayor a 10 años; no siendo aplicado para el caso de sentenciados por traficar de manera ilícita sustancias psicotrópicas y estupefacientes.
- e) De modo alguno procederá indultos al tratarse de sentenciados por violación, secuestro, parricidio, homicidio; estupro y otros ilícitos sexuales en agravio de menores de edad, así como ultrajes públicos contra buenas costumbres en menores de edad; robo con fuerza en las

cosas; intimidación o robo con violencia en las personas, crímenes o simples ilícitos por blanquear o lavar activos.

5. México

Conforme lo determina la Constitución de los Estados Mexicanos, específicamente en su artículo 89; el Ejecutivo Federal, concretamente el Presidente, usando sus facultades discrecionales podrá conceder indulto a los reos sentenciados por algún ilícito de orden federal, y cuando existan sospechas de graves violaciones contra derechos humanos contra la persona que hubiera sido sentenciada.

La facultad que se otorga al titular del Ejecutivo para conceder un indulto ha sido estipulada en el Código Penal Federal Mexicano; concretamente en los artículos 97 y 97 bis.

En el caso del primer artículo se determina que el Ejecutivo Federal, en ejercicio de sus atribuciones discrecionales, otorgará indulto en los siguientes supuestos:

- I. Ilícitos de índole político regulados en el artículo 144 del Código Penal Federal: motín y el de conspiración para cometerlos, sedición y rebelión.
- II. Ilícitos en que el comportamiento de responsables hubiere sido producido por motivos de carácter social o político.
- III. Ilícitos federales o comunes en el Distrito Federal y la persona sentenciada prestó servicios relevantes, previamente peticionados, a la Nación.

Sin embargo, el mismo artículo señala que para la concesión de indulto en estos casos, previamente se requiere que la conducta de la persona sentenciada evidencie un grado alto para que en la sociedad sea reinsertado, la liberación del interno no signifique poner en riesgo a la seguridad ni tranquilidad pública, no se traten de personas que hayan sido sentenciados por los siguientes delitos: delitos contra la salud, traición a la patria, terrorismo, espionaje, sabotaje, genocidio, ilícito intencional que atente la vida y secuestro, violación, desaparición forzada, trata y tortura de personas y que no sean reincidentes.

En el caso del artículo 97 bis, establece que se podrá conceder indulto en caso se advierta indicios de que hubiera perpetrado violaciones graves contra los derechos humanos del sentenciado, siempre y cuando se traten de ilícitos, en el Distrito Federal de orden común o federal, debiendo el órgano ejecutor de la pena de emitir pronunciamiento previo que acredite que el sentenciado de modo alguno representa peligro contra la seguridad y tranquilidad pública, siendo también necesario que dicho sentenciado hubiere previamente agotado todos los recursos o medios legales nacionales.

TÍTULO III

3.1 EL INDULTO POR RAZONES HUMANITARIAS

3.1.1 Definición

Es aquella gracia presidencial mediante la cual se perdona a una persona, la pena que le fue dispuesta a través de sentencia condenatoria habiendo quedado firme y/o ejecutoriada ordenada por el órgano jurisdiccional judicial, por motivos de salud o grave enfermedad del/la interno/a.

Indultar bajo argumentos de razones humanitarias es una institución que encuentra fundamento en el principio-derecho de dignidad que cuenta toda persona por su condición humana, reconocido en el artículo 1 de nuestra carta magna, el cual se encuentra orientado a proteger los derechos de integridad personal y su vida misma como ser humano en concordancia con el artículo 2 e inciso 1 de la cita norma, y concretan el principio en función del cual es conveniente adoptar todas las medidas para asegurar que el agente a quien se privó de su libertad por cometer una conducta delictual, no continúe sujeta a mayores sufrimientos y padecimientos que superen la medida judicial impuesta.

De otro lado es de señalar que en concordancia con el principio antes citado es válido afirmar que las personas internadas en establecimientos penitenciarios al haber sido condenados, en ejecución del ius puniendi del Estado no pierden ni son despojados de su condición humana, aun cuando hubieren atentado al ordenamiento jurídico; por el contrario mantienen y conservan tal condición y lo hacen con dignidad, posibilitando que frente a extremas situaciones como de salud, podrían ser beneficiadas de un indulto bajo razones u argumentos humanitarios de parte del primer mandatario, en sujeción a sus facultades y prerrogativas que le concede la Constitución en su artículo 118, inciso 21.

Indultar por argumentos humanitarios constituye un acto excepcional, por cuanto está en función a la existencia de circunstancias o situaciones concebidas de extraordinarias que ciertamente deben poner en riesgo la vida de los internos penitenciarios y/o afectando de manera muy grave a su integridad como persona humana o bien a la salud del interno admitiendo una discrecionalidad “razonable” en el sustento o valoración que realiza el primer mandatario, al ser quien exclusivamente puede otorgarlo, siempre dentro de los límites constitucionales.

Cabe precisar que, el indulto por fundamentos humanitarios está expresamente regulado en la Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS que aprueba el Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales y específicamente en el Capítulo III de su Título II prescribiendo expresamente que está orientado para favorecer a internos con sentencia condenatoria y que sufren y adolecen de enfermedades en etapa terminal; enfermedad no terminal pero grave, en avanzada etapa y progresiva, que además no tiene cura y es degenerativa, las mismas que dadas las condiciones carcelarias tornan en grave riesgo a su integridad, salud y vida; haciendo también extensivo a quienes padecen de trastornos crónicos mentales con características de ser degenerativos e irreversibles que de igual modo las condiciones carcelarias podrían colocarlos en un riesgo grave para su integridad, salud y vida.

Además, dada su naturaleza graciable, toda petición de indulto por fundamentos humanitarios conlleva el desarrollo de un proceso muy especial que no se rige por las consideraciones que se aplican a los procesos judiciales como a los procesos de naturaleza administrativa ordinaria, en que el reconocimiento de un derecho es lo que se exige. Dicho proceso es conducido por la **Comisión de Gracias Presidenciales**.

Ello significa, por ejemplo, que no debe entenderse que el procedimiento de evaluación de una solicitud de indulto por razones humanitarias está sujeta a

determinados plazos para su resolución o pronunciamiento favorable o desfavorable, así como tampoco significa que toda solicitud de indulto por razones humanitarias debe ser otorgada.

3.1.2 Supuestos para recomendar el otorgamiento del indulto por razones humanitarias.

Al referirnos a los supuestos que permiten recomendar la concesión de una solicitud de indulto por fundamentos eminentemente humanitarias, necesariamente implica analizar la Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS que aprobó el Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales y que en su artículo 31 prescribe:

“Artículo 31.- Propuesta de indulto o derecho de gracia por razones humanitarias

Se recomendará el indulto y derecho de gracia por razones humanitarias, sólo a aquellos que:

- a) Padecen enfermedades terminales.*
- b) Padecen enfermedades no terminales graves, que se encuentran 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.”*

Por tanto, respecto a estas condiciones médicas debe tenerse en cuenta que su principal sustento son los informes médicos, historias clínicas o evidencia

médica suficiente que prueben la gravedad de la afectación a la integridad, salud o vida del interno (como podría ser un protocolo médico y una acta de junta médica penitenciaria expedidos por el respectivo Área de Salud del establecimiento penitenciario en que está recluso, o en caso contrario emitido por profesional médico que pertenezca a alguna organización médica, centro hospitalario, o particular nombrado por Essalud o bien por el Ministerio de Salud) y, además, de ser el caso, la norma exige que las situaciones que afronte en cárcel lo coloque en grave riesgo su integridad, salud o vida.

3.1.3 Procedimiento de evaluación de una solicitud de indulto por razones humanitarias

Al amparo del Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales y específicamente en su artículo 16, la solicitud de indulto por razones humanitarias bien podría ser presentada por el propio interno a beneficiar o por terceros en su nombre sea por medio de una entidad pública, una autoridad, un familiar, organizaciones y hasta por toda persona con interés en transmitir su voluntad; precisando que no es exigible firma de abogado. Es decir, no se requiere necesariamente que sea presentada por el interno, lo cual es favorable en atención a que alguno de ellos, puede estar padeciendo de una grave enfermedad que dificulte y/o impida la presentación de la solicitud con su firma, además es importante resaltar que no se requiere la firma y sello de un abogado en el escrito de solicitud del indulto, lo cual facilita su presentación y resalta el carácter gratuito del procedimiento.

Cabe señalar que, esta solicitud será materializada a través de un escrito o formulario indicando el centro penitenciario, los datos de identificación del eventual beneficiario, el ilícito penal por el que fue sentenciado condenatoriamente y está internado, la pena impuesta, las razones que justifiquen su concesión, así como la enfermedad terminal, no terminal grave

y/o trastorno mental crónico, irreversible y degenerativo que padece el interno. De igual modo, estando a lo indicado en el anterior párrafo, la norma no reviste de formalidad la presentación de la solicitud de indulto por razones humanitarias, por cuanto faculta que ésta sea presentada a través del formulario respectivo que detalle los datos personales, la situación jurídica, penitenciaria y médica del interno y/o mediante un escrito simple que detalle la información que contiene dicho formulario. Es importante precisar que, también se requiere que el peticionante explique cuáles son las razones que justificaría la concesión del indulto por fundamentos humanitarios a su favor o del beneficiario que, en estos casos, será en atención a razones de carácter humanitario.

Dicha solicitud puede ser presentada ante el Director del Establecimiento Penitenciario donde se encuentra internado el solicitante, quien -bajo responsabilidad- la remitirá a la Comisión de Gracias Presidenciales en el menor tiempo posible. Asimismo, podrá presentarse por escrito (simple) con la información que contiene el formulario, ante los integrantes de la Comisión de Gracias Presidenciales o de su Secretaría Técnica, en el transcurso de las visitas que se ejecuten a los establecimientos penitenciarios. También, puede ser presentada mediante escrito (simple) cursado al Presidente de la citada Comisión, presentado en el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos; específicamente en su mesa de partes.

Cabe señalar que, la tramitación de una petición para indultar por fundamentos humanitarios, como también la documentación obtenida que se adjunta al expediente, es gratuita y no requiere firma y/o asistencia legal de un abogado. Es decir, el interno o la persona que realiza el trámite de indulto por razones humanitarias no debe efectuar ningún pago durante la presentación de la solicitud ni tampoco durante la recopilación de la documentación que exige la norma reglamentaria para el procedimiento de evaluación de dicha solicitud.

Luego de haberse efectuado una primera evaluación de la petición para indultar por razones humanitarias, esto es cumplir con los mínimos requisitos como la solicitud firmada por el interno y la sentencia condenatoria consentida y ejecutoriada, la Secretaría Técnica de la Comisión solicita al Director del Establecimiento Penitenciario y a la Dirección Nacional de Registro Penitenciario del Instituto Nacional Penitenciario - INPE, la remisión de la documentación que señala el artículo 32 de la norma reglamentaria, en no más de diez (10) días hábiles. Ante ello, el Director del respectivo Centro Penitenciario indicará a su Consejo Técnico Penitenciario, la organización del cuadernillo del interno dentro del plazo señalado.

En el supuesto que la solicitud de indulto por fundamentos humanitarias incumpliera con los requisitos mínimos prescritos en la norma reglamentaria, la Comisión de Gracias Presidenciales la declarará inadmisibile y será devuelta al interno solicitante, a través de un oficio cursado al director del respectivo establecimiento penitenciario, para que el peticionante proceda con subsanar las omisiones advertidas. En caso no cumpla con rectificarlas, la solicitud presentada será rechazada, quedando a salvo que el interno pueda nuevamente presentar una solicitud de gracia presidencial.

Es de precisar que la norma reglamentaria en su articulado 19 prescribe que el peticionante indicará cuáles son los motivos que sustenta su petición, de manera que, toda alegación falsa que fuera incorporada en la petición será motivo para denegar la petición. Ello es importante por cuanto el fundamento de la razonabilidad de una solicitud permitirá que la Secretaría Técnica, además de identificar casos de falsedad, verifique la existencia de errores, incongruencias o imprecisiones en el llenado de la solicitud o en su presentación.

Respecto a la documentación que debe contener un expediente en que se peticona un indulto por fundamentos humanitarios, la norma reglamentaria prescribe en su artículo 32:

1. La sentencia emitida por la Sala o Juez penal en copia certificada, con constancia que acredite la calidad de consentida o ejecutoriada;
2. Certificado de conducta expedido por el titular del Centro Penitenciario que alberga al interno, consignando el asunto de la sanción.
3. Historia clínica del peticionante;
4. Informe Médico del peticionante expedido por médico profesional de centro hospitalario, organización médica, o particular nombrado por Essalud o Ministerio de Salud
5. Protocolo Médico del peticionante expedido por organización médica autorizada o centro hospitalario autorizado;
6. Acta expedida por la Junta Médica Penitenciaria, en supuestos que devengan en necesarios, describiéndose detalladamente:
 - a) Identificación general del peticionante;
 - b) Síntomas, signos, diagnóstico definitivo;
 - c) Antecedentes;
 - d) Consecuencias de no seguir el tratamiento, tratamiento mismo,
 - e) Pronostico;
 - f) Recomendaciones;

Adjuntándose declaración jurada expresando el conocimiento de la razones que tal documento se elabora a razón de una petición de indulto por fundamentos humanitarios;

7. Hoja penal del peticionante, emitida por el Instituto Nacional Penitenciario (INPE) con no más de tres (3) meses de antigüedad;
8. Informe expedido por el Instituto Nacional Penitenciario (INPE) relacionado con existencia u intentos de fugas, así como de otras gracias presidenciales que se le hubiera otorgado previamente al peticionante y/u otros beneficios que hubiere peticionado; y
9. Informe social expedido por el Área Social del Centro Penitenciario.

Del mismo modo se prescribe que, para mejorar el trámite, calificar y poder resolver la petición, la Comisión de Gracias Presidenciales podrá requerir informes complementarios, aclaratorios o ampliatorios al Instituto Nacional Penitenciario (INPE), pudiendo convocar a instituciones privadas o públicas, de ser necesario.

Al respecto, es de precisar que la protección y el respeto de los derechos de los internos como personas humanas durante la tramitación y evaluación de sus peticiones de indulto por motivos humanitarios se ven afectados por las disposiciones del Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales que en su artículo 32 prescribe la exigencia de contener información y documentación penitenciaria del interno, como la señalada en el párrafo anterior; formalidad que convierte al procedimiento de evaluación en tedioso, complejo, dilatorio y por demás burocrático, por la exigencia misma de la documentación que ciertamente deviene – dada la situación o condición médica del interno - en innecesaria por la gravedad de su enfermedad.

En ese mismo sentido, es de precisar también que el Reglamento en análisis prescribe en su artículo 28 que luego de recibir la petición del indulto por motivos humanitarios, la Secretaría Técnica de la Comisión de Gracias Presidenciales aperturará el respectivo expediente del interno en el Sistema de Gracias Presidenciales.

Dicho expediente registrado será precalificado (positiva o negativamente) por la Secretaría Técnica, y luego presentado ante la Comisión de Gracias Presidenciales a fin de ser sometido a una evaluación final, es decir, se pronunciará: 1. proponiendo (recomendando) la concesión o la denegación del indulto por motivos humanitarios, y 2. reservando su pronunciamiento, para peticionar sea el informe como también la documentación adicional que se considere conveniente.

De ser la evaluación de la petición favorable, la Comisión de Gracias Presidenciales, por medio de su Presidente, remitirá reservadamente al Ministro de Justicia y Derechos Humanos, el informe que contiene la propuesta de concesión con su respectivo expediente del interno, para su recomendación al primer mandatario.

Cabe señalar que, el Presidente de la República, mediante Resolución Suprema que deberá publicarse en El Peruano, decide conceder el indulto por razones humanitarias.

Conforme lo señala la citada norma reglamentaria, la propuesta que formula la referida Comisión respecto el otorgamiento de una gracia presidencial en absoluto genera vinculación al primer mandatario, así como la ausencia de pronunciamiento u opinión negativa a la concesión imposibilitan su otorgamiento, conforme lo prescrito en nuestra carta magna.

Finalmente, en caso de denegatoria del indulto por razones humanitarias, el expediente se devuelve a la Comisión de Gracias Presidenciales; contando con no más de 90 (noventa) días hábiles la Secretaría Técnica, por medio del Director del Centro Penitenciario, para notificar al interno el resultado de su pedido, devolviéndole su solicitud y las copias certificadas de su sentencia, para luego proceder a archivar todo lo actuado en el archivo de cuenta por la Secretaría Técnica.

3.1.4 Criterio de evaluación para la recomendación del indulto por razones humanitarias

El Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales en su artículo 35 concordante con su artículo 30 prescribe que la Comisión continuará analizando y calificando la petición del indulto por motivos humanitarios, teniendo en consideración los criterios considerados para el

indulto común, con la precisión que en la decisión primará el carácter humanitario como también la opinión especializada del profesional médico competente, siempre que se cumplan las situaciones prescritas en la misma normativa y de manera específica en su artículo 31.

Ello significa que, para este tipo de gracia presidencial, la magnitud de la enfermedad y la condición de salud del interno solicitante supera la lesividad al bien protegido jurídicamente ocasionado con la comisión de la conducta delictual y por el cual fue condenado.

En tal sentido, la Comisión evalúa los siguientes aspectos al momento de valorar, si corresponde o no, recomendar la concesión de un indulto por razones humanitarias:

- a) Grado de intervención, circunstancias, nivel de participación y afectación al bien jurídico que protege el ordenamiento jurídico ejecutados por el peticionante en el delito.
- b) La calificación o adecuación de índole jurídico a los hechos considerados al establecer la pena.
- c) Sanción impuesta, circunstancias y variaciones al momento de su imposición.
- d) La parte o periodo de tiempo de la sentencia condenatoria que hubiere cumplido por el peticionante.
- e) El comportamiento advertido en el peticionante en el tiempo de su internamiento en el establecimiento penitenciario; la actitud y esfuerzo realizado por éste al intervenir en prácticas u actividades que ayuden a su reinserción social.

f) La situación familiar, personal y social del peticionante que se advierta de los informes expedidos por el Órgano Técnico de Tratamiento; como también del proyecto de vida precisado por el peticionante con miras a su reinserción en sociedad: dicha información será corroborada al entrevistárselo.

Cabe señalar que, los criterios de evaluación anteriormente indicados serán analizados teniendo en cuenta la particularidad de cada caso concreto.

Independientemente de lo señalado, es de advertir que al no contemplar el Reglamento de la Comisión de Gracias Presidenciales un tiempo de duración en la tramitación de las solicitudes, aleatoriamente se advierte que pueden durar meses aumentando el padecimiento de los internos, situación que bien puede representar un trato degradante e incluso torturas que atentan contra su salud y su dignidad humana, conforme la siguiente información

DURACIÓN DE TIEMPO EN EL OTORGAMIENTO DE INDULTOS HUMANITARIOS

RESOLUCIÓN SUPREMA		Penal	Diagnostico médico	Fecha de recepción de solicitud	Tiempo transcurrido para otorgar indulto
N°	Fecha emisión				
119-2019-JUS	6.6.19	Lima	Mielopatía secular por HTLV-1 y espondilodiscitis tuberculosa, con pronóstico: reservado	29.1.19	4 meses
114-2019-JUS	28.5.19	Cañete	1. Lupus eritematoso sistémico con: compromiso renal, polineuropatía secular a LUES y trastorno neurológico del comportamiento; 2. Úlceras de presión; y, 3. Paresia de miembros inferiores bilateral; con pronóstico: complicaciones severas	27.11.18	6 meses
106-2019-JUS	26.4.19	Chimbote	Enfermedad Cerebro Vascular (ECV) Isquémico y Diabetes Mellitus II, con pronóstico: reservado y cuya consecuencia de no seguir el tratamiento generaría nuevo episodio de ECV y mayor daño secular;	30.10.18	6 meses
17-2018-JUS	31.1.18	Trujillo	Tuberculosis multisistémica y meningoencefalitis por criptococo;	27.10.17	3 meses
22-2018-JUS	7.2.18	Iquitos	Cirrosis hepática descompensada clase B, hipertensión portal, ascitis, gastritis crónica y anemia moderada post hemorragia digestiva	17.11.17	2 meses y medio
109-2017-JUS	7.6.17	Trujillo	Tuberculosis sistémica pleural e intestinal, código blanco, diarreas crónicas candidiasis oral y úlcera anal.	23.06.16	11 meses y medio
113-2018-JUS	6.6.18	Lima	Neoplasia de cabeza de páncreas, gastritis, hiperplasia prostática benigna grado II/IV, diabetes mellitus tipo II e hipertensión arterial.	10.1.18	5 meses
108-2017-JUS	7.6.17	Chiclayo	Meningoencefalitis tuberculosa, úlcera por presión sacra grado IV y síndrome febril con pronóstico reservado..	25.11.16	6 meses y medio
107-2017-JUS	7.6.17	Piura	Meningoencefalitis aguda complicada con hidrocefalia, síndrome febril, anemia, hipertensión arterial, portador de traqueotomía, postrado crónico y escaras en región coxofemoral (ambas) y región sacra.	6.11.16	7 meses
046-2017-JUS	8.3.17	Lima	Cáncer de mama triple negativo estadio clínico III-B;	12.10.16	5 meses

**Fuente: Ministerio de Justicia del Perú
Elaborado por: La investigadora**

3.1.5 Procedimiento especial en la evaluación y propuesta para otorgar el indulto por razones humanitarias, a internos sentenciados de los diferentes establecimientos penitenciarios a nivel nacional, en el contexto de la emergencia sanitaria por COVID-19

En el marco de la emergencia sanitaria declarada a nivel nacional por COVID-19, se ha regulado que temporal y excepcionalmente regirán especiales supuestos a fin que la Comisión de Gracias Presidenciales pueda evaluar y posteriormente establecer propuestas para conceder indultos tanto comunes como por motivos humanitarios; así también, conmutaciones de penas.

En tal sentido, el Ejecutivo promulgó el Decreto Supremo N° 004-2020-JUS, que a su vez ha sido modificado por el Decreto Supremo N° 005-2020-JUS, cuya implementación ha permitido que se concedan gracias presidenciales (como conmutaciones de pena, indultos por razones humanitarias e indultos comunes) bajo un procedimiento especial simplificado, en atención a la mínima documentación que se requiere para la evaluación de un expediente de gracia presidencial; sin embargo, a pesar de ello, durante el trámite de cada expediente se han advertido una serie de obstáculos, conforme se desarrolla a continuación.

- a) **Procedimiento especial para evaluar y proponer el otorgamiento de indultos comunes y por razones humanitarias, además de conmutaciones de la pena, en el marco de la emergencia sanitaria por COVID-19, a internos de los diferentes Establecimientos Penitenciarios a nivel nacional.**

Mediante Decreto Supremo N° 004-2020-JUS publicado el 23 de abril de 2020 se estableció especiales supuestos y condiciones a tener en cuenta al

realizarse la propuesta para recomendar gracias presidenciales; dicho dispositivo legal fue modificado por el Decreto Supremo N° 005-2020-JUS.

El Decreto Supremo N° 004-2020-JUS en su artículo 2 prescribe supuestos del procedimiento especial del indulto por razones humanitarias, como son:

- a) Padecer de una crónica enfermedad, en estadio avanzado, que incremente la posibilidad de infectarse con COVID-19 y la consecuente evolución de complicaciones, de acorde a lo prescrito por el Ministerio de Salud;
- b) Padecer de otras crónicas enfermedades que considerando las situaciones penitenciarias puedan considerarse como vulnerables a contagiarse de COVID-19.

Por su parte, el artículo 3 del mismo dispositivo legal prescribe situaciones a considerar en el proceso especial tanto para la conmutación de pena e indulto común de tanto para internas e internos que cuenten con sentencia: *i)* Ser madres y estén con hija e hijo en el centro penitenciario; *ii)* Encontrarse en gestación; *iii)* Qué, en los próximos seis meses se cumpla la condena, efectiva o redimida; *iv)* La pena efectiva impuesta no supere los cuatro años; y, *v)* Tener una edad de más de sesenta años.

Como se ha señalado, se creó un procedimiento especial que establece supuestos especiales que tienen por finalidad rebajar la sobrepoblación, y con ello contribuir a prevenir que la COVID – 19 no se propague entre la población penitenciaria, así como a la prevención de posibles focos de contagio.

Ahora bien, se ha previsto plantear que se concedan gracias presidenciales (conmutaciones de la pena; indultos por razones humanitarias e indultos comunes) de manera excepcional, a cierto sector de la población

penitenciaria que por su situación de vulnerabilidad se ve más expuesto al contagio de COVID-19.

En relación a los requisitos y el procedimiento a seguir al evaluar y recomendar las gracias presidenciales, prescribe un especial procedimiento estableciendo que será el Instituto Nacional Penitenciario (INPE) quien remita el respectivo expediente a la Secretaría Técnica de la Comisión de Gracias Presidenciales, por medio de su mesa de partes virtual, adjuntando el Certificado de Antecedentes Judiciales de ámbito nacional, expedida por la Dirección de Registro Penitenciario; además, para el caso de los **indultos por razones humanitarias** se debe remitir: i) Declaración Jurada simple firmada por la interna o interno precisando su habitual domicilio, así mismo señalando e identificando la persona que proporcionará soporte familiar; ii) Historia clínica, en copia, de la interna o interno a cuenta del Instituto Nacional Penitenciario (INPE) o bien por la entidad perteneciente al ámbito de salud, que comprenda exámenes auxiliares que puedan haberse ejecutado a fin de convalidar el diagnóstico; y, iii) Informe Médico expedido con relación a su historia clínica señalada en el precedente literal. Es decir, a diferencia de los requisitos prescritos en el Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales, este procedimiento especial de evaluación, creado con motivo de la emergencia por COVID-19, ha reducido la cantidad de documentación que debe contener un expediente de gracia presidencial para ser sometido a evaluación por la Comisión de Gracias Presidenciales.

Adicionalmente, enviado el expediente, corresponde a la Secretaría Técnica adjuntar documentos alcanzados por el Poder Judicial, como: i) Sentencia emitida por la Sala o Juez penal, en copia simple, con la acreditación de encontrarse ejecutoriada o consentida, ii) Antecedentes penales y, iii) Constancia de carecer de proceso pendiente con vigente orden de detención a nivel nacional.

Aunado ello, cabe precisar que, de acuerdo al artículo 7 de la citada normativa, en todo aquello que no esté previsto y en tanto corresponda, el especial procedimiento deberá de complementarse con las disposiciones del Decreto Supremo N° 004-2007-JUS y sus modificatorias conforme el artículo 5 del Decreto Supremo N° 008-2010-JUS que creó la Comisión de Gracias Presidenciales; así también por la Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS que aprobó su Reglamento Interno.

Asimismo, se tiene que, en concordancia con el párrafo segundo del mencionado artículo, la Comisión de Gracias Presidenciales cuenta con las facultades para evaluar y/o decidir sobre la posibilidad de suplir e inclusive de prescindir de toda documentación que pudiera considerar dentro de los especiales procedimientos, que en el ámbito de la declaratoria de emergencia nacional sea imposible obtener.

Obstáculos presentados en el procedimiento de evaluación de las gracias presidenciales:

1. Con motivo de la emergencia dispuesta por el COVID-19, los especialistas del Órgano Técnico de Tratamiento de los Establecimientos Penitenciarios no concurren de manera presencial a laborar y realizan sus actividades de manera **remota**, y en otros casos, se ha producido el **deceso** de alguno de ellos, lo cual dificulta la obtención de documentos por parte de la Secretaría Técnica.

Asimismo, en los centros penitenciarios, especialmente aquellos localizados en las regiones más alejadas (como la selva y sierra central) tienen **limitaciones tecnológicas** para el desarrollo de las entrevistas realizadas por los colaboradores/as de la Secretaría Técnica a los internos/as, así como a sus profesionales.

Por otro lado, los Establecimientos Penitenciarios cuentan con especialistas del Órgano Técnico de Tratamiento que realizan trabajo de manera itinerante (asistente/a social, psicólogo/a o médico/a), lo cual dificulta la obtención de documentos y/o coordinaciones para la realización de las entrevistas a estos profesionales por los colaboradores/as de la Secretaría Técnica.

2. Debido a la problemática presentada por el COVID-19, el Instituto Nacional Penitenciario, en algunos casos, presentó dificultades logísticas para el traslado de la documentación remitida por los Establecimientos Penitenciarios, conforme al artículo 4, numeral 4.1 (Procedimiento especial de indulto por razones humanitarias) y el numeral 5.1 del artículo 5 (Procedimiento especial del indulto común y conmutación de pena) del Decreto Supremo N° 004-2020-JUS, ocasionando ciertas dificultades que se han venido superando progresivamente.

Asimismo, se recibió **documentación incompleta**, ya que, debido a las deficiencias propias de los Establecimientos Penitenciarios, no se remitió la documentación médica sobre el estado de salud del interno/a y/o la documentación médica se encontraba desactualizada, y por otro lado, no ha remitido los Antecedentes judiciales de ámbito nacional o han remitido expedientes de personas que ya egresaron de los establecimientos penitenciarios (pena cumplida, redención de la pena, traslado, beneficio penitenciario, fallecimiento y/o absolución).

3. Por otro lado, el Poder Judicial, en algunos casos, remite con **demora**, la documentación que establece el artículo 4, numeral 4.2 (Procedimiento especial de indulto por razones humanitarias) y el numeral 5.2 del artículo 5 (Procedimiento especial del indulto común y conmutación de pena) del Decreto Supremo N° 004-2020-JUS, **ocasionando dilaciones**

innecesarias en la tramitación y atención de los expedientes de gracias presidenciales.

4. El Poder Judicial, en algunos casos, remite la documentación que establece la norma de manera **ilegible**, por cuanto las sentencias condenatorias no han sido debidamente digitalizadas, e **incompleta**, pues envía solo sentencia condenatoria de primera instancia, más no la resolución que la declara consentida, así como la resolución que revoca la pena condicionada de privativa de libertad.
5. Asimismo, el Poder Judicial en referencia a los antecedentes penales, la información remitida ha sido **incompleta**, y no ha remitido información sobre procesos pendientes con orden de detención de ámbito nacional de los/as internos/as.

Del mismo modo; al analizar los indultos humanitarios otorgados en el marco de las disposiciones especiales reguladas en el Decreto Supremo N° 004-2020-JUS, modificado por el artículo 2 del Decreto Supremo N° 005-2020-JUS, con motivo de la emergencia sanitaria se evidencia una celeridad en su tramitación conforme al siguiente detalle:

**OTORGAMIENTO DE INDULTOS HUMANITARIOS DURANTE LA VIGENCIA DEL
DECRETO SUPREMO N° 004-2020-JUS**

RESOLUCION SUPREMA		ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO	EXPEDIENTE	FECHA DE RECEPCION DE EXPEDIENTE	TIEMPO TRANSCURRIDO PARA EL OTORGAMIENTO DEL INDULTO POR RAZONES HUMANITARIAS
N°	FECHA DE PUBLICACION				
106-2020-JUS	16/05/2020	E.P. AREQUIPA MUJERES	00126-2020-PE	07/05/2020	9 días
107-2020-JUS	16/05/2020	E.P. MUJERES DE TACNA	00209-2020-PE	11/05/2020	5 días
110-2020-JUS	20/05/2020	E.P. ANDAHUAYLAS	00299-2020-PE	11/05/2020	9 días
110-2020-JUS	20/05/2020	E.P. ANDAHUAYLAS	00302-2020-PE	11/05/2020	9 días
121-2020-JUS	23/05/2020	E.P. MUJERES DE IQUITOS	00298-2020-PE	11/05/2020	12 días
122-2020-JUS	23/05/2020	E.P. MUJERES DE TACNA	00294-2020-PE	11/05/2020	12 días
132-2020-JUS	28/05/2020	E.P. JUANJUI	00490-2020-PE	17/05/2020	11 días
146-2020-JUS	05/06/2020	E.P. HUARAZ	00917-2020-PE	29/06/2020	6 días
149-2020-JUS	12/06/2020	E.P. PUERTO MALDONADO	00904-2020-PE	28/05/2020	15 días
156-2020-JUS	13/06/2020	E.P. ANDAHUAYLAS	00491-2020-PE	17/05/2020	27 días
226-2020-JUS	26/09/2020	E.P. MIGUEL CASTRO CASTRO	05154-2020-PE	30/06/2020	02 meses 26 días
081-2021-JUS	27/04/2021	E.P. ICA	06757-2020-PE	30/06/2020	09 meses 27 días

Fuente: Ministerio de Justicia del Perú
Elaborado por: La investigadora

3.1.6 Respetto del concepto de “Enfermedad crónica” y la condición de vulnerabilidad al interior del Establecimiento Penitenciario

Conforme lo señala la Organización Mundial de la Salud, es propia a las enfermedades crónicas características como “larga duración” y de “progresión lenta”

Siendo así, son definidas como procesos patológicos de etiología multifactorial, no transmisibles, generalmente de larga evolución, ya que, al

ser incurables, requieren de un tratamiento farmacológico y cuidados permanentes para evitar su avance y la aparición de complicaciones o secuelas. Estas enfermedades, cuando no reciben la supervisión médica adecuada, desarrollan en las personas afectadas otras alteraciones en diferentes órganos y sistemas, con deterioro del estado general y nutricional, la calidad de vida, su capacidad para desarrollar actividades diarias, convirtiéndolas en personas susceptibles al desarrollo de enfermedades infecciosas.

Respecto a la población penitenciaria, si bien en muchos establecimientos penitenciarios existe personal médico y equipamiento básico, los mismos corresponden a los conocidos centros de salud de I Nivel de atención, por tanto, carecen de médicos especialistas los cuales pertenecen a centros de mayor nivel de complejidad, siendo su capacidad operativa limitada. Estas condiciones corresponden con lo indicado por la Defensoría del Pueblo en su Informe de Adjuntía N° 006-2018-DP/ADHPD, al señalar que: De no atenderse oportunamente las enfermedades crónicas, la población penitenciaria inexorablemente verá agravada su condición de salud bien por falta medicamentos como de galenos.

Aunado a ello, se debe tener en cuenta la sobrepoblación de los centros penitenciarios, que ocasiona, entre otros efectos, que la salud física y psíquica de los internos se vean gravemente afectadas, por cuanto son susceptibles de sufrir o contraer síndromes u enfermedades infecto-contagiosas como la hepatitis, la tuberculosis o VIH/SIDA; independientemente de generarse enfermedades de índole mental.

En ese sentido, el contexto generado por el hacinamiento va más allá de la restricción de espacios, puesto que se ve comprometida la salud física, la intimidad, la autonomía y la salud mental de los internos e internas a través de las expectativas permanentes de contagio. El riesgo generalizado y la incertidumbre colectiva se hacen más complejos en nuestras condiciones

carcelarias, insuficientes y limitadas, al no poder contar con todos los servicios mínimos en condiciones óptimas que aseguren una debida salud e higiene de las personas internadas en los centros penitenciarios.

Si hasta antes de la llegada del COVID-19 al territorio nacional, las consecuencias del hacinamiento y la sobrepoblación de los internos privados de su libertad producía un especial y grave perjuicio con relación a los grupos de especial cuidado como los internos con crónicas enfermedades, ahora, frente al grave peligro que representa el COVID-19 en los centros penitenciarios, este grupo de especial protección se ve aún más vulnerable ante un eventual contagio.

Sobre el particular, el Instituto Nacional Penitenciario (INPE) en su Informe Estadístico a Mayo 2021 refiere que la población penitenciaria a nivel nacional al mes de mayo 2021 es de 126,216 personas; de ellos, 86,812 con mandato de detención judicial o prisión preventiva o sentencia con pena privativa de libertad efectiva, en tanto que 39,404 asisten a establecimientos de medio libre al haber sido sentenciados a penas limitativas de derechos o medidas alternativas de internamiento, o liberados con beneficio penitenciario de Semilibertad o Liberación Condicional. Del mismo modo precisa que a dicho mes, la diferencia entre la capacidad de albergue en los 69 establecimientos penitenciarios y la población penitenciaria intramuros es de 45,913 personas que representan el 112% de la capacidad de albergue, que en pocas palabras esta cantidad de internos no tendría cupo en el sistema penitenciario, representando una sobrepoblación

Del mismo modo es de indicar que conforme una nota periodística del diario La República de 12 de julio de 2021, el Instituto Nacional Penitenciario (INPE) informa sobre la sobrepoblación en establecimientos penitenciarios del norte del país alcanza el 134% revelando que en los reclusorios de Lambayeque, La Libertad, Piura, Cajamarca y Tumbes deben albergar aproximadamente 6 900 internos en total; sin embargo, la cifra actual llega

a 16 229; siendo una constante en las demás zonas del país en que los delitos con mayor incidencia son el robo agravado, seguido de violación sexual de menores de edad, tráfico ilícito de drogas, robo agravado en grado de tentativa, homicidio calificado, tenencia ilegal de armas, feminicidio, entre otros.

3.1.7 Recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sobre la prevención y tratamiento del COVID-19 en el Sistema Penitenciario

En relación al tratamiento como a la prevención del COVID-19 en el sistema penitenciario, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos evidencia gran inquietud por alarmante y grave realidad que presenta la población penitenciaria en la zona, en razón a los deficientes niveles y estándares de higiene y salubridad aunado a las condiciones extremas de hacinamiento que se advierte en la región.

En ese sentido, conforme a las Buenas Prácticas y Principios relacionados con la “*Protección de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas*”, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos resalta la obligatoriedad que tienen los países, con motivo del COVID-19, a fin de realizar labores concretas y rápidas que garanticen no solo la integridad sino también los derechos a la salud y a la vida de las personas que se encuentran privadas de libertad.

Mediante la publicación de la Resolución 1/2020 denominada “*Pandemia y Derechos Humanos en las Américas*” del 10 de abril de 2020, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos resalta que los Estados de la región, cuando emitan normas de emergencia para evitar la propagación del COVID-19, deberán de aplicar y proponer intersectoriales perspectivas para atender oportunamente las carencias y diferencias que presentan los diferentes grupos de riesgo o vulnerables; como bien serían los mayores y

de cualquier edad que sufren y padecen de médicas afecciones preexistentes; niños, niñas y adolescentes y mujeres, así como personas con discapacidad privadas de su libertad.

Finalmente, en concordancia con el artículo 106 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos; el artículo 41.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 18.b de su Estatuto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha procedido con recomendar a los gobiernos miembros, respecto a las personas que se encuentran privadas de libertad, en la Resolución 1/2020: “Pandemia y Derechos Humanos en las Américas”:

“46. Adoptar medidas para enfrentar el hacinamiento de las unidades de privación de la libertad, incluida la reevaluación de los casos de prisión preventiva para identificar aquéllos que pueden ser convertidos en medidas alternativas a la privación de la libertad, dando prioridad a las poblaciones con mayor riesgo de salud frente a un eventual contagio del COVID-19, principalmente las personas mayores y mujeres embarazadas o con hijos lactantes.

47. Asegurar que, en los casos de personas en situación de riesgo en contexto de pandemia, se evalúen las solicitudes de beneficios carcelarios y medidas alternativas a la pena de prisión. En el caso de personas condenadas por graves violaciones a los derechos humanos y delitos de lesa humanidad, atendiendo el bien jurídico afectado, la gravedad de los hechos y la obligación de los Estados de sancionar a los responsables de tales violaciones, tales evaluaciones requieren de un análisis y requisitos más exigentes, con apego al principio de proporcionalidad y a los estándares interamericanos aplicables. (...)”.

Siendo así, en ese contexto mundial y nacional por el COVID-19, el Estado Peruano, a través del Ejecutivo, promulgó el Decreto Supremo N° 004-2020-JUS, modificado por Decreto Supremo N° 005-2020-JUS, representando una alternativa de solución al deshacinamiento de las cárceles del país, optimizando y simplificando el proceso al evaluar las gracias de índole presidencial para internos sentenciados, al prescindir de toda la documentación que señala la norma reglamentaria vigente, como se ha detallado en acápites precedentes.

TÍTULO IV

4.1 LA PENA

4.1.1 Definición

Según Ossorio, Manuel (2010) *La pena es aquel castigo o sanción que impone la autoridad con legitimidad, de especial índole como la judicial respecto de quién perpetró una falta o delito. Del mismo modo citando a Mezger refiere que en sentido estricto implica “imponer un mal proporcionado al hecho”, equiparable a una “retribución” por el mal que se cometió; y en sentido auténtico la pena representa lo que corresponde aun en lo contenido al hecho “punible perpetrado”, siendo necesario que entre el hecho y la pena exista una equivalencia desvalorativa.*

El vocablo pena deriva del latín “*poena*”, que hace referencia a sufrimiento, castigo o padecimiento.

En el derecho, la pena es entendida como aquella sanción jurídica impuesta a aquel que infringe la normativa jurídica de índole prohibitiva, en otras palabras, representa el castigo que deberá aplicarse al responsable o culpable por haber realizado un comportamiento ilícito o un delito.

La pena como institución legal es instituida por el legislador, en estricta sujeción a las disposiciones del principio de legalidad, a través del cual las personas serán sancionadas si el comportamiento realizado está regulado previamente en la normatividad como conducta delictiva a la realización del mismo. Dicho principio representa uno de los pilares del Derecho Penal, y se advierte representado con el conocido apotegma latino: “*nullum crime, nulla poena sine lege*”. Como sustento constitucional podemos analizar lo

prescrito en el párrafo “D” del numeral 24 del artículo de nuestra carta magna que expresa y literalmente refiere: *“Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”*.

Según COBO DEL ROSAL, M. Y VIVES ANTON, T. (1990) la pena es aquel *castigo a través del cual la autoridad competente determinada priva de un bien jurídico a quienes hubieran cometido un delito, previo desarrollo de un debido proceso, en que dicha persona resulta responsable al infringir el Derecho*.

A decir de Bramont Arias Torres, L. tradicionalmente, la pena es concebida como el medio más relevante e importante, por su gravedad, empleado en el derecho; su existencia tiene fundamento a fin de mantener y sostener incólume al orden jurídico prescrito en toda sociedad como necesario que permitirá obtener su desarrollo de manera armónica en un medio y ambiente que predomine la paz social; por tanto, imponer una pena inexorablemente comprenderá la disminución de la capacidad para actuar al interior de la sociedad e incluso admite la posibilidad de presentarse supuestos que la anulen totalmente. La pena representa la posibilidad de disminuir e incluso anular bienes jurídicos como la libertad de las personas; dicho de otro modo, la pena se dirige atacando el máspreciado y valorado de los bienes jurídicos por el hombre como es su propia libertad y ello se dará cuando socialmente se advierta amenazas o lesiones producto del comportamiento de los individuos.

4.1.2 Funciones de la pena.

En concordancia con los principios generales prescritos en nuestro código sustantivo penal, como es su Título Preliminar y específicamente en su artículo IX en concordancia con el Título Preliminar, artículo II del Código de Ejecución Penal, el objeto de la pena no es sino la prevención; es decir es advertida como medio para proteger a la sociedad y la persona humana, por ello ha adoptado la función protectora, preventiva y también resocializadora; asimismo se pretende imponiéndose la pena, la reeducación, resocialización y rehabilitación del interno.

4.1.3 Teorías que sustentan los fines de la pena.

4.1.3.1 Teorías absolutas.

Estas teorías encuentran su fundamento en considerar que el sustento de la pena está orientado únicamente en la justicia; de ahí que afirman la vigencia del derecho y la necesidad de la moral, para ello el Derecho Penal se instituye como el medio a fin de alcanzar dichos valores. Por su parte Berdugo Gómez, I. (1999) sostiene que: *La pena encontrará su fin en sí misma como mal, al imponerse como consecuencia de una conducta ilícita y delictiva*

De otro lado; es de precisar que para las teorías absolutas, el Estado es un celoso guardián tanto de la moral como también de la justicia; por ello, las penas que se imponen a las personas que perpetran delitos se tendrán como justas pues permitirá se compense todo el mal producido, deviniendo consecuentemente la pena en una “retribución” ante la lesión producida culpablemente.

La concepción antes señalada también encuentra sustento en las reflexiones expuestas por Lesch, H. (1999) para quién respecto a la

justicia establecida por Kant: *De extinguirse la justicia, inexorablemente carece de valor la existencia en la tierra de los hombres.*

En tal sentido, debemos concebir a la pena como *la incondicional y mediata consecuencia que se genera frente a aquellas acciones que sean contradictorias a la ley práctica; es decir, será concebida como el restablecimiento necesario del debido orden, la consecuencia racional y necesaria por haber trasgredido la ley (qui peccatum est).*

Por su parte; para los críticos a estas teorías, la pena se circunscribe a restringir y limitar la libertad individual en concordancia con las pautas del Derecho penal del enemigo que, conforme a decir de la variada doctrina, devendría en la estigmatización y autolimitación de la libertad de los ciudadanos a quienes se les priva de su libertad; del mismo modo, la pena en modo alguno representa un medio idóneo que garantice hacer frente a los delitos y a la delincuencia en sí misma, pues la pena como mal directamente se adhiere al mal del delito. (Villavicencio, F. 2006)

4.1.3.2 Teorías relativas.

Para estas teorías debe asignarse una utilidad social a la pena orientada en prevenir los delitos como medio orientado a la protección de ciertos fines sociales. La prevención siempre debe ser concebida en beneficio para la colectividad (conocida también como prevención general) y de igual modo en beneficio al individuo infractor (conocida también como prevención especial).

Para Demetrio, Eduardo (2008) citando a Roxin, las teorías relativas enfocan de manera transversal una forma unificadora, siendo que sus fundamentos se basan en tres pilares: la *finalidad* es exclusiva para prevenir la pena; implica una renuncia a retribuir el castigo; y

finalmente el principio de culpabilidad debe concebirse como una situación limitante de la intervención.

4.1.3.2.1 Prevención general: Esta teoría sostiene que la intimidación dirigida a los individuos para no cometer delitos es la finalidad que busca la pena; y puede ser clasificada en:

Prevención general negativa: pretende que los individuos se inhiban y no cometan delitos sea por medio de la disuasión o intimidación frente a la imposición de una pena. Villavicencio, Felipe (2006).

Por su parte, para el jurista García Percy: *Toda pena tiene un cometido social que no es otro que incentivar a los ciudadanos y eventualmente a los que delinquen a no poner en peligro y mucho menos lesionar aquellos bienes que jurídica y penalmente son protegidos.*

Prevención general positiva: por medio de la cual el Derecho en el marco de un Estado social y democrático, procurará generar en toda la sociedad u colectividad un legítimo interés y una fidelidad para con la eficacia y fuerza de las penas en las sentencias, de tal suerte que los ciudadanos podamos confiar en las instituciones a fin de poderlos integrar y acercarlos a las actividades de índole judicial.

4.1.3.2.2 Prevención especial: Esta teoría señala que la pena deberá directamente influenciar en el agente de modo individual tanto para que se evite la perpetración de ilícitos penales nuevos y consecuentemente no actúa al conminarse legalmente para que no delinca; sino por el contrario, al imponerse y ejecutarse las penas.

Por su parte Roxin, Claus (2008) al referirse a la prevención especial considera que: *No se pretende que los hechos pasados sean retribuidos; sino por el contrario, que la pena sea justificada en la prevención de nuevos hechos ilícitos por el autor*".

Por su parte Rodríguez, Julio (199) sostiene que la prevención especial está vinculada a la "peligrosidad" y por ello concede a la pena una función orientada a servir como mecanismo a fin de evitar la perpetración de delitos futuros, procurando la corrección, neutralización y hasta la reeducación del delincuente.

Prevención especial positiva: Pretende advertir al agente que ha cometido un delito de manera que no cometa nuevo delito en el futuro. Es así que, a través del fin resocializador de la pena se busca que el agente internalice su conducta ilícita y su respeto a la ley, así como los factores que lo conllevarían nuevamente a cometer delitos.

Prevención especial negativa: Pretende que los agentes rehúyan manifestar su peligrosidad en sus relaciones de índole social; así a través de la pena se procura inocular sus consecuencias, especialmente respecto de los sujetos que no necesariamente requieran de una resocialización, como podrían ser los delincuentes habituales o quienes reincidan en los ilícitos.

4.1.3.2.3 Teorías de la unión: Conocidas también como teorías eclécticas o mixtas y son aquellas que tratan de mediar entre las teorías relativas y las absolutas como clara y directa solución ante el escenario de lucha entre las Escuelas.

Como argumento de las teorías en estudio se advierte la *retribución pura del delito cometido culpablemente y solamente en ese marco*

retributivo y, excepcionalmente admitirá, que por medio del castigo se procure obtener fines preventivos.

Para Roxin, Claus (1976) no constituye efecto único de la pena “la retribución”, sino por el contrario es una de sus características que tampoco la agota en sí misma. Al demostrar que la norma jurídica es superior a la norma jurídica relacionada con la voluntad de quien delinque y la infringe, acarreará un evidente efecto preventivo en la sociedad de manera general; por ello, en tal sentido la prevención general positiva será más que la intimidación general y estará orientada a reforzar la confianza de la sociedad en el Derecho.

De otro lado es de precisar que la pena no tiene una única función, menos se le podría asignar una finalidad exclusiva. Asimismo; la pena es considerada como un fenómeno pluridimensional llamada a satisfacer variadas finalidades dependiendo de los momentos o situaciones en que aparece; consecuentemente, al prohibirse un comportamiento amenazándolo con una pena, resulta determinante la concepción general negativa, puesto que pretende que los integrantes de la sociedad sean intimidados a fin de abstenerse de perpetrar prohibidas conductas. No obstante la intimidación; de advertirse la comisión de actividades ilícitas, le corresponderá al agente la pena prescrita para el ilícito, predominando en ella la concepción de prevención general positiva o retribución, aun en caso de no excluirse aspectos o consideraciones preventivas especiales.

De igual modo, en tanto se encuentre en ejecución la pena deberá de prevalecer, aun tratándose de una privación de libertad, la concepción de prevención especial; por cuanto a quien delinque, aun estando internado en un centro penitenciario, ha de asegurársele educación y socialización, lo suficientemente necesario para lograr un nivel que

le permita crecer y evolucionar al ser devuelto a la vida en sociedad y que no vuelva a delinquir.

4.1.4 Clases de pena.

De conformidad con el artículo 28 del Decreto Legislativo N° 635 que aprueba nuestro código sustantivo penal, las penas son:

4.1.4.1 Privativa de libertad

Para Peña Cabrera, Alfonso (2018) Al imponerse por mandato judicial la internación efectiva como pena los órganos competentes deben colocar al reo en un centro penitenciario localizado en nuestro territorio patrio, cuya selección compete al Instituto Nacional Penitenciario (INPE). De igual modo es válido afirmar que en esta etapa de ejecución de la pena concurren el fin preventivo especial de la pena haciéndose de manifiesto sus rehabilitadores efectos a través del tratamiento penitenciario a cargo de la autoridad penitenciaria.

Mediante esta pena se priva a una persona de su libertad personal a consecuencia de haber perpetrado una conducta tipificada como delito en nuestro ordenamiento legal. Del mismo modo es de señalar que por libertad debe entenderse al carácter y posibilidad de movilizarse de manera ambulatoria, es decir a su movilidad con que normalmente se desplaza y desenvuelve cotidianamente.

Consecuentemente la “privación de libertad” representa y se efectiviza como una afectación al conocido bien jurídico denominado “libertad” de aquella persona u agente que perpetro el ilícito hecho. La privación de la libertad es la más severa de las sanciones que prescribe el ordenamiento jurídico peruano y es el Estado quien la impone.

De conformidad al código sustantivo penal vigente la privación de la libertad será limitada o temporal como también podría ser ilimitada como el caso de la cadena perpetua; en la primera con un rango de dos días como mínimo y treinta y cinco años como máximo.

Como lo enseña Peña Cabrera, Alonso (2018) *en la actualidad, es evidente el cuestionamiento a la pena privativa de libertad y la crisis del sistema jurídico penal sancionador a mérito de sus frutos criminógenos y desocializadores; así, la ansiada especial prevención se convertirá prácticamente en una utopía y en una mera simbolización de la ley.* El mismo autor cita a Baratta quien sostiene que la “reeducación” por medio de la privación de la libertad es objeto de cuestionamiento, afirmándose por ende que debe ser abandonada la ilusión de poder “reeducar” al interno del sistema penal y con mucha mayor razón en las cárceles.

4.1.4.2 Restrictivas de libertad

Estas penas no implican que la persona que cometa un hecho ilícito o contrario a la ley sea internado o recluso en un centro penitenciario; sino por el contrario implica la expulsión del territorio nacional.

El vigente código sustantivo penal prescribe que la pena que implica la restricción de libertad será de expulsión del país para personas extranjeras luego de cumplir su pena de privación de libertad o en ejercicio de un beneficio penitenciario como concesión, prohibiéndole toda posibilidad de reingresar al país.

Para el autor Peña Cabrera, Alonso (2018) *Esta pena limita o restringen espacialmente a la libertad, sea prohibiendo de residir en un determinado lugar u obligando a residir en un cierto lugar sin que ello represente traspasar los límites que fije la sentencia.*

En nuestro código sustantivo penal, el artículo 30 contempla la expulsión para los extranjeros previa ejecución y/o cumplimiento de la pena privativa de libertad.

4.1.4.3 Limitativas de derechos.

Estas sanciones representan una alternativa a aquella que comprende la privación de la libertad personal de quienes cometen un delito y serán impuestas en atención a la naturaleza del delito y la culpa de la persona sentenciada que, a consideración del juzgador, devendrá en más beneficioso al propio sentenciado, a la víctima y a la sociedad antes de ser privado de su libertad.

Conforme Peña Cabrera, Alonso (2018) *Esta pena puede imponerse de manera autónoma, alternativa o sustitutiva.*

A su vez la penas que limitan derechos, según el código sustantivo penal son:

4.1.4.3.1 Prestación de servicios a la comunidad: Su imposición y aplicación representa una genuina manifestación de una orden legal, conminando al penado a someterse a sus disposiciones conforme lo disponga el juzgador en la sentencia condenatoria. Por su naturaleza permitirá que el penado se integre temporalmente.

Se efectiviza al prestarse horas determinadas de trabajo por las que no se recibe remuneración y ello redunda en beneficio a la comunidad, ejecutándose en los tiempos libres del agente como también en los feriados con la finalidad de no perjudicar sus patrones laborales.

Es de precisar que de ningún modo constituye alguna modalidad de trabajo que sea forzado y bien podría concretarse y realizarse en entidades municipales asistenciales, hospitales, orfanatos como

también educativas o en la ejecución de obras con carácter público, debiendo para ello de considerar las aptitudes e inclusive las preferencias del agente. De otro lado es de considerar que la jornada será de 10 horas semanales, y no admite posibilidad que afecte su salud mental o física del obligado, menos atentar contra su dignidad como persona humana, tendrá una mínima duración de 10 y una máxima de 156 jornadas.

A decir de Peña Cabrera, Alonso (2018) no advertimos la efectividad de esta pena siendo válida la afirmación que pareciese en la actualidad haberse reconducido a una pura simbología, pues se carece de datos ciertos que midan los efectos positivos de su imposición, conllevando a la reflexión que bien podría ser el producto de su ausencia funcional los juzgadores se decidan por no imponerlas sea por falta de una real voluntad política de nuestros gobernantes para establecer convenios interinstitucionales que permitan la operatividad de estas penas; situación que bien será aplicación a la de limitación de días libres.

Prestar servicios a la comunidad tiene como finalidad que el condenado brinde gratuitamente sus servicios en favor de la colectividad como retribución por el daño ocasionado empleando su trabajo como instrumento rehabilitador y resocializador en sí mismo

4.1.4.3.2 Limitación de días libres: Se desarrolla generalmente en los fines de semana (sábados y domingos) y feriados; y, de modo alguno es perjudicial para el trabajo o la familia del agente; su duración oscila entre 10 horas como mínimo y 16 horas por fin de semana como máximo. El propósito es educar y resocializar y el lugar donde se ejecuta no tiene características de centro penitenciario; por el contrario, debe ser un organizado establecimiento con fines educativos.

A decir por Peña Cabrera, Alonso (2018) *Representa una alternativa dentro de las penas que limitan derechos por cuanto su imposición como sanción punitiva no comprende la privación de libertad alguna y es concebida como expresión de una manifestación político criminal en la realidad despenalizadora.*

La limitación de días libres como pena representa una manifestación que aspira ir superando a la privación de la libertad, que en modo alguno debe representar un factor dominante o general en un sistema punitivo; como respuesta sancionadora representa una propuesta sustancial en un Derecho penal democrático en relación a la valoración de diferentes situaciones en que se presentaría el injusto típico como la magnitud del reproche culpable que asume el autor, deviniendo en sustancial garantizar la finalidad preventiva especial de la pena.

No internar a un condenado en prisión no necesariamente representará la abdicación del poder estatal penal; por el contrario, implicará el desarrollo de un ordenamiento jurídico sustentado en valores de un auténtico Estado constitucional de Derecho.

Si bien en la actualidad se advierte una “*carencia de su practicidad judicial*” ello nos debe conducir a reflexionar y aspirar un sistema punitivo que permita brindar una variedad de alternativas frente a la conflictividad delictual y como respuesta ante el fenómeno criminal.

4.1.4.3 Inhabilitación: Por la que restringe y priva al agente sentenciado conforme a su empleo, función y/o el empleo de instrumentos con los que pueda perpetrar delitos. La finalidad es evitar que se cometan conductas delictuales en el futuro, partiendo del ejercicio abusivo de la función o labor encomendada.

La inhabilitación como pena será impuesta con carácter de principal o también con carácter accesoria en estricta sujeción con el código sustantivo penal, específicamente en su artículo 37. En su calidad de principal configurará limitando derechos, siendo advertida como sanción alternativa a la pena de privación de libertad. Como accesoria, será impuesta cuando el ilícito comportamiento fuera abuso de cargo, de oficio, de autoridad, de profesión, poder o violación de un deber propio al comercio, a la patria potestad, curatela, a la función pública, industria, tutela y su duración es igual a la sanción principal de conformidad al artículo 39 de nuestro código sustantivo penal.

Según Peña Cabrera, Alonso (2018) *La inhabilitación presume afectar derechos fundamentales al agente condenado pues es privado de ejercer determinados cargos, empleos, oficios o actividades.*

Como sanción punitiva implica una proyección de la libertad fundamental que podría ser afectada incidiéndose en ámbitos distintos como el personal, cuya concretización implicará una circunstancia grave para el penado pues además de privársele de libertad estará imposibilitado de continuar ejerciendo (al salir en libertad) el cargo, empleo, oficio que desarrollaba al producirse el delito.

Como fundamento de la inhabilitación como pena advertimos el fin preventivo general negativo para persistir en un reforzamiento del desaliento y desánimo e inhibición del agente delictivo en delincuentes potenciales, constituyendo un rígido recado al condenado hacia el futuro, neutralizándolo en toda posibilidad de reiterar en conductas delictivas.

De otro lado es de precisar que la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario N° 10-2009 refirió: *Caracteriza a la pena de inhabilitación la privación al condenado de ciertos derechos personales, políticos o profesionales; también incapacitarlo para ejercer determinadas actividades o funciones que podrían estar en el ámbito público. El criterio de especialidad es básico en su ejecución comprendiendo una perspectiva judicial y legal que independientemente de ser la pena accesoria o principal estará en relación a la naturaleza del hecho ilícito y al principio de proporcionalidad.*

Estando a lo antes señalado; la inhabilitación como pena estará condicionada, tanto en su duración como aplicación, a supuestos rigurosos a fin de prevenir que se constituya en un instrumento de opresión ciudadana, menos que permita neutralizarlo en su vida laboral u afectarle en su capacidad para lograr su avance socio-laboral económico; por ello no será indefinida, perpetua o equivalente a la reclusión de libertad, en consideración que anticipadamente podría salir del centro penitenciario por beneficios penitenciarios lo que implicaría la dificultad o impedimento que el condenado tenga la posibilidad de reinsertarse a su vida laboral, ello concordante con los principios de proporcionalidad y respeto a la dignidad humana en que sustenta el ordenamiento legal que en modo alguno podrá ser trasfundido por la política criminal.

Al respecto, en relación a su duración y cómputo, la Corte Suprema expresamente ha señalado en el Acuerdo Plenario N° 2-2008: En caso de imponerse la inhabilitación como pena conjunta, será ejecutada de manera paralela con otras penas principales, computándosele a partir que la sentencia quedó firme. Ello no implica que el cómputo de la inhabilitación principal inicie o empiece luego de cumplir la privativa de libertad, pues sostener lo contrario como pena alternativa en la

vida del penado generaría como consecuencia que se altere los cómputos de la propia sentencia. Asimismo, de empezar la inhabilitación luego de cumplir la privación de la libertad denotaría que un condenado estaría facultado a votar estando internado o peor aún desempeñarse en un cargo público, claro está con el desacomodo de su estado. Independientemente de ello, carecería de sentido que la inhabilitación no rija en tanto el penado este privado de su libertad, careciendo de esa previsión.

4.1.4.3.4 Multa

Para Ossorio Manuel (2010) la multa es concebida como *aquella pena de índole pecuniario impuesta ante una falta o delito. En el Derecho penal representa una de las más benignas sanciones.*

Como sanción es equivalente a la obligación que se impone al condenado, para pagar un importe de dinero a favor del Estado.

Asimismo, es de señalar que nuestra legislación penal sustantiva adopta el sistema de días-multa conforme a su artículo 41 y se distingue de la privación de libertad que no irroga gastos monetarios al Estado, sino por el contrario que el agente los aporta.

4.1.5 La finalidad de prevención en la ejecución de la pena.

Siguiendo a la *prevención especial positiva*, como teoría de la pena, ésta debe orientarse a la resocialización del condenado, a fin de evitar que perpetre delitos nuevos (reincidente).

En otras palabras, debe evitarse la reincidencia en el condenado neutralizando las causas que influyeron sobre él, a quien debe procurarse adaptar mediante un tratamiento de resocialización con fines educativos y resocializadores.

En ese sentido, resulta necesario que exista un compromiso serio por parte del Estado que mejore las condiciones penitenciarias, de manera que se brinde una efectiva rehabilitación que garantice que el condenado sea reeducado en un ambiente en que se garantice y respete sus fundamentales derechos.

4.1.6 El Principio de Proporcionalidad de la Pena.

Conforme enseña Peña Cabrera (2016) al analizar la reacción jurídico-penal necesariamente implica el estudio de la magnitud del comportamiento penalmente antijurídico; pues ciertamente el Derecho penal siempre será concebido como una expresión ponderada y racional del sistema jurídico, de tal suerte si sostenemos que la finalidad del Derecho punitivo reside en una esfera de prevención, no podría sostenerse que los efectos jurídico-penales sean considerados como resortes esquemáticos y automáticos carentes de racionalidad valorativa.

Dado que el Derecho penal es el centro más fuerte del Derecho público sancionador, el principio de proporcionalidad asume un rol muy vital a fin de garantizar que las penas no superen o extralimiten la racionalidad en que reposa el Orden democrático de derecho, consecuentemente dicho principio está íntimamente unido con el principio de culpabilidad y consecuentemente con el principio de dignidad humana, en lo relacionado al Derecho penal del acto y al principio de legalidad.

Nuestra Constitución a elevado a primer nivel la dignidad humana en concordancia con el ordenamiento jurídico por lo que las políticas criminales no pueden ser contrarias a dicho postulado esencial, consecuentemente la prevención y sanción de los delitos no sobrepasará a su propia esencia y ello se concreta con la máxima

kantiana respecto que el “hombre no puede ser un objeto de fines ajenos a su propia personalidad” e importa que el Estado debe estimar al ciudadano como integrante colegislador; esto es, como medio pero también como fin en si mismo, pues ello representa la razón personalista que desarrolla los tratados y convenios internacionales relacionados con Derechos Humanos.

Constitucionalmente existe la prohibición que las penas sean degradantes e inhumanas en concordancia con el principio de proporcionalidad pues únicamente la pena que sea proporcional a la gravedad de los hechos perpetrados será respetuosa, humana y coherente con la dignidad de las personas y no degradante.

Al respecto el máximo intérprete de la Constitución en el Expediente N° 0012-2006-PI refiere:

El principio de proporcionalidad representa un verdadero instrumento jurídico de esencial relevancia en el Estado Constitucional pues tiene como finalidad asegurar que los actos de poderes públicos no lesionen los fundamentales derechos, entre otros derechos. (F. 31)

A consecuencia de la naturaleza del principio de proporcionalidad (conceptualizado como mecanismo de control), su contravención con frecuencia estará vinculada con la transgresión de un bien constitucional o un fundamental derecho; consecuentemente de disponerse una disposición estatal que sea desproporcional no estaremos trasgrediendo únicamente la proporcionalidad como principio sino principalmente el derecho fundamental o el bien constitucional contenido en la citada disposición estatal. (F.32)

De otro lado es de precisar que las sanciones punitivas en modo alguno podrán dosificarse y ajustarse a mecánicas tasaciones entre la pena y el delito; así, ante el homicidio correspondería la pena de muerte, pues implicaría una venganza pública y una radicalización absoluta de la pena que nos reconducirá a la ley del talión de “ojo por ojo, diente por diente”. Si el Estado por medio del ordenamiento jurídico mantiene y garantiza su legitimidad ante los comunitarios, de modo alguno podrá rebajarse al mismo estatus de quienes contravienen el imperativo de conducta, pues de lo contrario se desvanecerá el soporte axiológico y ético que siempre debe conservar ante los ciudadanos, actuando ejemplarmente con razón y Derecho.

Zaffaroni citado por Peña Cabrera, Alonso (2016) sostiene que el *Estado de Derecho a diferencia del de Policía, aspira a alcanzar una superioridad ética que le impide ejercer su potestad sancionadora con comportamientos análogos a los delictivos.*

Finalmente es de afirmar que en virtud al principio de proporcionalidad el legislador encuentra un límite al establecer el vigor y la magnitud de los marcos legales a imponer, pues si bien posee un libre espacio de definición normativa y punitiva, dicho espacio de proyección legislativa tiene en ese aspecto contendor de fuerza punitiva, un mandato imposible de desconocer, de lo contrario carecerá de contenidos de primer valor como la culpabilidad por el acto, así como también la finalidad preventiva y especial de la pena. Ello de modo alguno permitirá que, si bien resulta de necesidad proteger bienes jurídicos sociales a fin de garantizar el marco de seguridad ciudadana, de modo alguno conllevará o permitirá relativizar dichos principios en tanto la labor de prevenir los delitos de ningún modo implicará degradar las garantías materiales.

4.1.7 Prevalencia de la dignidad humana en el cumplimiento de las condenas.

De conformidad con el artículo 540 del Código Procesal Penal aprobado con Decreto Legislativo 957 las sentencias que imponga nuestra justicia penal con privación de libertad o medidas de seguridad privativas de libertad a agentes de nacionalidad extranjera podrán ser cumplidas en su país de origen o en el que acrediten arraigo; del mismo modo, las sentencias penales extranjeras y medidas de seguridad que priven de libertad a nacionales podrán ser cumplidas en territorio nacional; tal regulación constituye una de las más evidentes disposiciones que proyectadas a las penas también gozan de indubitables bases humanitarias y a decir Cáceres, Roberto & Iparraguirre, Ronald (2017) los agentes condenados a privación de libertad no dejan de poseer derechos como a la visita de allegados, familiares e inclusive de connacionales que comparten la misma cultura o el mismo idioma de su país original con la importancia de no apartarlos de su entorno familiar y cultural, así aun cuando ello se produzca extramuros de la prisión; ello a colación de la prevalencia de la dignidad humana en el cumplimiento de las condenas.

CAPÍTULO IV: DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Resultado de las entrevistas aplicadas a especialistas en temas de indultos.

Los Especialistas entrevistados en nuestra investigación fueron:

Especialista	Especialidad
E1	-Ex Viceministro de Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. - Ex Presidente de la Comisión de Gracias Presidenciales.
E2	- Abogado penalista - Ex miembro de la Comisión de Gracias Presidenciales
E3	- Abogada/Especialista legal de la Dirección de Gracias Presidenciales
E4	- Abogado penalista - Ex Secretario Técnico de la Comisión de Gracias Presidenciales y - Ex Director de Gracias Presidenciales
E5	-Viceministro de Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos -Presidente de la Comisión de Gracias Presidenciales.
E6	-Abogado penalista -Asesor del Consejo Nacional Penitenciario del Instituto Nacional Penitenciario.
E7	-Directora de Gracias Presidenciales. -/Secretaria Técnica de la Comisión de Gracias Presidenciales
E8	-Directora General de Asuntos Criminológicos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos -Miembro de la Comisión de Gracias Presidenciales.
E9	-Abogado penalista/Docente/Experto en temas penitenciarios.
E10	-Directora General de Defensa Pública y Acceso a la Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos -Miembro de la Comisión de Gracias Presidenciales.

Especialistas:

Sede	Cantidad	Total
Funcionarios relacionados con la Comisión de Gracias Presidenciales	10	100%

1. Se formuló la siguiente interrogante: ¿Cuál (es) considera que sea (n) el (los) fundamento (s) esencial (es) del Indulto por razones humanitarias?

Los especialistas respondieron de la siguiente manera:

Fundamentos	Porcentaje
- Vinculados con la salud de los internos, por padecer enfermedad grave degenerativa.	100 %
- Otros criterios	-
Total	100%

Fuente: Entrevistas
Elaborado por: La investigadora

La totalidad de los especialistas entrevistados coinciden que los fundamentos esenciales del indulto por razones humanitarias están relacionados con el estado de salud de los internos que lo solicitan; y entre los argumentos expuestos podemos identificar, los siguientes:

- Aun cuando la gracia presidencial se ejercita discrecionalmente, el indulto por razones humanitarias obedece a criterios relacionados con la salud, la integridad y la propia vida de las personas, situación que si bien está relacionada con el hacinamiento penitenciario crítico y progresivo (habiendo pasado del año 2020 de 142% a la fecha al 112% con una población aproximada de 97000 a 87000 internos) de modo alguno debe confundirse como el fundamento esencial de los referidos indultos.
- El indulto por razones humanitarias se sustenta en el estado de necesidad de proteger la salud misma de los internos y ello va más allá de la gravedad del delito cometido por el cual están cumpliendo una condena.
- La salud; la gravedad de la enfermedad que padezca el interno es el sustento del indulto por razones humanitarias y es ello regulado en la Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS y es expuesto con mayor relevancia en lo regulado por el Decreto Supremo N° 004-2020-JUS centrándose básicamente en la evaluación de la salud del interno con motivo de la pandemia del COVID-19.

- Como lo indica la denominación, por razones humanitarias comprende la existencia de un estado de salud degenerativo por padecer de una enfermedad grave que coloca en peligro la vida de los internos. El indulto por razones humanitarias es el perdón de la pena, pero arraigado a un tema de salud del interno, no cualquiera, sino un tema de salud bastante valorativo que coloque en peligro su salud y vida, aunado a ello, las condiciones carcelarias, que agrava las condiciones de vida de los solicitantes.
- El padecimiento de una crónica y grave enfermedad –no necesariamente terminal– que inclusive puede llevarlo a una circunstancia de muerte, constituye el fundamento del indulto por razones humanitarias.
- El indulto por razones humanitarias está centrado ante el padecimiento de enfermedades terminales y crónicas, también en el derecho a una muerte digna, a fin que el interno no pase sus últimos días en un establecimiento penitenciario, que como es de público se encuentran en emergencia por los niveles de hacinamiento históricos que, si bien por la pandemia del COVID-19 se han reducido, nos encontramos en un 112%, cuando apenas tenemos una capacidad de albergue para 41,000 internos, sin embargo tenemos actualmente aproximadamente 97,000. Entonces tener a internos en los penales con enfermedades crónicas, graves y terminales es insostenible, la capacidad logística del Instituto Nacional Penitenciario no puede siquiera brindar un tratamiento adecuado o permitirle a éste una muerte digna. Es ahí que se encuentra el fundamento del indulto por razones humanitarias.
- El poder brindar calidad de vida a los internos delicados de salud por el padecimiento de una enfermedad y a quienes no se le brinden los cuidados necesarios dentro del establecimiento penitenciario, y que quizás necesitan diligencias hospitalarias, atención familiar y cuidado permanente, por esos motivos es que nace el indulto por razones humanitarias.
- La pena no sirve para deshumanizar al penado, sino para mantener las condiciones de vida digna, lamentablemente las condiciones carcelarias muchas veces agravan o limitan que una persona pueda mantenerse en

condiciones de vida digna y en particular cuando esta persona en específico está padeciendo algún mal y se ve menoscabado su derecho a la salud y a la integridad e incluso su derecho a la vida.

- El indulto por razones humanitarias, como excepción al indulto común, se concede ante la existencia de razones relacionadas con las enfermedades graves que padece el condenado; así el Decreto Supremo N° 004-2020-JUS refiere “enfermedades crónicas”, las cuales, de acuerdo a la Organización Mundial de Salud son de menor gravedad o intensidad que la enfermedad terminal; entonces la razón principal del indulto por razones humanitarias radica en que una persona se encuentra con problemas de salud, al padecer de una enfermedad crónica y que esta sea irreversible y que afecte su estadía en el centro penitenciario.
- Por el indulto por razones humanitarias el interno penitenciario que cumple una condena, se encuentra muy grave de salud o muy próxima a fallecer, es decir está en peligro su vida y sumado a las condiciones médicas y carcelarias en que se encuentra hacen que su vida diaria sea muy limitada y pueda alterar su salud e integridad y la dignidad que toda persona debe tener.

Compartimos la posición unánime de los especialistas en que el sustento del indulto por razones humanitarias radica en temas relacionados con la salud de los internos, por padecer enfermedad grave degenerativa y que aun cuando tales situaciones se agudiza por las precarias condiciones que presentan los establecimientos penitenciarios a nivel de infraestructura, hacinamiento y condiciones de salud y salubridad el indulto en análisis no debe percibirse como una medida ordinaria de deshacinamiento de las cárceles, que como bien lo expresó uno de los entrevistados ello debe ser ejecutado por el Poder Judicial, con las revisiones de oficio -conforme a los estándares internacionales de protección de derechos humanos- de las prisiones preventivas de las personas procesadas que permanecen en reclusión que representan el 35% de la población penitenciaria.

2. Se planteó la siguiente cuestión: Si bien con motivo de la declaratoria de emergencia sanitaria por el brote de la pandemia del COVID-19, con el Decreto Supremo N° 004-2020-JUS se ha establecido supuestos especiales para la evaluación y propuesta de recomendación de gracias presidenciales, como el indulto por razones humanitarias; ¿está de acuerdo que dichas disposiciones deban de continuar en el tiempo?

Alternativa	Cantidad	Porcentaje
- De acuerdo.	9	90%
- En desacuerdo	1	10%
Total	10	100%

Fuente: Entrevistas

Elaborado por: La investigadora

La mayoría de los especialistas entrevistados coinciden que los supuestos especiales para la evaluación y propuesta de recomendaciones de gracias presidenciales contenidas en el Decreto Supremo N° 004-2020-JUS se sustenta en las medidas de carácter excepcional y temporal a consecuencia de la pandemia del COVID-19, pero además que sus disposiciones deben de continuar en el tiempo; sustentan la posición los siguientes argumentos:

- Las disposiciones temporales del Decreto Supremo N° 004-2020-JUS surgieron ante una situación de excepcionalidad, demandando una rápida respuesta por la Comisión de Gracias Presidenciales, específicamente de su Secretaría Técnica como la Dirección de Gracias Presidenciales a fin de sortear cómo entender los supuestos en que procedería el indulto por razones humanitarias, ajustando las características de la enfermedad se aligeró su trámite y específicamente al recabar la información; así se advirtió que tanto el Instituto Nacional Penitenciario como el Poder Judicial demoran en la remisión de la información solicitada, además de no tenerla en orden, sistematizada ni actualizada dificultando el nivel de evaluación por la Secretaría Técnica, y por ende el momento decisorio de la Comisión de Gracias Presidenciales.

- Si bien la pandemia tiene un carácter excepcional, en tanto dure el estado de emergencia sanitaria, debe considerarse la existencia de un régimen especial singular que regule el indulto por razones humanitarias, ampliando el espectro de su concesión y su carácter tan especial. La pandemia coloca incluso en una vulnerabilidad mayor los bienes jurídicos tutelados por este indulto por razones humanitarias, en esa medida debería permanecer por lo menos el procedimiento especial hasta que dure la excepción causada por el COVID-19.
- Debe continuarse con el procedimiento especial de evaluación de gracias presidenciales, como el indulto por razones humanitarias, por cuanto es más célere la tramitación, a diferencia del procedimiento ordinario, donde tenía que completarse una serie de documentación médica, tales como el informe médico, protocolo médico y acta de junta médica penitenciaria, que en muchos casos no se han podido completar en atención a las deficiencias del sistema penitenciario, generando que el trámite sea más engorroso y no se dé una respuesta oportuna al interno respecto a su pedido de gracia presidencial.
- Si bien a través del procedimiento especial por COVID-19, en el trámite del indulto por razones humanitarias se superó aspectos relacionados con la burocracia de la atención de documentos a comparación de lo plasmado en el Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales que prescribe estándares muy altos a los que cualquier interno no puede acceder, en temas de salud que puede superarse ello con las entrevistas, puesto que al revisar la documentación médica que obra en los expedientes de indulto por razones humanitarias genera asombro el estado de salud que refiere la documentación medica del interno, que a veces no se condice con la realidad, por lo que si se apertura los presupuestos de la gracia presidencial por un tema de otorgar mejores condiciones penitenciarias por su estado de salud, también es cierto que tiene que ejecutarse con contrastación de las entrevistas, virtual o presencial; concluyendo que la apertura del indulto por

razones humanitarias, corroborada o contrastado con las entrevistas, debe perdurar en el tiempo.

- Es necesario reevaluar nuestra normativa respecto al indulto por razones humanitarias, solo y únicamente para aquellos casos de muerte casi inminente o de enfermedades graves o de sufrimiento insoportable, por lo que debería existir criterios adicionales, tales como en los casos que una persona podría tener una condición como consecuencia de una enfermedad que no lo lleve necesariamente a la muerte, pero que su estadía dentro del establecimiento penitenciario haga insostenible, bajo parámetros mínimos de dignidad, el cumplimiento de la pena.
- Con el Decreto Supremo N° 004-2020-JUS, aun en su corto periodo de vigencia, se mantiene asuntos por tratar relacionados con el indulto por razones humanitarias, pues si bien el procedimiento adecuado es mucho más sencillo, para el Instituto Nacional Penitenciario permite recopilar información de manera más oportuna como la copia de la historia clínica, un informe médico suscrito por el médico del establecimiento penitenciario; y una declaración jurada de la familia; documentos relativamente más sencillos de obtener, que a diferencia de lo señalado en el Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales son más engorrosos complicando el procedimiento y el trámite, que inclusive no se podían completar produciéndose el fallecimiento del interno sin que la Comisión de Gracias Presidenciales si quiera haya recibido el pedido y lo pueda evaluar de manera preliminar.
- Las medidas excepcionales y de duración corta de tiempo, por ser supuestos muy amplios, deben prolongarse en el tiempo; así la Secretaria Técnica que no cuente con un médico para evaluar concienzudamente realizará el análisis a razón de las categorías médicas descritas en el artículo 2 del Decreto Supremo N° 004-2020-JUS, que van de la mano con lo dispuesto por la norma del Ministerio de Salud. Por el contrario, los supuestos señalados en el art. 31 del Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales

son criterios más restrictivos para aquellas personas que quieran solicitar este tipo de gracia presidencial, más aún si se tiene en cuenta el motivo o delito por el cual se encuentran reclusos los internos, debiéndose en todos los casos ponderar los bienes jurídicos trasgredidos por ellos; asimismo, debe tenerse en cuenta también que a la fecha, la mayoría de internos ya se encuentran vacunados y el Instituto Nacional Penitenciario ha dispuesto las medidas necesarias para minimizar el impacto de una tercera ola por el COVID-19.

- Si bien el procedimiento de evaluación del indulto por razones humanitarias con motivo de la pandemia por el COVID-19 es de carácter temporal, habría que tomar en cuenta cuál ha sido el efecto de la dación de esta norma a la actualidad, si bien es cierto la finalidad fue el deshacinamiento carcelario que en el Perú va más allá del 140%, todos sabemos que las primeras semanas o meses se dieron indultos de manera interesante en los diversos penales del Perú, sin embargo, eso ha terminado ello pues ya no se advierten más casos otorgados, los últimos se han dado hasta el mes de junio o agosto del presente año, las razones las desconocemos, entonces no ha sido abundante la ejecución de esta medida de manera favorable, por lo que considero que el carácter temporal debería convertirse en permanente, más allá de la culminación de la pandemia por el COVID-19, con aplicación a ciertas figuras delictivas, que contribuya al deshacinamiento carcelario.

En relación al único especialista que refiere que las medidas excepcionales no deben de perdurar en el tiempo, sostuvo:

- Cuando se promulgó el Decreto Supremo N° 004-2020-JUS fue en razón al estado de emergencia por la pandemia por COVID-19, que se establecieron nuevas disposiciones para gracias presidenciales, como el indulto por razones humanitarias, las cuales se dictaron tomando en cuenta los cuidados y protocolos por el COVID-19, tanto por parte de la Secretaria Técnica de la Comisión de Gracias Presidenciales como por parte de los internos, en el

marco de esta coyuntura especial y temporal, considero que una vez superada la pandemia debemos regresar a las evaluaciones normales que corresponden al procedimiento ordinario o regular de gracias presidenciales.

Particularmente nos adherimos a la posición mayoritaria de los entrevistados a fin que los supuestos especiales en la evaluación y propuesta de recomendación de gracias presidenciales para el indulto por razones humanitarias contenidos en el Decreto Supremo N° 004-2020-JUS se prolonguen en el tiempo; ello no solo ratifica la realidad problemática observada en la presente investigación sino también concuerda con la propuesta legislativa que se propone y encuentra justamente su sustento en la dignidad de la persona del interno ante el padecimiento de enfermedad grave, crónica y degenerativa que afronta y que aun cumpliendo con una condena, le es consustancial a su condición de persona humana.

3. Ante la pregunta: ¿Está de acuerdo que se regule un Proceso Especial para el trámite del Indulto por razones humanitarias; cuáles serían los fundamentos?

Los especialistas manifestaron:

Alternativa	Cantidad	Porcentaje
- De acuerdo.	10	100%
- En desacuerdo	00	00%
Total	10	100%

Fuente: Entrevistas

Elaborado por: La investigadora

De manera unánime los entrevistados sostienen que debe regularse un Proceso Especial para el trámite del Indulto por razones humanitarias, sustentando sus posiciones y fundamentos en los siguientes:

- En cuanto a la regulación del procedimiento, siempre tiene que existir pero en sus aspectos más trascendentes, en razón a sus etapas y plazos, con el fin de garantizar que aquellas personas que soliciten un indulto por razones humanitarias tengan predictibilidad en razón a los tiempos y las autoridades

que van a intervenir hasta que se emita la decisión final del Presidente de la República, en atención a la prerrogativa constitucional que recae en él, competencia discrecional abierta que requiere un mínimo de motivación y justificaciones, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional.

- Por cuanto el indulto por razones humanitarias tiene un matiz diferente al del indulto común u otro tipo de gracia presidencial, por ello considero que es necesaria la regulación especial de esta clase de indulto.
- Podría observarse disposiciones contenidas en el Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales, aprobado por Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS y la directiva del Instituto Nacional Penitenciario y Ministerio de Salud, en un procedimiento especial, incluyéndose nuevos documentos o prescindirse de otros a fin que permita un trámite más rápido que permita que el interno egrese del establecimiento penitenciario de una manera rápida por adolecer de grave enfermedad, procurando que el interno con delicado estado de salud que cumpla los supuestos de evaluación del indulto por razones humanitarias sea pasible de su concesión.
- Aun cuando el indulto por razones humanitarias está regulado, un procedimiento especial si podría darse dependiendo de la política y de cómo se enfoque, no lo descarto, por un tema de celeridad y especialidad proponiendo que comisionados cuenten con un integrante en temas de salud; y el procedimiento especial debe ser más célere con respecto a la atención de la documentación que es un tema en que puede retrasar el trámite de un expediente, estableciéndose plazos.
- Es necesario un proceso especial, evaluando nuestra norma vigente; pues las circunstancias que fundamentaron y/u originaron una determinada disposición normativa nunca se mantienen en el tiempo, por más que pueda ser un fenómeno casi estático siempre va haber alguna circunstancia que haga variar los fundamentos normativos, fácticos y de distinta índole, por lo que es necesario reevaluar nuestro proceso ordinario y si eso conlleva a establecer un proceso especial que podría entenderse como un

procedimiento mejorado, reestructurado, complementado, eso ayudaría, claro que sí.

- Como procedimiento muy especial, podría sectorizarse de acuerdo a cada tipo de penal que por su capacidad de albergue no todos cuentan con médico, entonces para los penales que si cuentan podría regularse un procedimiento especial a fin de ser más rápido y ágil con el contenido de los documentos médicos que se requieren, lo que permitirá a la Comisión de Gracias Presidenciales emitir un pronunciamiento válido; de otro lado debería fortalecerse la interrelación o intervención del Ministerio de Salud o EsSalud para poder brindar información certera y que la Comisión de Gracias Presidenciales pueda emitir mayores propuestas de indulto por razones humanitarias al Presidente de la República.
- El procedimiento especial deberá estar relacionado con aspectos vinculados con la documentación que sustenta el trámite o procedimiento de indulto por razones humanitarias, toda vez que conforme el Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales se requieren documentos como el certificado de conducta, el informe social o el informe de fugas, los cuales son innecesarios al tratarse de un indulto por razones humanitarias por temas de salud, por lo que el comportamiento que el interno haya tenido antes de estar enfermo no es tan relevante.
- Por la connotación humanitaria, aspectos relacionados con la peligrosidad del interno que pudiera realizar un nuevo hecho delictivo, deben superarse por temas médicos y de detrimento de salud sujeto a las condiciones carcelarias, lo que no implica dejar de ser rigurosos respecto a una serie de documentación o información que no resulta trascendente para la evaluación del caso en específico.
- No solo para el indulto por razones humanitarias sino para toda gracia presidencial, debe regularse un procedimiento especial equiparable al contenido en el Decreto Supremo N° 004-2020-JUS, donde solo se establece la forma de tramitación a través del establecimiento penitenciario y luego la

Secretaría Técnica de la Comisión de Gracias Presidenciales debe recabar algunos documentos, más no regula esta norma, entonces esa falta de procedimiento detallado debe existir de manera que las personas, internos y abogados tengan conocimiento del resultado de la evaluación, más aún si algunos indultos han sido resueltos no fundamentados o motivados, conforme lo establece el Tribunal Constitucional. De manera que, la tramitación debe darse para toda gracia presidencial, con mayor razón y con mayor celeridad para el indulto por razones humanitarias dada la gravedad de la enfermedad que padece el interno.

- Por un tema de celeridad, pues en muchos casos de internos enfermos han fallecido en los penales sin que la Comisión de Gracias Presidenciales ni su Secretaría Técnica tenga conocimiento de ello, entonces un procedimiento parte de una colaboración estrecha con el Instituto Nacional Penitenciario, que tienen a su cargo los establecimientos penitenciarios, quienes a su vez deben comunicar en forma oportuna y celeridad los casos en que personas privadas de su libertad se encuentren en situaciones bastante complicadas y su vida se encuentre en riesgo; en estos casos se podría activar que la Secretaría Técnica de la Comisión de Gracias Presidenciales pueda darle una revisión rápida e inmediata de los casos urgentes.

En relación a la postura advertida en los especialistas compartimos la necesidad de establecer un procedimiento especial de regulación del indulto por razones humanitarias que trascienda a las disposiciones contenidas en el Decreto Supremo N° 004-2020-JUS y ello se ajusta conforme a las disposiciones de nuestra propuesta legislativa que se propone como recomendación en la presente investigación, que conforme lo señala los entrevistados contienen plazos perentorios para su trámite así como para la recopilación de información, además de la determinación de responsabilidades de los funcionarios intervinientes a fin de procurar actuar en estricta concordancia con la naturaleza del indulto y en consonancia con el respeto de la dignidad humana, fin supremo del Estado y de la sociedad por mandato constitucional.

4. Se planteó la siguiente interrogante: ¿Qué alternativas o mejoras propone para mejorar y/o efectivizar el trámite del indulto por razones humanitarias?

Los especialistas respondieron de la siguiente manera:

- La gestión de información; pues es clave ante la deficiencia abrumadora que tenemos como Estado, la información es muy trascendente, sin ella no se pueden tomar buenas decisiones ni decisiones oportunas, por eso es fundamental para la gestión de la evaluación de los pedidos de indulto por razones humanitarias que posea la Comisión de Gracias Presidenciales, y si no se tiene la información que se requiere se restringe la posibilidad de plantear propuestas normativas para mejorar el trámite, hacerlo más célere, dosificarlo y convertirlo en más eficiente. Entonces el Estado no tiene que ser engorroso o pesado porque si es así el Estado restringe el derecho de las personas que requieren este servicio (indulto por razones humanitarias), por lo que considero que las propuestas de mejora de gestión y cambios normativos tienen que partir de la problemática de la realidad.
- Reexaminar los procedimientos, facilitarlos y simplificarlos (omitiendo o simplificándose los documentos y/u requisitos innecesarios), de modo que la concesión del indulto por razones humanitarias responda a la urgencia que amerita, en la medida que tenemos procedimientos largos o redundantes que demoran en su concesión que por su misma naturaleza tiene un carácter de suma urgencia. El tema es uno transversal, no solo implica la acción de la Dirección de Gracias Presidenciales o de la Comisión de Gracias Presidenciales, sino que también intervienen agentes externos como el Instituto Nacional Penitenciario y el Poder Judicial, entre otros; habría de plantearse si es necesaria una reforma del procedimiento, pero toda reforma del procedimiento tendría que pasar por un diagnóstico a fin de determinar si es verdaderamente necesario y si es inevitable reunir a las entidades concernidas para que en un criterio único, uniforme y común puedan

establecerse esas mejoras, comprometiéndolas en su objetivo porque si eso no se consigue cualquier reforma es más riesgosa aun que el actual procedimiento.

- Muchos establecimientos penitenciarios no cuentan con médicos y no existe una comunicación fluida con los establecimientos penitenciarios, ya que si bien no puede existir médicos en los penales, el director del establecimiento penitenciario está facultado para acudir al establecimiento penitenciario más cercano y poder conseguir una evaluación del interno por el médico así como el respectivo informe médico, pero en la realidad no hacen uso de esa facultad; por lo que resulta necesario mejorar la comunicación entre los establecimientos penitenciarios para que nos puedan enviar la información de manera oportuna. Culminada la emergencia sanitaria nacional por COVID-19 y si se volviera al procedimiento ordinario, conllevaría que no se atiendan los casos urgentes rápidamente y por el tema de la enfermedad es necesario que se atiendan prontamente, entonces debe existir un procedimiento nuevo o una modificatoria de la norma reglamentaria vigente para poder atender este tipo de gracia presidencial de una forma más rápida y eficiente.
- Es necesario contar con facilidades en la obtención de documentación que sustente los informes o decisiones en que se sustenta los indultos por razones humanitarias, es necesario repotenciar las unidades de análisis de información, tanto del Instituto Nacional Penitenciario como la elaborada al interior de la Comisión de Gracias Presidenciales, teniendo un alto estándar de verificación de los supuestos de procedencia o evaluación del indulto por razones humanitarias. Asimismo, la Comisión de Gracias Presidenciales y las instituciones vinculadas en la tramitación de dicha gracia presidencial, como el Instituto Nacional Penitenciario y el Ministerio de Salud, deben tener un rol más activo, es decir deberíamos encontrar un camino para iniciar indultos de oficios con casos reales y actuales, el problema de nuestro sistema actual es que básicamente analizamos el papel o documento que nos

ha llevado a la realidad de poder encontrar personas que deberían haber obtenido un indulto por razones humanitarias probablemente ya fallezcan al momento de analizar el caso y eso es porque hay una ruptura entre lo documental, lo operativo, lo práctico y lo real

- Al ser los indultos por razones humanitarias complejos se suprimiría de la esfera del Ministerio de Justicia a la Comisión de Gracias Presidenciales, ésta debería ser compuesta por la sociedad civil (iglesia católica, Defensoría del Pueblo), por entidades que no tengan el peso o responsabilidad política a fin de erradicar la concepción que no puede concederse el indulto por razones humanitarias porque el interno ha cometido un delito muy execrable, cuando el fundamento de dicha gracia presidencial es un tema de derechos humanos, para el cual no hay categorización del delito, como los delitos de violación sexual, si se está muriendo el interno podría ser pasible de un indulto por razones humanitarias.
- En relación al informe médico, éste podría ser emitido por Instituto Nacional Penitenciario, Ministerio de Salud o EsSalud. El procedimiento especial debería incorporar el informe social adjunto a una declaración jurada del familiar del interno que se compromete a poder brindarle las condiciones necesarias si es que se le concede la gracia presidencial, este informe social especial solo deberá hacer referencia al tratamiento que ha tenido con la familia, si la asistente social ha visitado a los familiares, así como la predisposición de la familia a acoger al posible beneficiario.
- Debería de incorporarse una interoperabilidad; es decir, contar con una base de datos interoperables con el Instituto Nacional Penitenciario y el Poder Judicial, pues uno de los principales problemas que afrontamos es la no prontitud para completar los expedientes, entonces si todo estuviera centralizado en una base de datos susceptible de ser compartido sería mucho más sencillo el procedimiento de indulto por razones humanitarias, donde se permita acceder a la información cierta por parte del Poder Judicial, y el Instituto Nacional Penitenciario sería muy favorable acceder a su base de

datos respecto a la condición o situación jurídica del interno, que permita verificar los términos por los cuales ha sido sentenciado, si la sentencia ha quedado consentida o ejecutoriada, ello haría más fácil el trabajo de la Secretaria Técnica de la Comisión.

- Se considera proponer dos aspectos básicos, primero, que el procedimiento que debe regularse correctamente, puesto que no está establecido y segundo, debe ser el plazo, las personas tramitan el indulto por razones humanitarias y no conocen que pasó con su pedido, porque no existe respuesta del Estado a los centros penitenciarios en un sentido negativo, conociéndose solo los casos positivos que son plasmados con la libertad del interno a través de la resolución suprema, lo que debe hacerse es una *lege ferenda*, una modificatoria legislativa de las normas internas respecto del indulto por razones humanitarias donde se establezca de manera explícita la tramitación, es decir el procedimiento donde se consignen los plazos, de tal manera que la persona que tramita un indulto por razones humanitarias, aunque no se le conceda de acuerdo al punto de vista legal -conocemos que en casos de indulto por razones humanitarias es una excepción a las limitaciones, si bien hay delitos restringidos para el indulto, por razones humanitarias se liberan esas restricciones o limitaciones-; estos plazos va a conllevar que estos indultos por razones humanitarias se tramiten con mayor prontitud o rapidez que las gracias comunes.
- El mejoramiento de la coordinación directa entre el Instituto Nacional Penitenciario y los establecimientos penitenciarios para identificar a las personas que puedan postular o presentar su solicitud de indulto por razones humanitarias; asimismo, mejorar los tiempos de verificación del estado de salud de los internos, se ha venido trabajando ello a fin que los niveles de coordinación se pueden mejorar para poderse brindar una respuesta rápida y efectiva a la solicitud de indulto por razones humanitarias luego de una debida evaluación, ello no significa que todos los casos se van a otorgar, sino que se resuelvan las solicitudes en tiempos óptimos.

Ante las variadas propuestas de alternativas o mejoras para mejorar y/o efectivizar el trámite del indulto por razones humanitarias podemos afirmar que el común denominador de los especialistas se centran en promover la celeridad en su tramitación y obtención de documentación y justamente ello es adoptado en la propuesta legislativa que se propone como recomendación en la presente investigación y que estamos seguros ayudará a los operadores jurídicos que intervienen a razón de su labor y siempre sustentado en el referido respeto de la dignidad humana, fin supremo del Estado y de la sociedad por mandato constitucional.

CAPÍTULO V: CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

1. Los preceptos constitucionales de defensa a la persona humana, el respeto a su dignidad como fin supremo del Estado y el deber de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos previstos en los artículos 1 y 44 de la Constitución Política del Perú; respectivamente, representan los fundamentos jurídicos para regular como proceso especial el indulto por razones humanitarias.
2. Ontológica y exegéticamente el indulto por razones humanitarias se fundamenta en el principio-derecho de protección a la dignidad con que cuenta toda persona por su condición humana y cuyo respeto no es un simple principio del sistema jurídico, es un principio de orden social, cultural, político y económico, pues está centrado en la cimiento de la sociedad y del Estado y constituye premisa esencial de la efectividad y consagración del sistema de derechos y garantías constitucionales.
3. Si bien la regulación del indulto por razones humanitarias, contenida en el Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales aprobado mediante Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS, no contraviene expresamente disposiciones de convenios internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos consideramos que debe simplificarse el trámite regulándose en un proceso especial, conteniendo plazos perentorios con la determinación de responsabilidades ante su incumplimiento y evitando toda discriminación al ser agendados; conforme se desarrolla en nuestra recomendación; ello efectivizará y logrará mayor consonancia con la protección de la dignidad de los sentenciados que cumpliendo los supuestos para acceder a dicho indulto ven retardado y postergado sus solicitudes, situación que atenta contra su dignidad objeto de regulación en dichos tratados, pues aún privados de su libertad no son desposeídos de su condición de persona humana.

4. Del desarrollo del marco teórico se advierte que en la legislación comparada como la española y la chilena se prescribe un plazo de duración del indulto en general, así como el establecimiento de plazos en su tramitación; respectivamente, aspectos que consideramos coadyuvan en favor de los beneficiarios del indulto para obtener la gracia presidencial de manera oportuna considerando las enfermedades crónicas que padecen evitando casos en que fallecen sin conocer el resultado de sus solicitudes; tales criterios son considerados en nuestra recomendación, además de regular la determinación de responsabilidades ante su incumplimiento.
5. Del análisis del Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales aprobado mediante Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS y la información privilegiada obtenida en las entrevistas realizadas, concluimos que es necesaria la modificación legislativa en nuestro ordenamiento jurídico, regulándose como proceso especial el indulto por razones humanitarias, conforme la propuesta legislativa a que se refiere la recomendación.
6. La regulación como proceso especial del indulto por razones humanitarias sustentado en la dignidad de la persona humana como principio y derecho en su concepción filosófica, doctrinaria y dogmática que a su vez es base para interpretar la Constitución no colisiona con el deber del Estado de proteger a la población de amenazas contra su seguridad, pues sus beneficiarios padecen, acreditadamente, de enfermedades crónicas terminales que justifica la culminación de la ejecución de la pena que conlleva que tengan mejor calidad en el poco tiempo de vida que les queda, sin sacrificar los fines reconocidos constitucionalmente a la pena al tratarse de casos excepcionales y que en modo alguno podrían atentar contra la seguridad de la sociedad y por el contrario la continuidad de la persecución penal conllevaría a que se pierda todo sentido jurídico y social.

CAPÍTULO VI: RECOMENDACIÓN

RECOMENDACIÓN

Primero: Se regule como proceso especial el indulto por razones humanitarias, en irrestricta defensa de la condición de persona humana y el respeto a la dignidad de las internas e internos sentenciados en centros penitenciarios que padecen de una enfermedad crónica en fase avanzada concordante con el artículo 1 de nuestra Constitución.

PROYECTO DE LEY

LEY QUE REGULA COMO PROCESO ESPECIAL, EL INDULTO POR RAZONES HUMANITARIAS

El Colegio de Abogados de la Libertad representado por su Decano; al amparo del artículo 107 de la Constitución Política del Perú, ejerciendo su prerrogativa de Iniciativa Legislativa presenta el proyecto de Ley, en concordancia con el principio de Defensa de la Persona Humana y el respeto a su dignidad como fin supremo del Estado y la Sociedad, regulando como proceso especial al indulto por razones humanitarias.

1. Exposición de motivos

Nuestra Constitución, en su artículo 1, prescribe que el Estado y la sociedad tienen como fin supremo la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad.

El precepto constitucional en supuesto alguno distingue o excluye de protección a las personas que se encuentran internadas en establecimientos penitenciarios por estar cumpliendo penas impuestas en sentencias por autoridad judicial.

Que de acuerdo con el numeral 21) del artículo 118 de la Constitución, es atribución del Presidente de la República otorgar Gracias Presidenciales como el Indulto por razones humanitarias.

Que, mediante Resolución Ministerial N° 162-2010-JUS se aprobó el Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales y en el literal b) de su artículo 3 refiere que por el indulto se renuncia al ejercicio del poder punitivo del Estado respecto de los condenados, precisando que el indulto por razones humanitarias es aquel que se concede por razones de carácter humanitario, estando las solicitudes de indulto por razones humanitarias y su tramitación regulado en el Capítulo III del Título III del citado Reglamento.

Que, con motivo de la declaración de emergencia sanitaria por el brote de la pandemia por el COVID-19 dispuesta con el Decreto Supremo N° 0008-2020-SA, con Decreto Supremo N° 004-2020-JUS se ha establecido, de manera temporal y excepcional, especiales supuestos para la evaluación y propuesta en el otorgamiento de indultos humanitarios, vigente en tanto dure el periodo de emergencia sanitaria.

Que, si bien el 14 de agosto de 2021 se publicó el Decreto Supremo N° 025-2021-SA prorrogando la emergencia sanitaria declarada por Decreto Supremo N° 008-2020-SA ampliada por Decretos Supremos N° 020-2020-SA N° 027-2020-SA N° 031-2020-SA y N° 009-2021-SA hasta marzo de 2022, entendiéndose por prorrogado la vigencia del Decreto Supremo N° 004-2020-JUS, no solo es necesario que sus supuestos tengan una duración

indeterminada sino también que el indulto por razones humanitarias se regule en un proceso especial; pues aun manteniéndose control sanitario de la pandemia del COVID-19 de modo alguno implicará el control y en el mejor de los supuestos superar las condiciones sanitarias y carcelarias de las personas recluidas penitenciariamente afrontan ,sufren y padecen como la sobrepoblación, la deficientes condiciones sanitarias y las mínimas e inexistente atenciones médicas para afrontar y/o superar enfermedades crónicas terminales afectando su dignidad como personas humanas.

Que conforme el artículo 44 de la Constitución es deber del Estado se garantice los derechos humanos, promoviendo el bienestar general.

Que, el Instituto Nacional Penitenciario (INPE) en su Informe Estadístico a Mayo 2021 refiere que la población penitenciaria a nivel nacional es de 126,216 personas y que la diferencia entre la capacidad de albergue en los 69 establecimientos penitenciarios y la población penitenciaria intramuros es de 45,913 personas que representan el 112% de la capacidad de albergue, que en pocas palabras esta cantidad de internos no tendría cupo en el sistema penitenciario, representando una sobrepoblación

Que a diciembre de 2019 del total de 95,548 personas internadas en establecimientos penitenciarios a nivel nacional y en condiciones de hacinamiento 15,565 padecen de enfermedades crónicas, cifras que van en aumento a la fecha.

Es necesario la regulación de un proceso especial para la tramitación del indulto por razones humanitario a fin que la Comisión de Gracias Presidenciales agilice la evaluación u propuesta de su otorgamiento a internas e internos que padezcan de enfermedad crónica y avanzada.

2. Efectos de la vigencia.

La regulación de un proceso especial para agilizar el trámite del indulto por razones humanitarias para internos e internas que padezcan de “enfermedad crónica, progresiva en etapa avanzada” y dada las condiciones de continuar en un establecimiento penitenciario atenta contra su dignidad de persona humana, de modo alguno irrogará costo para el erario público, por el contrario, implicará que los operadores jurídicos continúen con su actuación de manera eficiente y óptima.

La presente beneficiará a la población penitenciaria que dada las condiciones y carencias de atenciones médicas y psicológicas agudizan el padecimiento de enfermedades crónicas, en etapa avanzada, no conllevando costo social o individual.

Fórmula legal

“LEY QUE REGULA COMO PROCESO ESPECIAL EL INDULTO POR RAZONES HUMANITARIAS”

Artículo 1.- Objeto

La presente tiene por objeto regular la tramitación del indulto por razones humanitarias a través de un Proceso Especial

Artículo 2.- Supuestos

La Comisión de Gracias Presidenciales evalúa y, de ser el caso, recomienda el otorgamiento del indulto por razones humanitarias en beneficio de las internas y los internos sentenciados que se encuentren dentro de cualquiera de los siguientes supuestos:

- a) Padece enfermedades en etapa terminal.

- b) Padecen enfermedades no terminales graves, que se encuentren en etapa avanzada, progresiva, degenerativa e incurable; o, una enfermedad crónica, en etapa avanzada; y en ambos casos, las condiciones carcelarias puedan colocar en grave riesgo su vida, salud e integridad, así como para su tratamiento médico lo que generaría acelerar el desarrollo de complicaciones.
- c) Padecen de otras enfermedades crónicas que, teniendo en cuenta las inadecuadas condiciones penitenciarias para su salud física y mental como para su tratamiento médico acelere el desarrollo de complicaciones.
- d) 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 3.- Del proceso especial

3.1 Bajo responsabilidad el Instituto Nacional Penitenciario remitirá, dentro de los tres (3) días hábiles de recibida la solicitud de indulto por razones humanitarias, a la Secretaría Técnica de la Comisión de Gracias Presidenciales; recibido la solicitud dicha Secretaría registrará y abrirá el expediente elaborando la ficha resumen correspondiente, consignando como mínimo, los mismos datos que se consignan para el indulto común, con la siguiente documentación:

- a) Certificado de Antecedentes Judiciales a nivel nacional, expedida por la Dirección de Registro Penitenciario.
- b) Declaración Jurada simple suscrita por el interno o interna que indique su domicilio habitual, así como la persona que constituiría su soporte familiar.
- c) Copia de la historia clínica del interno o interna, a cargo del Instituto Nacional Penitenciario o entidad de salud, según corresponda, que contenga exámenes auxiliares realizados para confirmar diagnóstico.
- d) Informe Médico elaborado sobre la base de la historia clínica indicada en el literal precedente.

3.2. Una vez remitido el expediente, la Secretaría Técnica bajo responsabilidad dentro de los tres (3) días siguientes se encarga de adjuntar al mismo los siguientes documentos remitidos por el Poder Judicial:

- a) Copia simple de la sentencia expedida por el Juez o la Sala Penal, según sea el caso, con la constancia de haber quedado consentida o ejecutoriada.

b) Informe de antecedentes penales.

c) Certificado de no tener proceso pendiente con mandato de detención a nivel nacional.

Artículo 4.- Consideraciones especiales para el trámite

En el trámite de los expedientes deberá observarse las siguientes consideraciones:

1. El Instituto Nacional Penitenciario, de oficio, dispone la remisión del expediente correspondiente a la Secretaría Técnica de la Comisión de Gracias Presidenciales, dentro del plazo señalado en el numeral 3.1.

2. Cuando las circunstancias del caso lo requieran y con fines de verificación, la Secretaría Técnica de la Comisión de Gracias Presidenciales está facultada, previa justificación, a realizar las siguientes entrevistas, las que deben registrarse en formato audiovisual:

i) Entrevista a la interna o interno mediante la cual se acredita su estado de salud, salvo presente alguna condición médica que lo incapacite de expresar su voluntad, en cuyo caso sirve como evidencia de su estado de incapacidad.

ii) Entrevista al familiar de la interna o interno.

iii) Entrevista a los/las profesionales del área de salud y de asistencia social del Establecimiento Penitenciario respectivo.

Dichas entrevistas deberán de realizarse dentro del plazo máximo de ocho (8) días hábiles de haber recibido el expediente.

Artículo 5.- Elevación del expediente

Bajo responsabilidad, el expediente y su ficha resumen serán elevados por la Secretaría Técnica dentro de los tres (3) días hábiles siguientes al vencimiento del plazo señalado en el numeral 3.2 ó de cumplido con el último párrafo del artículo anterior al Presidente de la Comisión, para ser agendados sin distinción alguna.

Artículo 6.- Criterios para el trámite

La Comisión procede al análisis y calificación de la solicitud de indulto 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 competente. La Comisión deberá emitir

pronunciamiento dentro del plazo improrrogable de diez (10) días hábiles, de recibir el expediente y excepcionalmente, previa justificación sustentada, podrá prorrogar el plazo por cinco (5) días hábiles adicionales.

Artículo 7.- Norma Complementaria

En todo lo no previsto y, siempre que corresponda, el procedimiento especial se complementa con lo dispuesto en el Reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS.

Asimismo, la Comisión de Gracias Presidenciales queda facultada para evaluar y/o decidir la pertinencia de suplir o prescindir de cualquier documento considerado dentro del procedimiento especial

AL SEÑOR PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA

POR TANTO:

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los 10 días del mes de noviembre de año dos mil veintiuno.

BIBLIOGRAFÍA

- **Normativa nacional**

Constitución Política del Perú

Ley N° 28704, Ley que modifica artículos del Código penal relativos a los delitos contra la libertad sexual y excluye a los sentenciados de los derechos de gracia, indulto y conmutación de la pena.

Decreto Supremo N° 008-2010-JUS: Fusionan comisiones adscritas al Ministerio de Justicia encargadas de evaluar y proponer el otorgamiento de gracias presidenciales.

Resolución Ministerial N° 0162-2010-JUS Aprueba reglamento Interno de la Comisión de Gracias Presidenciales.

- **Normativa Supranacional**

Declaración Universal de Derechos Humanos.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Convención Americana sobre Derechos Humanos.

- **Normativa internacional**

Constitución de los Estados Unidos de América. Recuperado de: <http://www.lexjuris.com/lexuscon.htm>, recuperado el 6 de agosto de 2021.

- **Jurisprudencia**

Acuerdo Plenario N° 10-2009 aprobado por la Corte Suprema.

Acuerdo Plenario N° 2-2008, aprobado por la Corte Suprema.

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03660-2010-PHC/TC. Caso José Enrique Crousillat López Torres.

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0012-2006-PI.

- **Tesis**

MORALES MIRANDA, Estrella Belén & SUAZO NATIVIDAD, Javier Nelson (2020). “*El Indulto humanitario en territorio nacional a personas vulnerables frente a la pandemia del COVID - 19*”. Tesis para obtener el Título profesional de Abogado. Universidad Cesar Vallejo. Lima – Perú.

MEJÍA RODRÍGUEZ, María Consuelo (2019). “*El Derecho de Gracias Presidenciales frente a sus límites constitucionales*”. Tesis para obtener el Grado Académico de Maestra en Derecho Constitucional. Universidad Nacional Federico Villareal. Lima – Perú.

PASTOR QUESADA, Fernanda (2019). “*Las Gracias Presidenciales como política pública para combatir el hacinamiento penitenciario: Análisis del Perú 2001-2008*”. Tesis para obtener el Título de Licenciada en Ciencia Política y Gobierno. Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima – Perú.

ROSALES GALVEZ, Hiro Maglerio. (2018). “*Evaluación de las razones humanitarias en el procedimiento de los indultos en el Perú*”. Tesis para obtener el Título profesional de Abogado. Universidad Privada TELESUP. Lima – Perú.

- **Libros y Revistas**

BOBBIO, Norberto. (1991). *Presente y porvenir de los derechos humanos*. En Norberto Bobbio. “*El tiempo de los derechos*”. Traducción de Rafael de Asís Roig. Madrid. Editorial Sistema.

BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio (1999). “*Lecciones de Derecho Penal. Parte General*”. Editorial Praxis. Barcelona. 1

BRAMONT-ARIAS TORRES, Luis Miguel. Ob.cit.,

CÁCERES JULCA, Roberto E. & IPARRAGUIRRE N., Ronal D. (2017). “*Código Procesal Penal Comentado*”. Lima. Jurista Editores EIRL.

CASTRAN, Yolanda. (2012). “*Introducción a las Etapas del Método Científico*”. Aragón - España. Instituto Aragonés de Ciencias de la Salud.

COBO DEL ROSAL, M. Y VIVES ANTON, T. (1990). “*Derecho Penal. Parte General*”. 3º Edición. Tirant lo Blanch. Valencia.

DEMETRIO CRESPO, Eduardo (2008) “*Culpabilidad y fines de la pena*”. Editorial Grijley. Lima.

KERLINGER, F., y, LEE, H. (2002). *Investigación del comportamiento*. México: Mc Graw-Hill.

LANDA ARROYO, César. (2006). “*Bases Constitucionales del nuevo código procesal penal peruano*”. En César Landa Arroyo. *Constitución y fuentes del derecho*. (1º Edición). Lima. Editorial Palestra.

LANDA ARROYO, César. (2006). “*Implementación de las decisiones del sistema interamericano de derechos humanos en el ordenamiento constitucional peruano*”, en César Landa Arroyo. *Constitución y Fuentes del Derecho*. (1º Edición). Lima. Editorial Palestra.

LESCH, Heiko H. (1999). “*La Función de la Pena*”. Traducción de Javier Sánchez – Vera Gómez – Trelles”. Universidad Externado de Colombia. Bogotá.

MESÍAS RAMÍREZ, Carlos. (2018). “*Los Derechos Fundamentales. Dogmática y Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*”. (1º Edición). Lima. Gaceta Jurídica SA.

OSSORIO, Manuel. (2010). *“Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”*. 29° Edición. Buenos Aires. Editorial Heliasta S.R.L.

PEÑA CABRERA FREYRE, Alfonso Raúl (2018). *“Estudios de Derecho Procesal Penal”*. Tribuna Jurídica SAC. Lima.

PEÑA CABRERA FREYRE, Alfonso Raúl (2016). *“Crimen Organizado y Sicariato. Tratamiento penal de la delincuencia e inseguridad ciudadana”*. Ideas Solución Editorial SAC. Lima.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique (2005). *“Los derechos fundamentales”*. Madrid, Tecnos.

ROSAS YATACO, Jorge. (2009). *Derecho Procesal Penal. Con aplicación al Nuevo Proceso Penal Decreto Legislativo N° 957*. Lima. Editorial Jurista Editores.

ROXIN, Claus. (2008). *“Fundamentos político - criminales del Derecho Penal”*. Editorial Hammurabi. Buenos Aires.

ROXIN, Claus. (1976). *Sentido y Límites de la Pena Estatal. En problemas básicos de Derecho Penal, traducido por Luzón Peña*. Ed. Reus, Madrid

RODRÍGUEZ DELGADO, Julio (1999). *La reparación como sanción jurídico penal*. Editorial San Marcos. Lima.

TAMAYO Y TAMAYO, M. (2003). *El proceso de la investigación científica*. México: Limusa.

VILLAVICENCIO TERERROS, Felipe. (2006). *“Derecho Penal. Parte General”*. Editorial Grijley. Lima.

- **Linkografía**

ARRIETA, E. (2009). Método inductivo y deductivo.
<https://www.diferenciador.com/diferencia-entre-metodo-inductivo-y-deductivo/>

BEHAR, D. (2008). *Metodología de la investigación*. Shalom. Obtenido de
<http://rdigital.unicv.edu.cv/bitstream/123456789/106/3/Libro%20metodologia%20investigacion%20este.pdf>

DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Informe de Adjuntía N° 006-2018-DP/ADHPD
“Retos del Sistema Penitenciario Peruano: Un diagnóstico de la realidad carcelaria de las mujeres y varones”. Pág. 56. Recuperado de:
<https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2019/01/Informe-de-Adjuntia-006-2018-DPADHPD-1.pdf>, el 22.04.2020.

GALLARDO, E. (2017). *Metodología de la investigación*. Universidad Continental.
https://repositorio.continental.edu.pe/bitstream/20.500.12394/4278/1/DO_UC_EG_MAI_UC0584_2018.pdf

GARCÍA CAVERO, Percy. “*Acerca de la función de la pena*”. Pág. 3. En:
https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/a_20080521_80.pdf

INPE: sobrepoblación en establecimientos penitenciarios del norte alcanza el 134 por ciento | La República (larepublica.pe) recuperado el 30 de agosto de 2021

INFORME_ESTADISTICO_MAYO_2021.pdf (inpe.gob.pe), recuperado el 30 de agosto de 2021

INVOLABILIDAD DEL DERECHO DE DEFENSA EN EL SISTEMA ACUSATORIO. En *Alerta Informativa*. Recuperado el 24/11/16

en<http://www.lozavalos.com.pe/alertainformativa/modulos/documentos/descargar.php?id=3965>.

LLACSAHUANGA CHÁVEZ, Richard. (2010). “*Constitución y Proceso Penal*”. Recuperado el 25 de agosto de 2021 en http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/filesarticulos/a_20110107_02.pdf.

MINISTERIO DE JUSTICIA – GOBIERNO ESPAÑOL. Trámites y gestiones personales – Petición del indulto, <http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/Portal/es/servicios-ciudadano/tramites-gestiones-personales/peticionindulto>, visitado el 15/10/18

SANCHEZ-VERA GOMEZ-TRELLES, Javier. Una lectura crítica de la ley del indulto. Universidad Complutense de Madrid, Barcelona, Abril 2008. <https://www.raco.cat/index.php/InDret/article/download/124255/172228>

STRAUSS, A., & CORBIN, J. (2002). *Bases de la investigación cualitativa. Técnicas y procedimientos para desarrollar la teoría fundamentada*. In *Bases de la investigación cualitativa: técnicas y procedimientos para desarrollar la teoría fundamentada* (Editorial). http://www.academia.edu/download/38537364/Teoria_Fundamentada.pdf.

URIARTE, J. (2020). Definición y características- Método deductivo. <https://www.caracteristicas.co/metodo-deductivo/#ixzz6UamzgWLw>