

SOBRE LOS INDULTOS PARTICULARES EN CHILE

Sergio Carrasco Delgado

Profesor Universidad de Concepción

1. CONCEPTO Y CARÁCTER.

ANTECEDENTES HISTÓRICOS. FUNDAMENTOS

Se conceptúa el indulto como la "condonación o remisión, en todo o en parte, de la pena impuesta a un delincuente"¹, diferenciándose de la amnistía en que con esta desaparece también la comisión de los delitos cometidos, lo cual no ocurre en el primero.

En la acepción de algunos de los autores de Derecho Penal chileno, el indulto es la "gracia acordada al condenado por sentencia ejecutoriada, que le remite, total o parcialmente, la pena o penas que le fueron impuestas o se le conmuta por otra u otras más leve"². O "un instrumento de política criminal, valiéndose del cual el Jefe del Estado o el legislador, en su caso, conceden una excusa absolutoria de efectos restringidos a quien ha sido declarado criminalmente responsable de uno o más delitos. A diferencia de la amnistía, por consiguiente, el indulto es siempre una auténtica causal de extinción de la responsabilidad penal, pues opera tan solo cuando la existencia de esta ha sido establecida legalmente"³.

El indulto forma parte principal del denominado "derecho de gracia", atribuido generalmente al gobernante⁴. Si se concede a uno o más delincuentes, se trata de un indulto particular, y si se concede a todos los que se encuentren en determinada situación, se trata de un indulto general. Puede ser, también, absoluto o condicional, total o parcial.

Los antecedentes históricos del derecho de gracia, y en particular del indulto, son remotos. Practicado ya en Grecia y en Roma, pasa casi sin excepciones a las monarquías y después a los textos fundamentales y legales. Entre éstos, citando solo un caso, las *Siete Partidas* en que se confiere al Rey, para que lo ejerza

espontáneamente o a ruego "...de algún prelado, o de hombre rico, o de alguna otra honrada persona..."⁵.

En la etapa del constitucionalismo escrito la institución del perdón de las penas se mantuvo radicada principalmente en el gobernante. Así ocurría, ya en la Constitución de los Estados Unidos de América, tendencia abolida por las Constituciones de la Revolución Francesa pero restituida por Napoleón. También se contempló el indulto en la Constitución española de 1812 y, así sucesivamente, en los textos posteriores, variando obviamente sus titulares, modalidades y oportunidades.

O sea, ha existido una tendencia sostenida en cuanto a la consideración, en cada pueblo, nación o Estado, de la facultad de perdonar, en determinadas situaciones, la pena aplicada por la comisión de un delito.

Cuestión controvertida ha sido la relativa a la naturaleza jurídica del indulto. Si se trata de un acto jurisdiccional, o es administrativo o político. Por su especial precisión es pertinente consignar que el indulto "...como medida individual, es un acto de jurisdicción en su sentido más restringido. Importa la no aplicación de la ley en razón de que su rigor en un caso concreto, la convierte en una ley inicua o injusta, y en estos caracteres están patentes los de todo acto de jurisdicción: la aplicación o la no aplicación con alcance particular, de la ley en un caso concreto sometido y resuelto por la autoridad facultada por la ley para indultar"⁶.

De lo anterior resulta fácil apreciar que entre los fundamentos del indulto se encuentran los de atemperar el excesivo rigor de las penas inicialmente impuestas, de entregar facultades de perdonar por motivos religiosos, o como celebraciones propias de las victorias militares o incluso personales. O de contribuir a evitar situaciones de duda o injusticia⁷.

¹ Diccionario Fórum, pág. 464.

No es la única acepción del término. Así, "privilegio, licencia o autorización para hacer lo prohibido". Y "liberación de obligación".

² LABATUT, Gustavo, *Derecho Penal*, Tomo I, 9ª edición, pág. 304.

³ CURY, Enrique, *Derecho Penal*, Parte General, Tomo II, págs. 435-436. El artículo 93 N° 4 del Código Penal establece que: "la responsabilidad penal se extingue por el indulto".

⁴ También, en algunos ordenamientos, se atribuyó el ejercicio de esta facultad al Tribunal Superior o al Congreso.

⁵ Partida 7ª, Título 32, Ley 1ª.

⁶ MARTÍNEZ PAZ, J.A. "Facultades de la legislatura de Córdoba respecto a indultos", T. 65, pág. 455.

⁷ "Y es que el hombre, cuando más se perfecciona política y espiritualmente, menos se atreve, en la delicada y difícil función de juzgar a sus semejantes y reprimir sus crímenes, a pronunciar la última palabra, a adoptar resoluciones definitivas y sin salida. El indulto es una salida".

En Enciclopedia Jurídica Omeba, pág. 590.

No se trata, sí, de una institución que no sea controvertida o impugnada. Tanto en cuanto considerar que sería impropia en una república⁸, cuanto en criticar los excesos en su aplicación, que harían que las decisiones judiciales se afectaran gravemente. Objeciones que se han formulado constantemente también en Chile.

2. EL INDULTO PARTICULAR EN LOS TEXTOS CONSTITUCIONALES CHILENOS. RADICACIÓN DE ESTA FACULTAD

El indulto particular ha sido contemplado en los textos constitucionales chilenos de la siguiente forma:

a) *Proyecto de Constitución Provisoria para el Estado de Chile, de 23 de octubre de 1818.*

El Director Supremo tendría la facultad de suspender las ejecuciones capitales ordenadas, y conceder perdón o conmutación de pena (Título IV, Capítulo I, artículo 22).

b) *Constitución Política del Estado de Chile, de 30 de octubre de 1822.*

El Director Supremo podría suspender las ejecuciones capitales y conmutar penas, si mediare algún grave motivo, obrando con acuerdo del Supremo Tribunal de Justicia (artículo 108).

c) *Reglamento Orgánico y Acta de Unión del Pueblo de Chile, de 30 de marzo de 1823.*

Las atribuciones del Poder Ejecutivo (entre estas la de indultar) se mantendría hasta la dictación de la nueva Constitución que formara el Congreso (artículo 4°).

d) *Constitución Política del Estado de Chile, de 29 de diciembre de 1823.*

Entre las facultades exclusivas del Director Supremo se contempló la de indultar y conmutar penas con acuerdo del Senado (artículo 18 N° 15).

e) *Constitución Política de la República de Chile, de 8 de agosto de 1828.*

Como atribución exclusiva del Congreso se contempló la de conceder indultos en casos extraordinarios (artículo 46 N° 13).

Expresamente se prohibía al Poder Ejecutivo conocer en materias judiciales "bajo ningún pretexto" (artículo 85 N° 3).

f) *Constitución de la República Chilena, de 25 de mayo de 1833.*

Entre las atribuciones especiales del Presidente de la República se contempló la de conceder indultos particulares con acuerdo del Consejo de Estado (artículo 82 N° 15).

Los Ministros del Despacho, Consejeros de Estado, miembros de la Comisión Conservadora, Generales en Jefe e Intendentes de Provincia, acusados por la Cámara de Diputados, y juzgados por el Senado, no podrían ser indultados, sino por el Congreso (artículo 82 N° 15).

g) *Constitución Política de la República de Chile, de 18 de septiembre de 1925.*

Como atribución especial del Presidente de la República se contempló la de conceder indultos particulares artículo 72 N° 12).

Los funcionarios acusados por la Cámara de Diputados y juzgados por el Senado solo pueden ser indultados por el Congreso (artículo 72 N° 12).

h) *Estatuto de la Junta de Gobierno, Decreto Ley N° 527, de 1974.*

Se mantuvo la atribución especial del Presidente de la República de conceder indultos particulares, agregando que debía oírse a la Junta de Gobierno (artículo 10 N° 10).

i) *Constitución Política de la República de Chile, de 11 de septiembre de 1980.*

Como una de las atribuciones especiales del Presidente de la República se contempla la de otorgar indultos particulares en los casos y formas que determine la ley. El indulto será improcedente en tanto no se haya dictado sentencia ejecutoriada en el respectivo proceso (artículo 32 N° 16).

Los funcionarios acusados por la Cámara de Diputados y condenados por el Senado, solo pueden ser indultados por el Congreso (artículo 32 N° 16).

Respecto de los responsables de delitos terroristas no procedería la amnistía y el indulto (artículo 9° inciso 3°).

Esta última norma fue variada por la reforma constitucional contenida en la Ley N° 19.055, publicada en el Diario Oficial de 1° de abril de 1991, pudiendo en el caso de delitos terroristas conmutarse la pena de

⁸ En Alejandro, SILVA B., *Tratado de Derecho Constitucional Chileno*, Tomo III, pág. 284: El indulto "constituye un resabio al antiguo derecho de gracia que ejercían los monarcas absolutos y que tenía su justificación por la confusión en la persona del rey, de las funciones fundamentales de legislar, ejecutar y juzgar".

Al respecto, señalan VERDUGO, M., PFEIFFER, E. en *Gobierno de Derecho Constitucional*, Tomo II, pág. 109: "Sin embargo, a pesar de reconocerse el principio de separación de poderes por el constitucionalismo democrático, esta atribución se le sigue reconociendo al Ejecutivo, no obstante extenderse más allá de su esfera propia y entrometerse con su ejercicio en el ámbito de competencia exclusiva del organismo jurisdiccional, al producirse o modificarse con ella la sanción o pena impuesta por este".

muerte por la de presidio perpetuo. Además, el indulto particular sería siempre procedente respecto de los delitos terroristas cometidos antes del 11 de marzo de 1990⁹ y una copia del respectivo decreto se remitiría, en carácter de reservado, al Senado¹⁰.

3. SITUACIÓN LEGISLATIVA Y REGLAMENTARIA

Además de las normas constitucionales reseñadas es pertinente al tema la Ley N° 18.050, publicada en el Diario Oficial de 6 de noviembre de 1981, la cual fija normas generales para conceder indultos particulares.

Al respecto es de interés consignar que para obtener la gracia del indulto es necesario que este se solicite, pudiendo impetrarse por el condenado solo una vez que se acredite haberse dictado sentencia ejecutoriada. Las restricciones que permiten denegar las solicitudes (artículo 4° de la ley) se refieren principalmente a la reincidencia, al no haber cumplido a lo menos la mitad de la pena, condena por dos o más delitos.

El Reglamento sobre Indultos, Decreto N° 423, de 22 de enero de 1959, contempla las normas sobre tramitación de las solicitudes de indulto, consignándose, además, que estas deben elevarse al Gobierno por estricto orden de presentación.

4. CRÍTICA A LA INSTITUCIÓN DEL INDULTO PARTICULAR

La existencia en la Constitución de la facultad de indulto particular, y especialmente el ejercicio de esta, ha sido criticada negativamente. Con el agravante que en no pocas oportunidades v.gr.: –asuntos de injurias por medios de prensa– se indultó a procesados respecto de los cuales aún no se dictaba sentencia.

Remitiéndonos a la experiencia posterior a 1925, las principales objeciones se han dirigido a los siguientes aspectos:

- a) El hecho de constituir un privilegio estimado como “un acto de justicia contra la justicia” o “como una injusticia contra la justicia”, por cuanto con el indulto particular se transgrediría la igualdad ante la ley y ante la justicia.
- b) Derivado de lo mismo, su condición de institución arcaica, “que ha ido desapareciendo en todas las

constituciones modernas... residuo de una institución monárquica”¹¹.

- c) El afectar la base constitucional de independencia del Poder Judicial, encargado este de conocer y juzgar las causas, sin intervención de otros Poderes y menos aún que alguno de estos deje sin efecto sus resoluciones.
- d) El desconocimiento del estudio, de las pruebas y del contenido de las sentencias judiciales.
- e) La posibilidad que los indultos se otorguen, muchas veces, por razones ajenas a la justicia, en razón de “...exigencias y empeños políticos, lo cual es altamente peligroso, antisocial y repugnante para una democracia”¹².
- f) La transgresión del contenido y espíritu de la ley, atendidos los fundamentos que se han sostenido especialmente en cuanto a la pena de muerte.
- g) La falta de especialidad del titular del órgano ejecutivo y el abuso también cuantitativo que se ha hecho del indulto particular¹³.

5. ALGUNOS CASOS EN QUE SE HAN REITERADO ESPECIALMENTE TALES CRÍTICAS

Entre muchos de los casos en que se han destacado ante la opinión pública las críticas precedentes, pueden señalarse:

- a) La situación producida respecto del condenado, por homicidio Pedro Di Giorgio, a quien le fue conmutada la pena de presidio por las de extrañamiento y multa, provocando protestas en los medios de comunicación e incluso críticas en debates del Senado.
- b) El indulto a la escritora María Carolina Geel, condenada por homicidio¹⁴.
- c) El caso del condenado a muerte Cupertino Andaur, por homicidio y violación de un menor, cuya pena le fue conmutada. Y de modo similar a otros condenados por los tribunales a la pena capital durante el período 1989-1998.

6. EL PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1956

Uno de los proyectos de reforma constitucional, en que con mayor intensidad se ha planteado la conveniencia de un cambio respecto del otorgamiento de

⁹ Fecha correspondiente al inicio del gobierno del Presidente Patricio Aylwin A. (1990-1994).

¹⁰ El principal impugnador de esta reforma constitucional fue el Senador Jaime Guzmán E., pronunciando en el Congreso Pleno el 23 de marzo de 1991 un discurso publicado como “Indulto presidencial y terrorismo”, en la Revista de Derecho Público, de la Universidad de Chile, vol. 49-50, págs. 277 a 294.

El Senador Guzmán fue asesinado el 1° de abril de 1991, misma fecha de la publicación en el Diario Oficial de la ley de reforma constitucional referida.

¹¹ Intervención del Senador Raúl Marín Balmaceda, en Diario de Sesiones del Senado, sesión de 28 de mayo de 1957, pág. 50.

¹² *Ibíd.*

¹³ G., LABATUT, Gustavo: “El indulto no debe estar en manos del Presidente de la República, porque el uso de esta facultad se presta para abusos”. Citado por FUENZALIDA F., Néstor, “*El indulto ante el derecho y el procedimiento penal*”, pág. 112.

¹⁴ Querrela deducida por Sergio Pumarino, hermano del asesinado: “Al intelectual todo le es perdonable... en cambio el rigor de la ley es para el gaffán carente de medios”. Citado por FUENZALIDA F., Néstor, obra cit., pág. 116.

indultos particulares, fue el presentado por el senador Hernán Figueroa Anguita en diciembre de 1956¹⁵.

Reiterando las críticas ya reseñadas aquí, se insistió en lo negativo de lo discrecional en la materia: "...la facultad de indultar no debe ser, ni menos aparecer, indiscriminada, porque ella esteriliza la acción de la justicia, lesiona gravemente el orden social, permite el abuso de los poderosos con detrimento para la colectividad que exige sancionar el delito máximo cuando se origina conmoción o alarma pública"¹⁶.

A la vez, se censuraba la prodigalidad de los indultos en la época. Así, se citaba que con ocasión de la Navidad del año 1952, el Presidente de la República "...procedió a indultar a no menos de 408 de los dos mil reos que estaban en la Penitenciaría de Santiago, reincidiendo luego muchos de ellos..."¹⁷.

En la fundamentación del proyecto se señalaba que en un período de solo tres años -1954 a 1956- se dictaron 899 decretos de indulto, favoreciendo a 5.017 personas, a lo que debían agregarse 464 otros decretos que conmutaron penas a 560 personas.

Lo propuesto fue mantener la facultad del Presidente de la República de indultar, pero "previa consulta al Senado"¹⁸. La Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, informando sobre el proyecto manifestó su concordancia en limitar la facultad del Presidente de la República, agregando "...cree preferible substituir el informe del Senado... por el de la Corte Suprema, que es el más alto tribunal de la República y está, indiscutiblemente, en mejor situación para poder apreciar los factores y antecedentes de orden moral, de buena conducta o las circunstancias mismas que rodean la perpetración del delito y que son determinantes para resolver la gracia del indulto"¹⁹.

Ni el proyecto del senador Hernán Figueroa ni la modificación de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado fueron aprobados, no obstante la coincidencia que se apreció en el debate parlamentario en cuanto moderar el ejercicio de la facultad del Presidente de la República en materia de indultos particulares.

En la oposición al proyecto, el Ministro de Justicia de la época, Arturo Zúñiga L., sostuvo la conveniencia -por medio del indulto particular- de "atenuar el rigor de ciertas penas" y de enmendar la no consideración por los jueces, en sus fallos, de "algunas circuns-

tancias especiales que rodean al delito y a la pena misma del delincuente"²⁰.

7. OPINIONES RECIENTES SOBRE LOS INDULTOS PARTICULARES

Es destacable la actualidad que ha tenido y tiene el tema del otorgamiento de los indultos particulares.

Así, respecto de la disposición claramente expuesta por los Presidentes Patricio Aylwin A. y Eduardo Frei R.-T. en cuanto que, cualquiera sea el delito cometido, no permitieran la aplicación de la pena de muerte, indultando siempre a el o los autores, conmutándola por la de presidio perpetuo, ha motivado numerosas opiniones de profesores de derecho.

De entre muchas, se consignan a continuación²¹ las siguientes:

- a) Profesor Fernando Saenger G.: "la permanencia del indulto en nuestro ordenamiento jurídico es un retroceso para el Estado de Derecho, puesto que es un grave atentado al principio de división de poderes, fundamento de nuestro Derecho Público". Y concluye: "Estimo que el indulto particular debiera derogarse de la Constitución y solo mantenerse el de carácter general mediante leyes dictadas ex profeso".
- b) Profesor Enrique Aimone G.: "la facultad presidencial de conmutar la pena de muerte por otra sanción penal es una realidad que se justificaba en otros tiempos, cuando el debido proceso no estaba establecido ni garantizado". "Lo que sucede es que, con la aplicación del indulto, se priva de ejecutar una sentencia con fuerza de cosa juzgada y se lesionan seriamente los principios de intangibilidad y de certeza que deben acompañar a todas las sentencias judiciales". "Por lo demás, carga el Ejecutivo, y muy concretamente al Presidente de la República, con una responsabilidad que no tiene por qué asumir. Lo que él decida, sin el conocimiento íntegro que tuvieron los jueces que resolvieron será, fatalmente y sin excepción, objeto de una polémica pública de la cual jamás saldrá victorioso".
- c) Profesor Luis Bates: "el indulto es una institución que debiera eliminarse, porque afecta el principio de división de poderes, se presta para su abuso y posible olvido de deberes de defensa de la colectividad frente a la delincuencia". "El indulto es una facultad presidencial que no corresponde a los tiempos actuales y, debido a su carácter claramente discrecional, secreta y confidencial, puede prestarse eventualmente para el tráfico indebido de influencias denuncia el abogado."

¹⁵ Proyecto en Anexos Sesión 11ª, de 4 de diciembre de 1956, Doc. N° 10, pág. 595.

¹⁶ Diario de Sesiones del Senado, Sesión 11ª, 4 de diciembre de 1956, Anexo de Documentos, pág. 596.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ *Ibidem*, pág. 597. Es de interés consignar que al elaborarse la Constitución Política de la República de Chile, de 1980, en la Comisión de Estudio el integrante Jaime Guzmán insistió en igual posición, no siendo acogida. Antecedentes en sesiones N° 345 y 355, de 4 y 20 de abril de 1978, respectivamente. Actas, págs. 2094-2096-2278-2280.

¹⁹ Diario de Sesiones del Senado, 15 de enero de 1957, Anexo de Documentos, págs. 1145-1146.

²⁰ Diario de Sesiones del Senado, Sesión 24ª, de 16 de enero de 1957.

²¹ Corresponden al reportaje del diario "El Mercurio", edición de 18 de octubre de 1998, Cuerpo D, págs. 16 y 17.

- d) Profesor Jorge Ovalle Q.: "...en las monarquías absolutas, el derecho del rey sobre la vida y hacienda de sus súbditos era total y, en vista de la no observancia del principio de la separación de poderes, el monarca era depositario de toda la autoridad. Pero el indulto, en un régimen democrático, debe presentar una connotación completamente distinta".

"En este sentido, no puede aceptarse la interpretación de que, por conceptos éticos, el Presidente de la República anuncie abiertamente que durante su mandato no se va a aplicar nunca la pena de muerte, ni siquiera en los casos en que así lo hayan sentenciado los Tribunales de Justicia".

"Tal actitud implica una derogación o modificación de las leyes por parte del Primer Mandatario, en circunstancias que su obligación es acatarlas y hacerlas cumplir".

- e) Profesor Ricardo Rivadeneira: "...privar al Presidente de la República de esta facultad no es más que una buena excusa para que el Primer Mandatario eluda sus responsabilidades. Claro, sería cómodo para él evitar tener que enfrentarse a una situación concreta de ejercerla, pero me parece más responsable el hecho de que deba obligatoriamente aplicar su criterio personal para casos excepcionales".

"Si en una situación de guerra interna se ha declarado una serie de penas de muerte fundamentadas

únicamente en el calor de ciertos acontecimientos políticos, ¿cómo no va a ser bueno que, una vez superada esta situación de anormalidad, el Presidente pueda revertir una determinación que aparece tan drástica e injustificada?".

8. CONCLUSIÓN

De lo sucintamente expuesto, puede concluirse que la discusión respecto del tema de la facultad presidencial de otorgar indultos particulares se ha acentuado en Chile. Siendo, crecientemente, una cuestión que interesa no solo a los expuestos, sino que también, y vivamente, a la opinión pública.

Por otra parte, la forma y extensión de su ejercicio ha sido objeto de constantes críticas, que no aparecen suficientemente desvirtuadas.

Tales circunstancias y el valor que crecientemente presentan los derechos fundamentales de la igualdad ante la ley y ante la justicia, así como la significación que en un Estado republicano debe tener la independencia del órgano judicial y lo arcaico de la institución, hacen concluir asimismo en la conveniencia de una reforma constitucional que suprima la indicada facultad de indultar del Presidente de la República, o la regule —en el texto fundamental— de forma muy profunda.