CUADERNOS SOBRE
jurisprudencia
constitucional
Análisis - Debate - Crítica

Nº 13 - Jul. 2018

El indulto y la gracia presidencial ante el Derecho constitucional y el Derecho internacional de los Derechos humanos

Un debate en torno al indulto concedido al expresidente Alberto Fujimori

Escriben:

Manuel Atienza
Daniel Cerqueira
Carlos Hakansson
Salvador Herencia Carrasco
Liborio L. Hierro
Raúl Madrid
Susana Mosquera Monelos
Baldassare Pastore
Fabio Enrique Pulido Ortiz
Fany Quispe Farfán
Edgardo Rodríguez Gómez
Roger Rodríguez Santander
José Miguel Rueda
Ángela Vivanco Martínez

Luis Castillo Córdova
Pedro P. Grández Castro
(Coordinadores)

PALESTRA

Lima - 2018

CUADERNOS SOBRE
jurisprudencia constitucional
Análisis - Debate - Crítica

Directores
Luis Castillo Córdova | Pedro P. Grández Castro

Consejo Editorial
Hugo Saúl Ramírez García
Universidad Panamericana de México

Fernando Toller
Universidad Austral (Argentina)

Fco. Javier Díaz Revorio
Universidad de Castilla-La Mancha (España)

Ingo Sarlet
Pontificia Universidad Católica de Rio Grande Do Sul (Brasil)

Número 13 - *Primera edición, julio de 2018*

EL INDULTO Y LA GRACIA PRESIDENCIAL ANTE EL DERECHO CONSTITUCIONAL Y EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Un debate en torno al indulto concedido al expresidente Alberto Fujimori

© Copyright: Palestra Editores SAC
Plaza de la Bandera 125 - Lima 21 - Perú
Telfs.: (511) 6378902 / 6378903
palestra@palestraeditores.com | www.palestraeditores.com

Impresión y encuadernación:
Aleph Impresiones SRL.
Jr. Risso 580 - Lince
Julio, 2018

Diagramación:
Gabriela Zabarburú Gamarra

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú N.º 2016-17383

ISSN: 2519-7630

Tiraje: 500 ejemplares
Impreso en el Perú Printed in Peru

TODOS LOS DERECHOS RESERVADOS. QUEDA PROHIBIDA LA REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL DE ESTA OBRA, BAJO NINGUNA FORMA O MEDIO, ELECTRÓNICO O IMPRESO, INCLUYENDO FOTOCOPIADO, GRABADO O ALMACENADO EN CUALQUIER TIPO DE SISTEMA INFORMÁTICO, SIN EL CONSENTIMIENTO POR ESCRITO DE LOS TITULARES DEL COPYRIGHT.

La institución del indulto y su discrecionalidad presidencial

Carlos Hakansson

Resumen:
La naturaleza del indulto en la Constitución no tiene un desarrollo dentro de la doctrina y la jurisprudencia peruana; de hecho, sus propias características, excepcionalidad y discreción son importantes para conocer sus principales efectos.

Palabras clave:
Clemencia, indulto, gracia presidencial, dignidad humana.

Abstract:
The nature of political pardon in the Constitution does not have a development inside the Peruvian doctrine and jurisprudence; actually, its own characteristics, exceptionality, and discretion are important to know the main effects.

***Keywords*:**
Clemency, pardon, presidential grace, human dignity.

Sumario

I. EL ORIGEN Y NATURALEZA DE LA INSTITUCIÓN INDULTO PRESIDENCIAL. 1.1. Una institución de naturaleza excepcional. 1.2. Una institución de uso discrecional. II. LAS CONSIDERACIONES JURÍDICO-POLÍTICAS TRAS LA APLICACIÓN DEL INDULTO. 2.1. Sí cabe la renuncia al indulto por el beneficiario, pero no la revocación por su otorgante. 2.2. Las víctimas no son titulares de un derecho a la pena impuesta al condenado. III. LA JUSTICIA, SEGURIDAD, IGUALDAD Y EL DERECHO DE GRACIA. IV. LA REVISIÓN DEL INDULTO EN INSTANCIAS SUPRANACIONALES. V. LA RECIENTE DECLARACIÓN DE IMPROCEDENCIA PARA DECLARAR LA NULIDAD DEL INDULTO.

DATOS DEL ARTÍCULO:
Recepción: 24 de marzo de 2018 || Aprobación: 30 de mayo de 2018
Cuadernos sobre Jurisprudencia Constitucional - N° 13 - Julio 2018
Págs. 31-42

I. EL ORIGEN Y NATURALEZA DE LA INSTITUCIÓN DEL INDULTO PRESIDENCIAL

El presidencialismo confiere dos atribuciones al titular del poder ejecutivo, la jefatura de estado y de gobierno. Si la primera función es más conocida en su actuar diario, en el modelo peruano, en coordinación con el presidente del consejo de ministros y su gabinete, la segunda se manifiesta de ordinario cuando brinda mensajes a la nación, luego de participar en una cumbre internacional, si recibe a un mandatario extranjero o promulgando una ley; sin embargo, una función que es tan, o más, importante que las anteriores es su condición de representante de la nación y símbolo de unidad del país. Por eso, si el jefe de estado debe velar por la unidad de los peruanos, debe tener los medios para que sus buenos oficios le permitan tomar las decisiones más trascendentes y resolver los problemas nacionales.

Uno de los medios otorgados es el indulto, un derecho de gracia establecido en la Constitución de 1993 y recogido de la monarquía, como una prerrogativa regia para ser utilizada cuando sea conveniente y no de forma ordinaria. El jefe de estado debe tener presente que sus decisiones no sólo están llamadas a resolver los temas de corto y mediano plazo (gobernante), sino aquellos otros, más delicados, que la ciudadanía sólo podrá comprender en el largo plazo (estadista).

Como mencionamos, en el modelo presidencialista los cargos de jefe de estado y de gobierno se suman en una misma persona, por eso no es fácil distinguir la actuación del presidente en algunas de sus atribuciones; por ejemplo, en su relación con la judicatura, actúa como jefe de estado cuando concede el indulto, y como jefe

de gobierno cuando ejecuta las sentencias. Entre las funciones cuasijudiciales como jefe de estado distinguimos su facultad para conceder esta gracia presidencial. El inciso 21, artículo 118, de la Constitución establece que el jefe de estado puede conceder indultos y conmutar penas (el antecedente más remoto del derecho de indulto en un texto constitucional moderno se encuentra en la Constitución norteamericana[1]); en cambio, en la Forma de Gobierno peruana el abuso de esta institución puede interferir en la judicatura cuando el presidente la utiliza para afirmar su imagen "mesiánica". Así, una costumbre presidencial es conceder el indulto en los meses de julio, vísperas del aniversario de la emancipación, y días antes del 25 de diciembre[2].

La institución del indulto es un antiguo privilegio que poseían los monarcas y que puede ser poco comprendida en los tiempos modernos. La razón por la que se ha conservado en el tiempo está en el constitucionalismo. Lo explicamos con la siguiente pregunta: ¿por qué el indulto se ha recogido y conservado en los parlamentarismos y presidencialismos? La respuesta guarda relación con lo que John Locke (siglo XVII) pensaba acerca de la separación de poderes. El profesor de la Universidad de Oxford reconocía con los clásicos poderes del Estado de una llamada prerrogativa regia, una facultad residual que conservaría el ejecutivo, una especial atribución para actuar con discreción y resolver determinados problemas. La prerrogativa regia es un poder residual destinado a resolver aquellos problemas de gobierno que ni las leyes pudieran prever ni el legislativo resolver. Una gracia que poseían los reyes para obrar en determinadas coyunturas y, a su vez, mantener el equilibro institucional. En la actualidad, debería conocerse con el nombre de privilegio ejecutivo, el cual estaría en manos del jefe de estado y la institución del indulto también formaría parte de su contenido.

Por todo lo anterior, dado que es imposible prever todas las situaciones que pudieran producirse en la historia de una comunidad política, los primeros constituyentes decidieron conservar el indulto en las formas constitucionales de gobierno. Sin embargo, el crecimiento del ejecutivo ha convertido al indulto de ser una institución excepcional a su empleo ordinario por los gobiernos, especialmente en fechas como la Semana Santa, el día de la madre, las fiestas patrias y la Navidad. Las instituciones que junto con el indulto también formarían parte de la prerrogativa regia son la legislación delegada, los decretos de urgencia, la expropiación y el veto presidencial, entre otras.

La institución del indulto es una gracia que no tiene expresión de causa y el jefe de estado, como estadista, la concede teniendo en consideración un conjunto de factores que están en juego con su pronunciamiento: prudencia, oportunidad, capacidad y, finalmente, la decisión política con todas sus con-

---

1 Véase el artículo II. 2 de la Constitución estadounidense.

2 Véase PAREJA PAZ-SOLDÁN, José: *Derecho Constitucional peruano y la Constitución de 1979*, Justo Valenzuela, Lima, 1984, p. 237.

secuencias; de las cuatro, la última se explica a sí misma dado que los jefes de estado representan a la nación, por eso deben procurar la unidad del Estado pues sus decisiones escriben la historia y todo estadista no debe olvidar que la real magnitud de sus consecuencias se producen en el largo plazo.

En la democracia constitucional, los institutos de clemencia previstos en la Constitución y el ordenamiento jurídico se inspiran por el principio democrático, de legalidad y limitación del ejercicio del poder para la defensa de los derechos humanos[3]; de todos ellos, el indulto es una causa de extinción de la responsabilidad criminal por un delito cometido. La aparición y difusión de las constituciones en las repúblicas democráticas conservaron el indulto, tanto en los parlamentarismos como presidencialismos, pues, ante las diversas circunstancias políticas que pudiesen presentarse, consideraron que se trataba de una institución necesaria para ser utilizada en situaciones excepcionales en la historia de una nación, especialmente cuando se trata de conservar su unidad.

El indulto es una manifestación de la prerrogativa del derecho de gracia presidencial, pues depende solamente de su voluntad para concederla. Se trata de una institución preservada para ponerle fin a determinados episodios históricos y coadyuvar en la cura de las heridas producidas en el tejido social de una comunidad política. Por eso, el jefe del estado deberá decidir con prudencia si con ese fin ejercerá, o no, su facultad de perdón teniendo en cuenta los intereses de la nación en el tiempo[4].

1.1. Una institución de naturaleza excepcional

La potestad o prerrogativa de gracia corresponde directa, exclusiva y excepcionalmente al jefe del estado en su condición de representante de la nación que, en consecuencia, se desprende de su poder moderador, que le permite intervenir excepcionalmente para modificar las decisiones adoptadas por la judicatura. De este modo, la concesión de indulto no es de naturaleza administrativa sino política. Se trata, por tanto, de un acto "graciable", no arbitrario, discrecional en su concesión, pero debe responder a un fundamento bien definido y proyectado en el campo jurídico penal, reduciendo o perdonando la pena en aquellos casos que sea notablemente excesiva, o bien a un criterio de reinserción social (prevención especial), cuyas finalidades están inspiradas en los principios de justicia y equidad[5].

---

[3] La clemencia (compréndase, la gracia) es un conjunto de técnicas invariables en el tiempo y utilizadas para distintos fines y aplicados mediante por procedimientos igualmente variados y capaces de reinterpretar el ordenamiento a la nueva configuración de la realidad.

[4] Un caso reciente se puede apreciar en Colombia. El gobierno benefició a 7.696 exguerrilleros de las FARC con amnistías e indultos como parte del acuerdo de paz.

[5] HERRERO BERNABÉ, Ireneo: *El derecho de gracia: indultos,* tesis doctoral, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Madrid, 2012, p. 119.

La institución del indulto, reconocida como atribución presidencial, posee una naturaleza excepcional que interrumpe el curso normal de un debido procedimiento penal. El jefe de estado ejerce su derecho de gracia que equivale al perdón y no al olvido, por eso, sus efectos no cambian el contenido de una condena; por su discrecionalidad, el presidente no se encuentra vinculado a las leyes que se aplicaron en la condena, tampoco realiza una interpretación judicial y no consiste en una nueva instancia judicial. El indulto es una gracia o privilegio que se concede al penado, por eso reiteramos que se trata de una excepción a la aplicación de la norma penal.

1.2. Una institución de uso discrecional

La institución del indulto es de origen monárquico, discrecional, de contenido político y efectos jurídicos. El jefe de estado, que tiene la función de personificar a la nación y preservar la unidad del país, goza de esta atribución, exclusiva y discrecional, cuando prudencialmente la considere oportuna para recurrir a ella políticamente y perdonar una condena a prisión otorgando la inmediata libertad.

El concepto y esencia del indulto giran alrededor de la idea de una discrecionalidad derivada de su propia naturaleza. Esta discrecionalidad alcanza la concesión o no de la gracia solicitada y la determinación de sus efectos, El indulto, precisamente por su discrecionalidad, tiene un contenido político, a pesar de poder ser aplicado por razones humanitarias en consideración a un sentenciado que purga condena por su delicado estado salud. A diferencia de la amnistía, el indulto supone el perdón de la pena y es necesaria una sentencia firme, por eso no debe concebirse como una intromisión a la administración de justicia y las víctimas, pues no afecta el debido proceso ni el contenido a los derechos fundamentales. Se trata de una institución aplicada, excepcionalmente, a sentenciados que cumplen condena efectiva y que fueron juzgados bajo las reglas del debido proceso en un estado de derecho[6]; con lo cual el derecho de las víctimas en sus legítimas exigencias de justicia ha sido resuelto por el estado, titular del *ius puniendi,* que por el indulto renuncia a exigir el cumplimiento de una pena impuesta.

En lo tocante al tratamiento de su naturaleza jurídica, una vez concedido, dictado y publicado en el diario oficial, el indulto produce unos efectos inmediatos para el beneficiado, como la declaración de la extinción de las penas sobre las que recaiga la gracia, así como el correspondiente mandamiento de libertad del condenado al centro penitenciario. Es evidente que se trata de una

---

[6] En 1998, el Presidente del Gobierno español, José María Aznar, indultó a José Barrionuevo y Rafael Vera, políticos socialistas del PSOE condenados a prisión por el caso GAL, Grupos Antiterroristas de Liberación (GAL) que fueron agrupaciones parapoliciales que practicaron terrorismo de Estado contra la organización terrorista Euskadi Ta Askatasuna (ETA).

atribución que, de primera impresión, pareciera invadir las competencias de la judicatura, pero sus efectos jurídicos no interfieren en el proceso penal, pues se producen solamente en personas sentenciadas que cumplen condena efectiva. Debe considerarse que la Constitución Peruana establece que "[c]orresponde al Presidente de la República (…) Dirigir la política general del Gobierno"[7]. Una potestad que no se le atribuye al Poder Legislativo, al Judicial ni a otro órgano constitucionalmente autónomo, sino sólo al Presidente de la República (para eso lo elige la Nación). Es claro que en un país como el nuestro, que ha sufrido una etapa de violencia fratricida, la pacificación y reconciliación entre ciudadanos se trata de un tema de pendiente solución en la agenda política de la presidencia de la República. En consecuencia, si además de las razones humanitarias, el Jefe de Estado peruano otorgó el indulto al Señor Alberto Fujimori para cohesionar a una nación dividida políticamente, no puede afirmarse que carece de justificación.

II. LAS CONSIDERACIONES JURÍDICO-POLÍTICAS TRAS LA APLICACIÓN DEL INDULTO

La palabra indulto deriva del término latino *indultum*, que es la forma sustantiva del verbo *indulgeo, indulges, indulgere, indulsi, indultum*; que se comprende como condescender, ser indulgente, ser complaciente con las faltas; en la lengua latina además, aparece el sustantivo *indultor, indultoris,* refiriéndose al titular que otorga el perdón; en ese sentido, teniendo en cuenta la etimología de la palabra, debemos tener en cuenta dos consideraciones jurídico-políticas luego de su aplicación[8].

2.1. Sí cabe la renuncia al indulto por el beneficiario, pero no la revocación por su otorgante

La calificación del indulto como derecho del beneficiario directo (el sentenciado que purga condena) supone la posibilidad tanto de su renuncia como la imposibilidad de revocatoria por el concedente. La idea de renuncia del indulto presupone una titularidad, pues no sería posible plantear algo que no se posee previamente, por eso tampoco puede ser revocada por el concedente ya que el ordenamiento jurídico le debe garantizar su protección y defensa.

2.2. Las víctimas no son titulares de un derecho a la pena impuesta al condenado

Las víctimas o perjudicados por un delito no son titulares de un derecho a la pena del culpable o responsable penalmente. En un estado constitucional

---

7 Véase el inciso 3, artículo 118, de la Constitución peruana de 1993.

8 HERRERO BERNABÉ: *El derecho de gracia: indultos…,* p. 111.

de derecho, las víctimas tienen el derecho a la tutela judicial efectiva que se manifiesta en un debido proceso con todas las garantías constitucionales[9], pero no debe confundirse como un derecho de disposición de las víctimas sobre la pena impuesta, ni sobre su posible afectación ante el otorgamiento de una eventual gracia presidencial; en esos casos, las víctimas no pueden sentirse perjudicadas jurídicamente por la decisión presidencial de ejercer su atribución constitucional para indultar delitos y conmutar penas. El Presidente de la República, como jefe de estado y al personificar a la nación, no está sujeto a mandato imperativo: actúa y toma decisiones de acuerdo con prudencia política y con la debida refrendación que traslada la responsabilidad política al ministro.

III. LA JUSTICIA, SEGURIDAD, IGUALDAD Y EL DERECHO DE GRACIA

Si bien la creación y apogeo del indulto estuvo en las monarquías absolutas, se convirtió en una institución superviviente en el estado constitucional; de este modo, el derecho de gracia se configura como una manifestación del indulto individual, de origen esencialmente histórico, que acompañó la realización de la justicia desde antes de la configuración del estado constitucional de derecho. La permanencia del indulto en las constituciones contemporáneas se explica como una institución de uso excepcional, reservada al jefe de estado y dispuesta para ser ejercida con discrecionalidad, dos características que fungen de límites para ser sólo empleada en casos en los que la seguridad jurídica, que sustenta una cosa juzgada, deba ceder por intereses humanos, históricos o políticos sensibles y coyunturalmente más relevantes en casos concretos.

El principio de dignidad humana, fundante de los derechos humanos, se irradia en todas las fuentes constitucionales e inspira otros principios del ordenamiento jurídico, como el principio de inocencia, el *indubio pro operario*, el principio *pro personae*, entre otros. En ese sentido, en caso de conflicto entre la justicia y la seguridad jurídica, la segunda debería ceder frente a la primera cuando la defensa de la persona y su dignidad, como fines supremos del estado, no sean posibles de garantizar incluso en el marco de vigencia de un debido proceso[10]; asimismo, el indulto tampoco está excepcionado de observar el

---

9 Véase el artículo 139 de la Constitución peruana de 1993.

10 "[e]l conflicto entre la justicia y la seguridad jurídica debería poder solucionarse en el sentido de que el Derecho positivo asegurado por el estatuto y el poder tenga también preferencia cuando sea injusto e inadecuado en cuanto al contenido, a no ser que la contradicción entre la ley positiva y la justicia alcance una medida tan insoportable que la ley deba ceder como 'Derecho injusto' ante la justicia. Es imposible trazar una línea más nítida entre los casos de la injusticia legal y las leyes válidas a pesar de su contenido injusto; pero puede establecerse otra línea divisoria con total precisión: donde ni siquiera se pretende la justicia, donde la igualdad, que constituye el núcleo de la justicia, es negada conscientemente en el establecimiento del Derecho positivo, ahí

principio de igualdad, que no se incumple cuando se tratan situaciones iguales con procedimientos y módulos distintos, pues, si bien no existe posibilidad de exigir al estado que realice un acto de clemencia, atendida su discrecionalidad, el principio de igualdad hace que sea impracticable una política discriminatoria de indultos. Por eso, el ejercicio del derecho de gracia colabora en explicar y comprender un correcto equilibrio de los poderes para la formación y concreción del estado de derecho, contrario a posturas que maximizan la cosa juzgada, la concepción del *ius puniendi* como un estado vengador y la pena como retribución, pues la clemencia también está contenida en la defensa de la persona humana y su dignidad[11].

IV. LA REVISIÓN DEL INDULTO EN INSTANCIAS SUPRANACIONALES

La posibilidad de acceder a la jurisdicción supranacional de la Corte es una garantía constitucional reconocida por el artículo 205 de la Carta de 1993, la cual confirma lo dispuesto por la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José[12]. Por tanto, un eventual retiro no tiene las mismas consecuencias que denunciar un tratado de naturaleza comercial con otros estados, sino la gravedad de dejar en una situación de indefensión a los ciudadanos cuando se han vulnerado sus derechos y libertades. No olvidemos que de lo que se trata es que la Comisión acuse al Estado peruano ante la corte por violación de los derechos constitucionales contra un ciudadano. En resumen, se trata de la facultad de todo ciudadano para poder alcanzar la debida protección a sus derechos fundamentales gracias a un tribunal de carácter internacional, siempre y cuando no haya sido amparado debidamente en su propio Estado[13]. En ese sentido, en materia de protección a los derechos fundamentales, el Estado peruano debe respetar la competencia contenciosa de dicha instancia supranacional, pues se ha comprometido al cumplimiento de sus disposiciones; no debemos olvidar que los tratados internacionales son ley entre los estados firmantes y, si versan sobre derechos humanos, son además de cumplimiento y observancia obligatoria (normas de *ius cogens*).

En el ordenamiento jurídico interno, la Constitución peruana, al reconocer en su inciso 2, artículo 139, que "[s]on principios y derechos de la función

---

la ley no es sólo 'Derecho injusto', sino que más bien carece totalmente de naturaleza jurídica"; cfr. RADBRUCH, Gustav: *Relativismo y Derecho*, Trad: Luis Villar Borda, Temis, Bogotá, 1992, p. 35.

11 HERRERO BERNABÉ: *El derecho de gracia: indultos…*, pp. 111-112.

12 El artículo 46 de la Convención establece que "[p]ara que una petición o comunicación presentada conforme a los artículos 44 o 45 sea admitida por la Comisión, se requerirá: (a) [q]ue se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos".

13 Cfr. Artículo 114 del Código Procesal Constitucional peruano.

jurisdiccional (…) [l]a independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. Ninguna autoridad (…) puede dejar sin efecto resoluciones que ha pasado en autoridad de cosa juzgada", ha recogido una manifestación concreta del principio de seguridad jurídica, que es la figura de la cosa juzgada[14], mediante la cual toda sentencia debe cumplirse en sus propios términos y, por ende, todo condenado por un delito cumplir con la pena impuesta.

Con relación al otorgamiento del indulto al Señor Alberto Fujimori, la observancia estricta de la cosa juzgada puede dar lugar a una injusticia extrema: que ese condenado muera innecesariamente en un centro penitenciario. En ese sentido, la seguridad jurídica debe ceder, dado que el núcleo de la justicia es la igualdad, y su negación consistiría en una injusticia extrema. En esa misma línea, teniendo presente que a igual razón, igual derecho, debemos recordar la concesión del indulto otorgado al Señor Gerardo Saravia López de Castilla, condenado por terrorismo, por su condición de diabético, mediante Resolución Suprema N° 268-2001-JUS[15], comprendiendo que aquél, a pesar del delito por el cual se le condenó, no pierde su condición de persona humana, y el Estado, titular del *ius puniendi* y representante de la fuerza legítima de la sociedad, no podía pagar con la misma moneda. De manera análoga al caso anterior, si el Señor Alberto Fujimori se encontraba padeciendo de graves enfermedades, hubiera constituido una injusticia extrema mantenerlo en un centro penitenciario en dicha condición, por lo que la única solución justa era tratarlo igual a como se había tratado a quienes se encontraron en la misma situación; es decir, otorgarle el indulto por razones humanitarias.

Para mayor abundamiento, la Corte Interamericana de Derechos Humanos debe observar su jurisprudencia en sus propios términos; efectivamente, en el 2001, el colegiado argumentó en la sentencia del Caso Barrios Altos vs. Perú que "son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos"[16]. En la resolución citada podemos

---

[14] Laurent explicó que "la prescripción se encuentr[a] establecida en interés general, constituyendo con la cosa juzgada, bases sólidas del orden social, bases que dan firmeza al derecho y que ponen término a los litigios". LAURENT, Francisco *Cit.* por DÁVILA AGUILAR, Bismarck Antonio & OLIVAS TELLERÍA, Aura, Mariana: *La cosa juzgada en materia civil*, investigación monográfica para obtener el Grado académico licenciado en derecho, Universidad Centroamericana, Managua, 2010, p. 106.

[15] Publicada en el diario oficial *El Peruano*, el 06 de julio de 2001.

[16] Corte interamericana de Derechos humanos, *Caso Barrios vs. Perú*, Sentencia de 14 de marzo de 2001, (Fondo), Fundamento 41.

observar que, en estricto, no se prohíbe el otorgamiento y funcionamiento de la amnistía, prescripción o excluyentes de responsabilidad en los casos de graves violaciones a los derechos humanos, sino sólo cuando con aquéllas figuras se pretenda impedir la investigación y castigo de los responsables de estas afectaciones. En el presente caso, al Señor Alberto Fujimori, vía un debido proceso, se le extraditó, procesó y condenó, por lo que no puede afirmarse que con el indulto se ha impedido que se le investigue, procese y condene por los delitos que cometió, más aún cuando ha purgado casi diez (10) años de condena.

Con relación a las opiniones vertidas respecto a la posibilidad de revisar un indulto, el control constitucional permanente en un estado de derecho es válido en la medida que se afecten las libertades y, en el caso del indulto, vemos que son promovidas por el perdón al cumplimiento completo de la condena; por otra parte, como acto presidencial discrecional, tampoco puede ser revocado en instancias nacionales por mandato constitucional; ni supranacionales, por respeto al principio internacional de no intervención en asuntos políticos internos.

El inciso (b), artículo (3) de la Carta de la OEA (1948) establece entre sus principios que: "[e]l orden internacional está esencialmente constituido por el respeto a la personalidad, soberanía e independencia de los Estados y por el fiel cumplimiento de las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional"; con lo cual, en el marco de las competencias de la Corte al momento de resolver los casos que conoce, se circunscribe a la interpretación de los derechos reconocidos en la Convención americana y que sean fruto de la aplicación de los principios de proporcionalidad y razonabilidad, así como del contenido de los derechos fundamentales, obrando como su guardián oficial pero nunca para la intromisión sobre temas políticos internos de cada estado miembro; en consecuencia, se hace necesario aplicar las acciones y medidas adoptadas por los Estados y las instituciones internacionales para lograr la efectiva protección a los derechos humanos en armonía con el principio de no intervención, evitando una posible oposición entre ambos propósitos[17].

V. LA RECIENTE DECLARACIÓN DE IMPROCEDENCIA PARA DECLARAR LA NULIDAD DEL INDULTO

La Corte Interamericana de Derechos Humanos declaró recientemente la improcedencia del pedido para anular el derecho de gracia concedido al

---

[17] Véase la tesis de grado para optar la maestría en relaciones internacionales de BERNAL TELLEZ, Carlos, *el principio de no intervención en el sistema interamericano,* enfocado a los casos de Nicaragua (1978-1986) y Colombia-Ecuador (2008), Pontificia Universidad Javeriana, Julio, 2010, pp. 82-86. http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/politica/tesis364.pdf.

expresidente Alberto Fujimori por el caso de las supuestas ejecuciones extrajudiciales en el Penal Miguel Castro Castro (1992). Cabe añadir que Andrés Coello Cruz, representante de las víctimas Madelein Escolástica Valle Rivera y Miguel Bobadilla Díaz, requirieron a su instancia supranacional "dejar sin efecto el derecho de gracia otorgado por el Presidente Pedro Pablo Kuczynski a Alberto Fujimori", así como el retiro de su pasaporte, de tal modo que se impida su salida fuera del territorio nacional. Al respecto, la Corte determinó que no motivaron las tres condiciones exigidas para disponer medidas provisionales: gravedad "extrema", carácter urgente ante un riesgo o amenaza inminente y probabilidad razonable de daños en bienes jurídicos no reparables, dado que se tratan de condiciones que no se afectan producto de la concesión del indulto humanitario.

Con base a los argumentos esgrimidos en estas líneas, consideramos que el indulto concedido a Alberto Fujimori Fujimori ha sido otorgado conforme a la atribución constitucional reconocida al Presidente de la República y que, de modo similar a la reciente resolución para el caso del Penal Miguel Castro Castro, se debe declarar su improcedencia, pues, "(…) en cuanto a la gravedad, para efectos de la adopción de medidas provisionales, la Convención requiere que aquélla sea 'extrema', es decir, que se encuentre en su grado más intenso o elevado. El carácter urgente implica que el riesgo o amenaza involucrados sean inminentes, lo cual requiere que la respuesta para remediarlos sea inmediata. Finalmente, en cuanto al daño, debe existir una probabilidad razonable de que se materialice y no debe recaer en bienes o intereses jurídicos que puedan ser reparables"[18].

[18] Véase la Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, solicitud de medidas provisionales, del 5 de febrero de 2018, p. 4; véase además el artículo 63.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos.