

EL PERÚ ANTE LA EVENTUAL RESTITUCIÓN DE LA PENA DE MUERTE

José Luis Pérez Sánchez-Cerro

1. ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES DE LA PENA DE MUERTE EN EL PERÚ

La pena de muerte es una sanción que se ha aplicado desde tiempos muy remotos. En una referencia cercana, en términos históricos, podríamos decir que en el Siglo XVIII se distinguieron dos grandes fases en la historia de la pena capital. A diferencia a un periodo anterior, la pena de muerte se aplicó a una gran cantidad de delitos y sus diversas formas de ejecución se caracterizaron por producir los mayores tormentos y sufrimientos al aplicar dicha pena a los condenados. Con el advenimiento de la Ilustración viene una etapa que se contrapone a la pena de muerte aflictiva o con tormentos, la pena de muerte simple, es decir se “humaniza” la pena de muerte, aunque parezca irónica esta definición.

En las últimas semanas se ha dado un debate sobre ella en nuestro país. Diversos representantes del Ejecutivo, el Congreso y la academia han opinado sobre la necesidad de ampliar o no la aplicación de la pena de muerte en nuestro medio. Se pretende extender su alcance a otros delitos adicionales como los asesinatos y las violaciones, amparado, supuestamente, en una necesidad social originada por un incremento delincencial, principalmente por los crímenes registrados en las últimas semanas contra niños violados y asesinados, que en opinión de un importante sector de la

población, hace necesaria la aplicación de sanciones más drásticas para castigar este tipo de actos, se cree, para disuadir el avance del delito.

Sin embargo, no han sido posibles acciones más drásticas hasta ahora, porque en julio de 1978 el Perú ratificó un tratado internacional que se lo impide. Este documento es la llamada Convención Americana sobre Derechos Humanos (también conocida como Pacto de San José) donde hay dos artículos muy importantes. El primero impide a los países extender la pena de muerte para delitos que no estuvieran ya contemplados con anterioridad a ella y, el segundo, que el tratado señala que ningún país puede interpretar la Convención para limitar la libertad de sus ciudadanos.

La Constitución Política de la Monarquía Española, más conocida como Constitución española de 1812 o Constitución de Cádiz, llamada popularmente “la Pepa”, porque se promulgó el día de la festividad de San José, fue promulgada por las Cortes Generales españolas reunidas extraordinariamente en Cádiz el 19 de marzo de 1812. A ella se le ha otorgado una gran importancia histórica por tratarse de la primera Constitución promulgada en España y por ser una de las más liberales de su tiempo. En la época, la nación española era la reunión de los españoles de ambos hemisferios y en 1812 adquiría otras dimensiones geográficas que componían España, América y Asia. La constitución definió a la nación española bajo esos parámetros y se convirtió en el hito democrático en la primera mitad del siglo XIX. La constitución española trascendió a varias constituciones europeas e impactó en los orígenes constitucionales y parlamentarios de la mayor parte de los estados americanos durante y tras su independencia. La Constitución de Cádiz de 1812 provocó limitar el poder de la monarquía, la abolición del feudalismo, la igualdad entre peninsulares y americanos y finalizó la inquisición. La soberanía ya no recaía en el rey sino en la Nación.

El 3 de agosto de 1821 el libertador José de San Martín asumió el poder político y militar del Perú con el título de Protector, dando así origen al Estado Peruano, al que dio su primera bandera, su himno, su moneda, su administración primigenia y sus primeras instituciones públicas. Pero faltaba una Constitución política, mientras tanto regió un Reglamento Provisorio.

La Constitución de 1823, fue elaborada por el Primer Congreso Constituyente del Perú, instalado en 1822. Fue de tendencia liberal y la promulgó el presidente José Bernardo de Tagle el 12 de noviembre de 1823. Nunca llegó a regir porque fue suspendida totalmente para no obstaculizar la labor del Libertador Bolívar quien preparaba la campaña final de la independencia del Perú. La Constitución de 1823 fue restaurada en 1827, rigiendo sólo hasta 1828 cuando la reemplazó una nueva Constitución liberal.¹

La Constitución de 1826, más conocida como la Constitución Vitalicia, fue la segunda carta política del Perú; de tendencia conservadora, fue elaborada por el Libertador Simón Bolívar. Aprobada por los colegios electorales de la República, ante la imposibilidad de que se reuniera un Congreso Constituyente, fue promulgada por el Consejo de Gobierno presidido por el mariscal Andrés de Santa Cruz el 30 de noviembre de 1826, en ausencia de Bolívar. Su juramentación pública se dio el 9 de diciembre de ese mismo año, segundo aniversario de la batalla de Ayacucho. Una de sus principales características fue el establecimiento de un presidente vitalicio, cargo reservado para Bolívar, quien impuso una Constitución similar a Bolivia y planeaba hacer lo mismo en la Gran Colombia, pero la reacción anti-bolivariana que estalló en el Perú y en los demás países “bolivarianos”, trastocó sus proyectos. La Constitución Vitalicia del Perú estuvo solo en vigor por 50 días porque fue suspendida ni bien cayó el régimen bolivariano, el 27 de enero de 1827.²

¹ *Constitución Política del Perú* (1823). “La primera Constitución Política de 1823 fue el texto constitucional elaborado por el Primer Congreso Constituyente del Perú. Declaró las bases promulgadas por la Junta Gubernativa el 17 de diciembre de 1822 y tuvo 24 artículos que establecían que todas las provincias del Perú, reunidas en un solo cuerpo, formaban la nación peruana, que a partir de entonces se denominaría “*República Peruana*”; asimismo, establecía que la soberanía residía en la Nación, siendo independiente de la monarquía española y de cualquier otro tipo de dominación extranjera; su religión sería la católica, con exclusión de cualquier otra; y en cuanto al Poder Nacional, estaría dividido en tres poderes, el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial”.

La Constitución Política de 1828 fue la tercera carta política de la república, discutida y aprobada por el segundo Congreso General Constituyente del Perú y promulgada el 18 de abril de 1828 por el Presidente Constitucional de la República, mariscal José de La Mar. Fue de carácter liberal y rigió hasta el 10 de junio de 1834. Pese a su breve duración, su importancia radica en que puso las bases constitucionales del Perú, sirviendo de modelo a las siguientes constituciones a lo largo de casi un siglo. Por ello, el jurista peruano Manuel Vicente Villarán la llamó “la madre de todas nuestras constituciones”.

La de 1834 fue la cuarta carta magna del Perú; fue discutida y aprobada por la Convención Nacional, nombre que adoptó un Congreso Constituyente que se reunió en Lima entre 1833 y 1834. Fue promulgada el 10 de junio de 1834 por el presidente provisorio de la república, general Luis José de Orbegoso. De carácter liberal, fue solo una enmienda o corrección de ciertos artículos de la Constitución de 1828 tratando de limitar los excesos del caudillismo militarista. Otro de sus propósitos fundamentales fue allanar legalmente el camino de la federación del Perú con Bolivia, tema entonces de candente actualidad. Solo estuvo en vigencia poco menos de un año debido a las convulsiones políticas que se desataron en el Perú.³

viene de la pág. 105

² LINGAN I. (2011). *La pena de muerte en las Constituciones Políticas del Perú*. “De una revisión de nuestros textos constitucionales se puede establecer que las de 1823, 1826 y 1828, respecto a la aplicación de la pena de muerte, tenían fórmulas similares. En la primera se decía que el Código Criminal limitará, en cuanto sea posible, la aplicación de la pena capital a los casos que exclusivamente la merezcan. En la segunda, sólo se decía que el Código Criminal limitará, en cuanto sea posible, la aplicación de la pena capital. En la tercera se señala que la pena capital se limitará al Código Penal (que forme el Congreso) a los casos que exclusivamente la merezcan”.

³ LINGAN I. (2011). *La pena de muerte en las Constituciones Políticas del Perú*. En las Constituciones Políticas de 1834 y 1839 no se establece en forma expresa y positiva alguna fórmula respecto a la aplicación de la pena de muerte. Sin embargo, en ambas se prescribe como atribución del Poder Ejecutivo y del Presidente de la República, respectivamente, conmutar a un criminal la pena capital, previo informe del Tribunal o Juez de la causa, siempre que concurren graves y poderosos motivos, y que no sean los casos exceptuados por la ley.

La Constitución Política de 1839 fue la quinta carta política del Perú, elaborada y aprobada por un Congreso General reunido en Huancayo por lo que se le conoce también como la Constitución de Huancayo. Fue promulgada el 10 de noviembre de 1839 por el presidente provisorio de la República, mariscal Agustín Gamarra. De tendencia conservadora, reforzaba las atribuciones del Poder Ejecutivo y acentuaba el centralismo, a manera de reacción con las anteriores constituciones de cuño liberal (las de 1823, 1828 y 1834) a las cuales se culpó del desorden político que sufría el país por favorecer más al Legislativo y por intentar aplicar el descentralismo administrativo.

La Constitución de la República Peruana de 1856 fue la sexta Constitución política que rigió en el Perú, elaborada y aprobada por una asamblea constituyente que con el nombre de Convención Nacional se reunió en Lima en 1855, luego del triunfo de la revolución liberal sobre el gobierno de José Rufino Echenique, acusado de corrupción, en la batalla de La Palma. Fue promulgada el 19 de octubre de 1856, por el presidente provisorio de la República, mariscal Ramón Castilla. Tuvo una tendencia marcadamente liberal, antimilitarista, descentralista y un sesgo anticlerical, que suscitó la guerra civil de 1856-1858, tras la cual se estableció una Constitución de consenso en 1860, que se convirtió en la más duradera de la historia peruana.⁴

La Constitución Política del Perú de 1860 fue el séptimo texto constitucional discutida y aprobada por el Congreso de la República reunido en Lima en 1860. Fue promulgada por el presidente constitucional de la república, mariscal Ramón Castilla, el 13 de noviembre de ese mismo año. De carácter moderado, su dación fue posible debido al acuerdo entre

⁴ *Constitución Política del Perú* (1856). “La Asamblea se instaló el 14 de julio de 1855 con 72 diputados, terminando de aprobar la Constitución el 13 de octubre de 1856. Sin embargo, se reunió hasta su violenta disolución el 2 de noviembre de 1857. Singularmente fue la Asamblea que más duró. Entre las primeras medidas de esta Asamblea se encontraba la elección de Ramón Castilla como Presidente Provisorio. Además se prohíbe la pena de muerte y se suprime la esclavitud”.

conservadores y liberales que transaron para otorgar al país una Constitución equilibrada y realista, superando así los extremismos ideológicos que habían imperado en la redacción de las anteriores cartas políticas. Esta Constitución ha sido la que más tiempo ha regido en el Perú, pues duró, con algunos intervalos, hasta 1920, es decir, sesenta años. Se cuenta entre los más importantes textos constitucionales del Perú, junto con la Constitución liberal de 1828 y la Constitución progresista de 1933.

La Constitución Política del Perú de 1867 fue la octava carta magna de la República del Perú, discutida y aprobada por el Congreso Constituyente de 1867 el 29 de agosto de ese año y promulgada el mismo día por el Presidente provisional de la república, coronel Mariano Ignacio Prado. De carácter extremadamente liberal, estuvo en vigencia unos pocos meses. No fue bien recibida por la ciudadanía, que rechazaba mayoritariamente el liberalismo, motivando una revolución que derrocó a Prado y restituyó la Constitución moderada de 1860, el 6 de enero de 1868. Fue suspendida durante la guerra con Chile de diciembre de 1880 hasta enero de 1881. Dejo de regir definitivamente en 1919. En 1867, la Constitución volvió a abolir la pena capital, lo que duró solo un año pues en 1868 Luis La Puerta Mendoza, jefe del Estado elegido por el Congreso, consagró una nueva Carta Magna que restableció la condena a muerte. Nunca más volvió a ser abolida, porque en las Constituciones de 1920, 1933, 1979 y 1993 se mantuvo la pena de muerte aunque con algunas variantes.⁵

La Constitución para la República del Perú de 1920 fue la novena carta magna de la República del Perú y fue aprobada el 27 de diciembre

⁵ LINGAN I. (2011). *La pena de muerte en las Constituciones Políticas del Perú*. “De una revisión de nuestros textos constitucionales se puede establecer que las de 1823, 1826 y 1828, respecto a la aplicación de la pena de muerte, tenían fórmulas similares. En la primera se decía que el Código Criminal limitará, en cuanto sea posible, la aplicación de la pena capital a los casos que exclusivamente la merezcan. En la segunda, sólo se decía que el Código Criminal limitará, en cuanto sea posible, la aplicación de la pena capital. En la tercera se señala que la pena capital se limitará al Código Penal (que forme el Congreso) a los casos que exclusivamente la merezcan”.

de 1919 por la Asamblea Nacional convocada plebiscitariamente por el presidente provisorio Augusto B. Leguía y promulgada por él mismo el 18 de enero de 1920, ya como presidente constitucional. De carácter progresista, muchas de sus innovaciones no fueron implementadas y quedaron en el papel. Estuvo en vigencia hasta el 9 de abril de 1933, cuando lo reemplazó la Constitución de 1933. La Constitución de 1920, contemplaba la ejecución de quien cometía homicidio calificado y traición a la patria, sin embargo, en 1924, una reforma cambió la pena de muerte por la de carcelería indefinida para dichos delitos.

Una nueva Constitución, la décima, redactada durante un régimen convulsionado por la violencia política, fue aprobada durante el gobierno de Luis M. Sánchez Cerro. La pena de muerte se hizo más extensiva, se aplicaba no solo para los delitos de homicidio calificado y traición a la patria, sino también por espionaje, parricidio, violación de menores de siete años, asesinato por lucro, por envenenamiento, fuego o explosión, así como para los casos de robo que culminara con la muerte de la víctima. La constitución peruana de 1933, oficialmente Constitución Política del Perú, fue discutida y sancionada por el Congreso Constituyente de 1931 y promulgada el 9 de abril de 1933 bajo el gobierno del Presidente Constitucional de la República Luis Sánchez Cerro. Se la puede definir como moderada, aunque en muchos aspectos fortalecía al Poder Legislativo disminuyendo los privilegios del Poder Ejecutivo. Estuvo en vigencia hasta el 28 de julio de 1980.

El 8 de diciembre de 1931 se instaló el Congreso Constituyente presidido por Luis Antonio Eguiguren. Su vicepresidente era Clemente J. Revilla quien desde 1932 asumió la presidencia. Sánchez Cerro juramentó ante dicha asamblea como Presidente Constitucional de la República. El nuevo gobierno contó con una mayoría parlamentaria con 67 “urristas”, partidarios del presidente Sánchez Cerro, sumados a otros aliados. Frente a ellos estaba una combativa minoría aprista de 27 representantes quienes mostraron una inusitada beligerancia. Sin embargo, cuando ocuparon sus escaños parlamentarios ya el partido aprista había desconocido el resultado de las elecciones.

Los parlamentarios debatieron la Constitución, teniendo como base el anteproyecto redactado por la Comisión Villarán. Los debates se prolongaron por un año y cuatro meses y el 9 de abril de 1933 el Congreso Constituyente, en ceremonia solemne, proclamó la nueva Constitución. Ese mismo día, el presidente Sánchez Cerro, acompañado del Consejo de Ministros y de su Casa Militar se presentó en el salón de sesiones y efectuó el juramento respectivo.

La Constitución de 1979, fue la undécima carta magna del Perú. Que fue redactada en las postrimerías del Gobierno Revolucionario de las Fuerzas Armadas por la Asamblea Constituyente de 1978. Fue convocada por el mismo gobierno de facto con el fin de facilitar el retorno de la democracia tras más de una década de gobierno militar. Dicha Asamblea fue presidida por Víctor Raúl Haya de la Torre, líder histórico del Partido Aprista y el 28 de julio de 1978 instaló la Asamblea Constituyente. Haya de la Torre, en su discurso inaugural hizo críticas públicas al auto-nominado, Gobierno Revolucionario de las Fuerzas Armadas. “El pueblo, al votar el 18 de junio, hizo una auténtica revolución: recuperar el ejercicio de una soberanía que le fuera negada hace diez años”, exclamó, para agregar luego que, “Solamente si la Asamblea es autónoma, soberana y libre podrá cumplir el claro mandato renovador con el que la ha investido el pueblo”. Dijo también, de manera terminante: “La Asamblea Constituyente no admite condicionamientos, limitaciones ni parámetros; ningún mandato extraño a su seno puede recortar sus potestades; no reconoce poderes por encima de ella misma”.

El texto constitucional fue sancionado el 12 de julio de 1979 cuando los legisladores concluyeron su trabajo con la promulgación de la nueva Constitución Política del Perú. Ese mismo día, Haya de la Torre, ya muy enfermo, la firmó en su lecho de moribundo. La nueva Constitución entró en vigencia a partir del 28 de julio de 1980, con la inauguración del segundo gobierno constitucional de Fernando Belaunde Terry.

La Constitución peruana de 1979, siguiendo la tendencia abolicionista, en su artículo 235º, dispuso de manera excepcional lo siguiente: “No hay pena de muerte sino por traición a la patria en caso de guerra

exterior”. Dicha norma constitucional, si bien aceptaba la pena de muerte, lo hacía de manera excepcional y la restringía al delito de traición a la patria en caso de guerra exterior, fundándose en la gravedad del delito por poner en peligro la vida misma de la nación. La Constitución de 1979, con relación al régimen legal anterior (1933), redujo las causales de pena de muerte en el Perú. Esta constitución estuvo vigente hasta 1992 cuando fue suspendida por el gobierno de Alberto Fujimori en cuya gestión entró en vigor la Constitución de 1993.

La Constitución Política del Perú de 1993 es la norma que actualmente rige a nuestro país. Antecedida por otros 11 textos constitucionales, fue redactada a inicios del gobierno de Alberto Fujimori por el Congreso Constituyente Democrático convocado por él mismo tras la disolución del Congreso en el autogolpe de 1992. Fue aprobada mediante el referéndum de 1993, aun cuando los resultados fueron discutidos por algunos sectores. Pese al autogolpe de Fujimori de 1992, la constitución de 1979 siguió teóricamente en vigencia hasta la expedición y promulgación de la Constitución de 1993. El Tribunal Constitucional consideró que la llamada Ley de Bases Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional y los demás actos emanados del autogolpe, fueron ilegales e inconstitucionales de origen. Sin embargo, fueron validados luego por las Leyes Constitucionales de 1993 emitidas por el Congreso Constituyente Democrático y por el referéndum del mismo año. En 2001, en una ley promulgada por Alejandro Toledo Manrique, el Congreso del Perú retiró la firma de Fujimori de la Constitución.

En 1992, el Congreso Constituyente Democrático elegido luego del autogolpe de Fujimori de 1992, derogó la Constitución de 1979, reemplazándola con la Constitución de 1993. Hay que destacar que en su artículo 307º, la Constitución de 1979 dejaba establecido que no perdía su vigencia aun cuando fuese derogada “por cualquier otro medio distinto del que ella misma dispone”. Esto ha llevado a que muchos sostengan que la Constitución de 1993 tiene un origen ilegal, al haber sido impuesta sin seguir los mecanismos de reforma constitucional contemplados en la Constitución de 1979. Aun hoy hay sectores políticos en el Perú que

actualmente reclaman la restitución de la Constitución de 1979, pues consideran que es la legítima. Una de las ofertas iniciales de la campaña electoral del ex presidente Ollanta Humala del 2011 fue derogar la Constitución de 1993 y restituir la Constitución de 1979 para, sobre la base de ella, hacer las reformas consideradas necesarias. Incluso, en la ceremonia del traspaso del mando del 28 de julio de 2011, Humala juró por el “espíritu de la Constitución de 1979”, siendo imitado por sus dos vicepresidentes. Posteriormente, dejó en suspenso tal proyecto, presionado por la opinión pública mayoritariamente reacia a realizar tal cambio.⁶

La Constitución de 1993 es una de las normas fundamentales que más tiempo ha regido en el Perú, siendo superada sólo por los textos de 1860 y 1933. La Constitución de 1993 ha consagrado que los tratados celebrados por Perú y en vigor, forman parte del Derecho Peruano; en tal sentido, cualquier estudio que se realice sobre la pena de muerte en Perú debe contemplar ambos sistemas de normas, monista y dualista.

2. APLICACIÓN DE LA PENA DE MUERTE EN EL PERÚ MODERNO

En aplicación de la norma, en 1957 fue ejecutado Jorge Villanueva Torres (a) ‘el monstruo de Armendáriz’, por violar y asesinar a un niño de

⁶ *Ibidem*. “Las Constituciones Políticas de 1867, 1920, 1933, 1979, 1993 regularon la aplicación de la pena de muerte para ciertos delitos. Así, en la Constitución de 1867 se estableció que la ley no puede imponer la pena de muerte sino por el crimen de homicidio calificado. En la de 1920 se prescribió que la ley no puede imponer la pena de muerte sino por el crimen de homicidio calificado y por el de traición a la Patria, en los casos que determine la ley. En la de 1933 se estableció que la pena de muerte se impondrá por delitos de traición a la patria y homicidio calificado, y por todos aquellos que señale la ley. En la de 1979 se prescribió que no hay pena de muerte, sino por traición a la Patria en caso de guerra exterior. Y en la de 1993, se ha prescrito que la pena de muerte sólo puede aplicarse por el delito de traición a la patria en caso de guerra, y el de terrorismo, conforme a las leyes y a los tratados de los que el Perú es parte obligada”.

tres años. También fue eliminado, en 1966, Guillermo Lavalles Vázquez (a) ‘Pichuzo’ por abusar y decapitar a un niño. Durante la dictadura de los generales EP Juan Velasco Alvarado y Francisco Morales-Bermúdez (1968-1980) aumentaron las ejecuciones, en especial contra los que mataban a miembros de las fuerzas del orden. En ese periodo siete hombres también fueron ejecutados. Alejandro Lastra Villavicencio y Gerardo Pinto Sulcahuamán fueron ajusticiados por matar a un policía y a un empleado del banco durante un asalto y, José Murillo Andrade, de 21 años, fue ejecutado por el asesinato de un detective policial. Miguel Salazar Valdivia, un obrero de 25 años, también fue sancionado con la pena de muerte por matar a un policía durante el asalto a una tienda, lo mismo que Juan Machare Zapata, Luis Uscuvilca Patiño y Alfredo Benítez Caldas, los dos últimos mataron a un guardia civil durante un atraco a una agencia bancaria. El último ejecutado fue el suboficial FAP Julio Vargas Garayar, el 20 de enero de 1979, por espionaje.

En la Constitución de ese año (1979) se aprobó la pena capital solo a los casos de traición a la patria en tiempo de guerra. Y en 1993, en medio del gobierno de Fujimori, se amplió al delito de terrorismo. Cabe recordar que el artículo 140° de la Constitución señala que solo se aplica la pena capital por el delito de traición a la patria y conforme a los tratados internacionales firmados. Esto hace referencia al tratado de San José.

El 5 de abril de 1992, Alberto Fujimori disolvió el Congreso de la República e intervino el Poder Judicial convocando a elecciones para elegir a los miembros del Congreso Constituyente Democrático (CCD) que tendría, además de la función propia del Poder Legislativo, la de redactar un nuevo texto Constitucional a fin de reemplazar la Constitución Política de 1979. En el curso de sus actividades, el CCD recibió insistentes pedidos para ampliar las causales de pena de muerte en Perú, en el caso de delitos de terrorismo y de traición a la Patria y otros delitos graves. Una de las razones que se expuso para fundamentar este pedido fue que hay que “matar a todos los terroristas para acabar de una vez con tanta violencia”. Resulta evidente que el hecho de haber venido sufriendo la insania terrorista, fue el origen de tan emotivo pedido. Es así que el artículo 140° de la

Constitución Política del Perú vigente, dispone que: la pena de muerte sólo puede aplicarse por el delito de traición a la Patria en caso de guerra y el de terrorismo, conforme a las leyes y a los tratados de los que Perú es parte obligada.

La lectura de esta norma permite constatar que se amplían las causales de aplicación de la pena de muerte en el Perú a los casos de delito de traición a la Patria en caso de guerra interna y externa; antes sólo aplicable al delito de traición a la Patria en caso de guerra exterior. Al eliminarse en la nueva Constitución el término exterior, podría ser aplicado a toda situación de guerra y no solamente a la exterior.

Debemos hacer presente que al usar la Constitución de 1993 el término guerra, está refiriéndose indebidamente a un hecho prohibido, no sólo por la Carta de Naciones Unidas, sino también por el Derecho Internacional General. Sabemos que, pese a la proscripción de la guerra, la violencia armada ha subsistido, adoptando nuevas formas, comprendiendo a nuevos actores y manifestándose en sus propios territorios. Todas estas situaciones han sido calificadas por el Derecho Internacional Humanitario como conflictos armados. Asimismo, si asimilamos el término guerra al de conflicto armado, tendremos que éste puede ser internacional o interno. En consecuencia, la Constitución de 1993 estaría comprendiendo las situaciones tanto de conflictos armados internacionales como de conflictos armados internos, lo que supone ampliar la causal de pena de muerte a que se refiere la Constitución de 1979.

Sin entrar a profundizar respecto al delito de terrorismo, conducta tipificada y sancionada penalmente por el Derecho peruano, imponer la pena de muerte a quienes incurrir en esta figura delictiva, también supone una ampliación de las causales de pena de muerte respecto a lo establecido en la Constitución de 1979.

El derecho a la vida es un derecho fundamental de toda persona, y el Perú así lo ha reconocido y consagrado en instrumentos universales y regionales como en el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de la que Perú es Estado Parte desde el 28 de julio

de 1978. La citada norma, en su párrafo segundo, limita la capacidad de los Estados Partes para la aplicación de la pena de muerte, al establecer que no se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente. Hace unos años el gobierno de Alberto Fujimori pretendió establecer la pena de muerte para casos de terrorismo, ante lo cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció que no lo podía hacer sin retirarse de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José.

Cuando el Perú ratificó el tratado en 1978, estaba vigente la pena de muerte para los delitos de “traición a la patria en caso de guerra exterior”, “homicidio calificado” y otros supuestos. Sin embargo, la Constitución de 1979 solo mantuvo la pena de muerte por “traición a la patria” y eliminó los demás. El asesinato y la violación son delitos que nunca estuvieron bajo el supuesto de la pena capital por lo que su aplicación está prohibida hoy en día.

Luego del autogolpe de Estado de 1992, el denominado “Congreso Constituyente Democrático” (CCD) redactó un nuevo texto constitucional, el mismo que incluyó la pena de muerte en su Artículo 140°. Las principales razones que se expusieron para fundamentar la ampliación de las causales de la pena capital en nuestro país, fueron la presencia del fenómeno subversivo y la ola de crímenes y atentados, por lo tanto había que “matar a todos los terroristas para acabar de una vez con tanta violencia”. El debate en el CCD no fue sustantivo y se caracterizó más bien por la prisa en ampliar la pena capital que por discutir su aplicación. Los constituyentes optaron pues por una posición emotiva, sin control, irracional e incompatible con un verdadero Estado Democrático de Derecho.

La constitución de 1993 diferencia como delitos, la traición a la patria del de terrorismo, previendo para ambos la pena de muerte (art. 140°), pero cuidando de no apartarse de los tratados que el Perú es parte y manteniendo para ellos la competencia de la jurisdicción militar (art. 173°). Esta diferencia permite calificar dentro del delito de terrorismo, como figura genérica, la modalidad de terrorismo agravado que queda comprendida dentro del delito de traición a la patria.

Si bien no se ha logrado a la fecha la abolición definitiva de la pena de muerte en todos los países, en nuestro país las normas internacionales en materia de derechos humanos han establecido las siguientes condiciones para su aplicación: “Artículo 140°.- La pena de muerte sólo puede aplicarse por el delito de traición a la patria en tiempos de guerra, y el de terrorismo, conforme a las leyes y tratados de los que el Perú es parte”. La pena de muerte en el Perú es aplicada solo en caso de traición a la patria, terrorismo, espionaje, genocidio, motín y desertión en tiempos de guerra. La pena de muerte en el Perú ha sido utilizada hasta 1979. En el mismo año, la pena de muerte fue abolida para los delitos comunes.

El nuevo Código Penal Militar Policial, que establece un fuero, sanciona hasta con pena de muerte la traición a la Patria. También establece que los militares en actividad que cometan delitos contemplados en el Código solo podrán ser juzgados por el fuero militar policial. El nuevo Código Penal Militar Policial, establece que los miembros de las FF.AA. y policiales “que encontrándose en situación de actividad cometan delitos contemplados en este Código, solo podrán ser investigados y juzgados por jueces, fiscales, salas y tribunales militares policiales”. El documento también señala que en caso de traición a la Patria las penas irán desde los 30 años de prisión hasta la cadena perpetua, y en caso que ese delito se cometa durante guerra exterior la pena puede ser hasta de muerte.

Según la Constitución peruana, al delito de traición a la Patria se le aplica la condena de pena de muerte, pero sólo en caso de que nuestro país se encuentre en guerra. En el Perú se ha dejado de aplicar la pena de muerte desde que entró en vigencia la Constitución de 1979. En el texto aprobado en 1993 se amplió su aplicación única para casos de traición a la patria, en caso de guerra, al delito, de terrorismo, sin embargo nunca se reglamentó. Si bien no se ha logrado a la fecha la abolición definitiva de la pena de muerte en todos los Estados, se han establecido normas internacionales que condicionan su aplicación.

Debe decirse que resulta inhumano aplicar la pena de muerte a menores de edad y a mujeres en estado de gravidez y se debe respetar el derecho de toda persona condenada a muerte a solicitar el indulto o la conmutación

de la pena. Igualmente, no se extenderá su aplicación a los delitos por los cuales no se aplique actualmente, ni por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos y a personas mayores de setenta años.

La norma constitucional de 1979, si bien aceptaba la pena de muerte, lo hacía de manera excepcional y restringida al delito de traición a la patria en caso de guerra exterior, fundándose en la gravedad del delito que pone en peligro la vida misma de la nación. La Constitución de 1979, con relación al régimen legal anterior, redujo las causales de pena de muerte en el Perú. Y en tal sentido, el artículo 235° de la Constitución de 1979, establecía de manera excepcional que, “No hay pena de muerte sino por traición a la Patria en caso de guerra exterior”, siguiendo la tendencia abolicionista.

El “Congreso Constituyente Democrático” (CCD) en 1992, dispuso la pena de muerte en el artículo 140° de la Constitución Política del Perú. El fenómeno subversivo y la ola de crímenes justificaron su incorporación, más por un hecho emotivo que por uno racional, que debiera ser la fundamentación de un verdadero Estado de Derecho. La constitución de 1993 diferencia como delitos, la traición a la patria del de terrorismo, previendo para ambos la pena de muerte, pero cuidando de no apartarse de los tratados que el Perú es parte y manteniendo para ellos la competencia de la jurisdicción militar (art. 173°). Esta diferencia permite calificar dentro del delito de terrorismo, como figura genérica, la modalidad de terrorismo agravado que queda comprendida dentro del delito de traición a la patria.

Es consecuencia, la pena de muerte sólo puede aplicarse por el delito de traición a la Patria en caso de guerra y de terrorismo, conforme a las leyes y a los tratados de los que Perú es parte obligada, por mandato constitucional. El artículo 55° de la Constitución Política del Perú de 1993 establece que, “Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional”.

De la simple lectura de esta norma permite constatar que se amplía las causales de aplicación de la pena de muerte en el Perú a los casos de delito de traición a la Patria en caso de guerra interna y externa, antes sólo aplicable al delito de traición a la Patria en caso de guerra exterior. Al

eliminarse en la nueva Constitución el término exterior, podría ser aplicado a toda situación de guerra y no solamente a la exterior.

Debemos hacer presente que, al usar la Constitución de 1993 el término guerra, está refiriéndose a un hecho prohibido, no sólo por la Carta de Naciones Unidas sino también por el Derecho Internacional General. Sabemos que, pese a la proscripción de la guerra, la violencia armada ha subsistido, adoptando nuevas formas, comprendiendo a nuevos actores. Todas estas situaciones han sido calificadas por el Derecho Internacional Humanitario como conflictos armados. Si asimilamos el término guerra al de conflicto armado, tendremos que éste puede ser internacional o interno. En consecuencia, la Constitución de 1993 estaría comprendiendo las situaciones tanto de conflictos armados internacionales como de conflictos armados internos, lo que supone ampliar la causal de pena de muerte a que se refiere la Constitución de 1979.

Sin entrar a profundizar respecto al delito de terrorismo, conducta tipificada y sancionada penalmente por el Derecho peruano, imponer la pena de muerte a quienes incurren en esta figura delictiva también supone una ampliación de las causales de pena de muerte respecto a lo establecido en la Constitución de 1979.

Desde el 20 de enero de 1979 no se ha vuelto a aplicar la pena de muerte en Perú. Siendo la última en el gobierno de Francisco Morales Bermúdez, cuando se fusiló al suboficial de la Fuerza Aérea, Julio Alfonso Vargas Garayar por traición a la patria. Según datos históricos, a este hombre, se le acusó de ingresar a la base peruana con fines de espionaje por encargo de los chilenos. Sin embargo, Vargas quien en ese entonces tenía 29 años de edad negó hasta el final que solo había tenido una amistad que nació mientras él lavaba carros en la Embajada de Chile. En 1978, el suboficial habría sido contactado por oficiales chilenos para trabajar como espía para que registrara el armamento con el que contaba el Perú, aunque algunos aseguran que espío en la base de La Joya en Arequipa. Ese mismo año, a comienzos de octubre, Julio Alfonso Vargas Garayar fue detenido por la policía peruana por una aparente acusación de un anónimo.

La traición a la patria ocurrirá cuando el militar o policía tome las armas contra el Perú o sus aliados, o forme parte en la organización militar de la parte adversaria. También cuando induzca al personal para pasarse al adversario, así como atentar a la defensa nacional favoreciendo al adversario o intentando favorecerlo. Asimismo, cuando se entregue, inutilice o entorpezca un medio o recurso necesario para la defensa nacional. Además, cuando se proporcione información, procedimiento, asunto, acto, documento, dato u objeto para tal fin. Mientras que en caso de traición a la patria en tiempos de paz, las conductas serán sancionadas con pena privativa no menor de 20 años, además de la inhabilitación.

3. APLICACIÓN DE LA PENA DE MUERTE EN EL MUNDO

En nuestros días, el tratamiento jurídico de la pena de muerte varía en el mundo entre un abolicionismo extremo, por el cual no se aplica la pena de muerte a ningún delito como en los casos de Alemania, Austria, Dinamarca, Francia, Noruega, Países Bajos, Portugal, Uruguay y Venezuela y, un moderado conservadurismo que se caracteriza por restringir su aplicación a un número determinado de delitos tales como Arabia Saudita, China, EE.UU, Irán, Malasia, Nigeria, Pakistán, y el Perú, pasando, previamente, por un conservadurismo excepcional, reservando su aplicación para delitos derivados de una situación de emergencia, como es el caso del Perú, en el periodo comprendido entre 1979 y 1993.

El alto comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Zeid Ra'ad al Hussein, denunció que China, Arabia Saudí, Pakistán e Irán son los cuatro países responsables de casi el 90 por ciento de ejecuciones en el mundo. En la presentación de su informe anual ante el Consejo de Derechos Humanos de la ONU, el alto comisionado se centró en especial en Irán y recordó que allí se condena a la pena capital a personas que eran menores de edad cuando cometieron los actos juzgados. Zeid mencionó la suspensión de la ejecución de dos menores, pero recordó que al menos ochenta jóvenes siguen esperando que se lleve a la práctica su condena a muerte. El responsable de derechos humanos de la ONU señaló que se tiene información de que en Irán se ha aplicado la pena

capital 116 veces en los últimos dos meses, mientras que en 2016 se habría ejecutado a 530 personas.⁷

También el alto comisionado, lamentó la decisión de Pakistán de reanudar la aplicación de la pena capital, después de que el primer ministro, Nawaz Sharif, levantara en 2014 la moratoria que regía al respecto. Situaciones similares se dan en Baréin, Gambia, Indonesia, Kuwait y Jordania, país natal del alto comisionado, que han retirado sus promesas de establecer una moratoria a la aplicación de la condena a muerte. Por otra parte, el alto comisionado valoró la adhesión y ratificación por parte de Togo, República Dominicana y Santo Tomé y Príncipe del Segundo Protocolo Opcional del Convenio Internacional de Derechos Civiles y Políticos, instrumento jurídico destinado a abolir la pena de muerte en el mundo.

El derecho a la vida es un derecho fundamental de toda persona y así ha sido reconocido y consagrado en instrumentos universales y regionales, como en el artículo 4º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de la que el Perú es Estado Parte desde el 28 de julio de 1978. La citada norma, en su párrafo segundo, limita la capacidad de los Estados Partes para la aplicación de la pena de muerte al establecer que no se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente.

El segundo párrafo del artículo 4º de la Convención Americana de Derechos Humanos de la que Perú es Estado Parte, limita la capacidad de los Estados Partes para la aplicación de la pena de muerte, al

⁷ INFORME DE AMNESTY INTERNATIONAL SOBRE PENA DE MUERTE. “China, Irak, Irán y Pakistán ejecutaron a personas acusadas de “terrorismo”. En 2014, las condenas a muerte aumentaron en más de 500 respecto al año anterior, debido en gran parte a que Egipto y Nigeria impusieron cientos de condenas a muerte, algunas de ellas en juicios colectivos. Al menos 2.466 personas fueron condenadas a muerte en el mundo: un 28 por ciento más que en 2013. Pese a que las condenas a muerte aumentaron, el número de ejecuciones en 2014 disminuyó casi un 22 por ciento: hasta al menos 607. Estas ejecuciones no incluyen a China, donde las cifras sobre pena de muerte se consideran secreto de Estado. Además de China, que ejecuta a más personas que el resto del mundo junto, el quinteto de países que más ejecuciones llevan a cabo lo completan Irán, Arabia Saudí, Irak y Estados Unidos de América”.

establecerse que no “... se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente”. La pena de muerte debe contemplar las normas internas de un país que, como el Perú, tienen su origen en los órganos del Estado peruano y en las normas internacionales, específicamente los tratados respecto de los cuales nuestro país ha expresado su consentimiento a obligarse a través de la ratificación, adhesión o cualquier otra forma prevista en el tratado, y que se encuentren vigentes.

La pena de muerte no es disuasiva a pesar que existe la idea de que con la vigencia de la misma, los crímenes van a disminuir; la pena de muerte no evita que se produzcan delitos graves. Por ejemplo, en los Estados Unidos no hay ninguna evidencia que la sostenga; por el contrario se han anulado 34 sentencias de pena de muerte por diferentes razones desde falsas acusaciones, falsas evidencias, inadecuada defensa, etc. Los casos de pena de muerte no tienen lugar a una sentencia revocatoria que pueda eliminar la condena sino al indulto.

Otros casos en la aplicación de la pena de muerte, como el caso del estadounidense Cameron Todd Willingham en su país, quien fue ejecutado hace 13 años bajo la acusación de cubrir el abuso sexual a sus hijas prendiendo fuego a su casa en Texas mientras ellas se encontraban adentro. Fue condenado por homicidio, pero siempre insistió en su inocencia. Desde su muerte, ha habido varias investigaciones que encontraron que la evidencia forense, los testimonios claves y otros aspectos usados en su contra, eran inválidos. Nunca hubo evidencia de abuso, por ejemplo, y el testigo que hizo tal acusación luego se retractó. Willingham no cometió el crimen por el que fue ejecutado y así se estableció luego de su ejecución.

En otro caso, una mujer acusó a un estudiante de secundaria de violación y secuestro. Era inocente, pero el fiscal le ofreció una pena reducida si confesaba. Así lo hizo, pasó cinco años en prisión y finalmente fue exonerado luego de que su acusadora confesó que se inventó el cuento. En el 2016 fueron exonerados un récord de 166 personas, de las cuales 54 fueron absueltas de haber cometido homicidio y 24 de crímenes sexuales. Solo el 2% de los condenados a la pena de muerte fueron exonerados, lo

cual representan un número pequeño de los injustamente condenados, siendo que más del 4% de quienes enfrentan la pena de muerte son inocentes; una cifra altísima y alarmante.

En Estados Unidos, la mayoría de estados que aplican la pena de muerte tiene tasas de criminalidad mayores que aquellos que las no la aplican. Por cada 100.000 habitantes, en California (6,7), Texas (6,1), Illinois (6,1), Florida (5,4), Virginia (5,2), aplican la pena capital, versus Massachussetts (2,6), Wisconsin (2,8), West Virginia (3,7) y Minnesota (2,2), que no han adoptado la pena de muerte. Otro ejemplo es Canadá, donde, después de 27 años de abolida la pena de muerte se ha constatado que la tasa de homicidios cayó en 44%, en comparación con la época en que esta estuvo vigente para ese tipo de delito.

Si bien en algunos casos se restringe a situaciones excepcionales, la pena capital continúa siendo legalmente posible en seis países de la región donde la pena capital continúa. En los últimos tiempos, grupos de personas en Guatemala pidieron reinstaurar las ejecuciones por pena de muerte para frenar los casos de violencia en el país. En otros países, la pena de muerte fue abolida completamente de la justicia civil, pero podría aún ser aplicada por la justicia militar por crímenes excepcionales cometidos en tiempos de guerra. Es el caso de El Salvador, cuya Constitución recoge que “sólo podrá imponerse la pena de muerte en los casos previstos por las leyes militares durante el estado de guerra internacional”.

En Brasil, sus ciudadanos podrían ser fusilados en caso de guerra declarada por el presidente ante una agresión extranjera si cometieran delitos como traición, cobardía, rebelarse, desertión, crímenes de genocidio, robo o extorsión en zonas de operación militar, entre otros.

Chile aprobó en el 2001 sustituir la pena de muerte por la de presidio perpetuo efectivo de 40 años en diversos textos legales, sin embargo, su código de justicia militar mantiene la condena capital para varios delitos en tiempos de guerra.

El fusilamiento es uno de los métodos para aplicar la pena de muerte que recogen legislaciones de países latinoamericanos como Cuba o Brasil.

Es contradictorio que algunos países como Brasil lideren la presentación de resoluciones contra la pena de muerte ante las Naciones Unidas cuando quien fuera Secretario de Justicia de ese país, Pedro Abramovay dijo que la existencia de la pena capital en su Constitución era una mancha en el ordenamiento jurídico de su país que “debilita la posición brasileña contra la pena de muerte en el escenario internacional”.

Las propias leyes internacionales permiten expresamente la reserva sobre los tiempos de guerra a los países que deciden abolir la pena capital, debilitando así los tratados internacionales sobre la materia. El Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos destinado a abolir la pena de muerte, aprobado por la Asamblea General de la ONU en 1989, dispone que no se admitirá ninguna reserva al dicho Protocolo, con excepción de una reserva formulada en el momento de la ratificación o la adhesión en la que se prevea la aplicación de la pena de muerte como consecuencia de una condena por un delito sumamente grave de carácter militar cometido en tiempo de guerra.⁸

De la misma manera, algunos países latinoamericanos se acogieron a algunas reservas para firmar protocolos internacionales contra la pena de muerte, en virtud del segundo artículo de Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir

⁸ AMNESTY INTERNATIONAL. (2016). “En 2016 se registró una disminución del 37% en el número de ejecuciones respecto a las llevadas a cabo el año anterior. Se ejecutó al menos a 1.032 personas: 602 menos que en 2015, cuando la organización registró la cifra de ejecuciones más alta llevadas a cabo en un solo año desde 1989. Pese a la considerable disminución, la cifra general de ejecuciones de 2016 siguió siendo más alta que la media registrada el decenio anterior. Estas cifras no incluyen los miles de ejecuciones realizadas en China, donde los datos sobre el uso de la pena de muerte seguían estando clasificados como secreto de Estado. La mayoría de las ejecuciones tuvieron lugar en China, Irán, Arabia Saudí, Irak y Pakistán, por este orden”. En muchos países donde hubo condenas a muerte o ejecuciones, los procedimientos judiciales no cumplían las normas internacionales sobre juicios justos. En algunos casos, tal incumplimiento supuso la obtención de “confesiones” mediante tortura u otros malos tratos; esto sucedió, entre otros lugares, en Arabia Saudí, Bahréin, China, Corea del Norte, Irak e Irán”.

la pena de muerte. Sobre el particular, sostiene el Segundo Protocolo que los países signatarios “podrán declarar que se reservan el derecho de aplicar la pena de muerte en tiempo de guerra conforme al derecho internacional por delitos sumamente graves de carácter militar”. A esta reserva se acogieron expresamente Chile, Brasil y El Salvador en el momento de su adhesión. Cuba, Guatemala y Perú, en cambio, no han firmado dicho protocolo.

No hay muchas posibilidades reales de que estos países apliquen hoy en día la pena máxima, por ello sería conveniente y realista suprimir de algunas legislaciones y constituciones la norma definitivamente, ya que solo existe, en la mayoría de casos, como letra muerta. En opinión del jurista y escritor argentino Daniel E. Herrendorf quien sostiene que, en todos los casos –la pena capital por ley ordinaria o por ley de excepción, civil o militar– estaría operando una “abrogación de la ley”. Pese a que no se aplique desde hace años, sería necesario derogar expresamente la pena de muerte de las legislaciones latinoamericanas para que perdiera su valor jurídico. “La pena de muerte está vigente en su letra, pero carece de vigor”, le dijo a BBC Mundo el también presidente del Instituto Internacional de Derechos Humanos para las Américas, Daniel E. Herrendorf. “Para eliminarla del orden jurídico habría que derogarla expresamente, aunque en realidad no hay juez hoy que la aplique”, concluyó en jurista.⁹

Tampoco parece sencillo que los países que solo la contemplan en tiempos de guerra puedan añadir en el futuro otros delitos para los que ser aplicada. A excepción de Cuba, todos los países latinoamericanos firmaron la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José el cual prohíbe a los estados extender la aplicación de la pena de muerte a delitos a los cuales no se les aplicara en el momento de su adhesión. Para añadir otros delitos se tendría que denunciar el convenio algo que es considerado “improbable” por muchos analistas.

⁹ HERRENDORF D. (2016) *Código de Derechos Humanos*. Instituto Internacional de Derechos Humanos Capítulo para las Américas. Buenos Aires, Argentina.

En cuanto a los países que abolieron la pena de muerte para todos los delitos, América Latina fue la primera región del mundo en hacerlo después de la prohibición de Venezuela en 1863. Cincuenta años después, solo otros seis países adoptaron la misma decisión. Y cinco de ellos también estaban en Latinoamérica.

La situación es diferente en la América de habla inglesa. La pena de muerte continúa activa en Estados Unidos, Belice, Guyana y otros diez países insulares del Caribe como Jamaica, Barbados o Bahamas. Amnistía Internacional en su documento “Reflexiones sobre la abolición”, de setiembre de 2017, señala que “No cabe duda de que la pena de muerte está en vías de extinción en América, en consonancia con la tendencia mundial”. Si bien en algunos casos se restringe a situaciones excepcionales, en 2016, 104 países habían prohibido la pena de muerte en todos los casos, según el último informe global de Amnistía Internacional. Son más de la mitad de los territorios del mundo.

En el Perú se ha dejado de aplicar la pena de muerte desde que entró en vigencia la Constitución de 1979. En el texto aprobado en 1993 se amplió su aplicación única para casos de traición a la patria en caso de guerra al delito de terrorismo, pero nunca se reglamentó. A nivel internacional, es inviable porque Perú firmó el Pacto de San José o Convención Americana de Derechos Humanos. En un régimen de respeto al Estado de derecho no se puede ser un paria internacional ajeno a lo que se ha reconocido a nivel regional.

4. POSICIÓN DE ALGUNOS POLÍTICOS PERUANOS SOBRE LA PENA DE MUERTE

Alan García, ex presidente del Perú, planteó la aplicación de la pena de muerte para los sicarios y para los violadores de menores que causen la muerte de sus víctimas. Manifestó que “el próximo Congreso no puede ni debe negarse” a realizar las reformas legislativas necesarias para hacer efectiva la aplicación de esta sanción. En su segundo gobierno

envió un proyecto al Congreso para reformar la Constitución y permitir la aplicación de la pena de muerte, pero no tuvo eco.¹⁰

En días recientes ha habido declaraciones públicas a favor de la pena de muerte en nuestro medio las cuales levantaron polémica y la reacción del presidente Pedro Pablo Kuczynski y de varios de sus colegas en el gabinete. Kuczynski dijo que la Constitución no tiene contemplada la pena de muerte. Por otro lado, el ministro de Justicia, Enrique Mendoza, se mostró a favor de la pena de muerte y aseguró que su posición no comprometía en nada al gobierno ni a la política del Estado. Dijo que sus comentarios sobre la pena de muerte los formuló como “ciudadano y ex juez” y aclaró que PPK sentó la línea del gobierno cuando precisó que la Constitución no permite la sanción capital. El ministro de Justicia reiteró que el Perú como país firmante del Tratado de San José no puede aplicar la pena de muerte. Las palabras del ministro tuvieron eco en algunos congresistas del fujimorismo, quienes anunciaron favorecer la instauración de pena capital para niños menores de cinco años y algunos otros que se mostraron a favor de que la pena de muerte para violadores y terroristas.¹¹¹²

Luego de las polémicas declaraciones del Ministro de Justicia respecto a la pena de muerte, la Defensoría del Pueblo se pronunció y advirtió que “restituir la pena de muerte para los delitos de violación a menores obligaría al Perú a renunciar a la Convención Americana de Derechos Humanos”. Walter Gutiérrez, titular de Defensoría del Pueblo, recordó que la Constitución Política de 1979 restringió la pena de muerte al delito de traición a la patria, por lo que el Estado peruano está impedido de ampliar esta pena a otros supuestos. Además, mencionó que en 1994 la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló que el Perú no podía

¹⁰ Declaraciones del ex presidente Alan García, a favor de la pena de muerte para violaciones y asesinatos de niños.

¹¹ Diario *El Comercio*. (2017). Lima- Perú. Declaraciones del presidente Pedro Pablo Kuczynski sobre en contra de la pena de muerte en el Perú.

¹² Declaraciones del Ministro de Justicia, Enrique Mendoza, a favor de la pena de muerte en el Perú.

ampliar los supuestos de pena de muerte. De darse un retiro de la Convención dejaría al Perú fuera del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, dado que no se puede retirar solo un artículo de dicho escrito. Walter Gutiérrez enfatizó que, de acuerdo a la experiencia internacional, este tipo de iniciativas no contribuyen a la reducción de los referidos delitos.¹³

El congresista aprista, Mauricio Mulder, afirmó que la aplicación de la pena de muerte en el Perú es realmente inviable y así se quisiera instaurar no hay manera de hacerlo. En ese sentido, recomendó “dar la vuelta a la hoja” con el debate sobre el tema. “Es evidente que el gobierno, aunque quisiera hacerlo va a tener serias dificultades para poder implementarlo, así que yo daría vuelta a la hoja en la discusión del tema de la pena de muerte. La verdad es que, seamos claros, ni el Congreso, ni el Ejecutivo, ni nadie, va a poder aplicarla”, refirió el legislador. Mulder señaló que se debe rescatar la condena de la cadena perpetua para casos de violación seguido de la muerte de la víctima. “En la actualidad los jueces tienen esa posibilidad, pero se mueren de miedo también porque ha habido recursos que se han planteado en la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, sostuvo.¹⁴

Por su lado, Idel Vexler, Ministro de Educación sostuvo que “Yo defendiendo la vida, yo estoy por la vida. Por lo tanto, no estoy a favor de la pena de muerte” manifestando que dentro del plano educativo se va a reforzar la formación sexual integral para evitar situaciones como el embarazo a temprana edad a fin de que exista un criterio saludable y responsable.¹⁵

Declaraciones del Ministro de Educación Idel Vexler sobre la pena de muerte en el Perú.

¹³ Declaraciones del Defensor del Pueblo Walter Gutiérrez en contra de la pena de muerte en el Perú.

¹⁴ Declaraciones Congresista Mauricio Mulder sobre la pena de muerte en el Perú.

¹⁵ Declaraciones del Ministro de Educación Idel Vexler sobre la pena de muerte en el Perú.

Investigaciones realizadas por organizaciones serias como Amnistía Internacional han demostrado con sólidos argumentos que la pena de muerte no es un disuasivo. Más aun, más allá de las razones éticas que fundamentan el abolicionismo, siempre subsiste la grave objeción del error o arbitrariedad judicial.

CONCLUSIONES

1.- El miedo a la muerte no es un elemento disuasivo, tampoco lo es a nivel psicológico. Los hampones más avezados son psicópatas clínicos, personas que han perdido todo el respeto por la vida, no solo a la de los demás sino a la de uno mismo. No hay estudios que sostengan que la pena de muerte pueda disuadir al delincuente para que los sicarios dejen de matar, que los violadores dejen de atacar a niños o para que los corruptos dejen de lucrar ilegalmente. La cadena perpetua es la otra cara de la medalla de la pena de muerte y en Perú se aplica.

2.- En los en los países en los que todavía está vigente, hay una lucha por la desaparición de la pena de muerte para que se derogue o se imponga una moratoria general en la ejecución de condenas y, ese sentido, a los países parte de esta campaña, no les es suficiente la abolición de facto de la condena a pena capital sino que dicha abolición se mantenga en sus legislaciones. Es necesario la supresión o restricción de la pena de muerte de facto, sobre todo en los países en los que está formalmente abolida. En el Perú, tal como presenciamos hoy en día, no hay ninguna garantía que la aplicación de la pena de muerte no sea ampliada a otros delitos.

3.- Existe en el mundo una marcada tendencia abolicionista: más de 130 países han dejado de aplicarla en los últimos 60 años. De restituirse en el Perú la pena de muerte nuestro país iría en contra de sus obligaciones internacionales, es decir iría en contra de dicha tendencia abolicionista lo que afectaría nuestro prestigio internacional que nos ha permitido alcanzar importantes espacios en organismos internacionales, como el ser miembros del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

4.- La pena de muerte es jurídicamente inviable. El Perú ratificó en 1978 la Convención Americana sobre Derechos Humanos la cual prohíbe expresamente que los países extiendan la pena de muerte a delitos que no estuvieran contemplados previamente en su legislación interna. Asimismo, impide restablecerla en aquellos casos para los que se elimine con posterioridad. Recordemos que la Constitución de 1979, posterior a la fecha de ratificación de la convención, recogió la aplicación de la pena de muerte solo para casos de traición a la patria en caso de guerra exterior. Aplicar esta sanción para supuestos adicionales acarrearía la responsabilidad internacional del Estado por incumplir el tratado al que este mismo se obligó. Sin embargo, es una lástima que se piense que sólo porque el Pacto de San José no nos lo permite no podemos aplicar la pena de muerte.

5.- Con relación a los Estados que aplican la pena de muerte en forma total o parcial, hoy en día hay una corriente mayoritariamente abolicionista en contra de la pena de muerte. Si bien todavía existe en el Perú desde nuestra carta fundamental, como son los casos que hemos visto, no se podría aplicar por ninguna otra razón porque ello sería inconstitucional y violaría la Convención Americana de Derechos Humanos. La pena de muerte viola el derecho a la vida y la dignidad de la persona, ambos derechos prescritos tanto en la normatividad internacional de la que el Perú es Estado parte y en nuestra Constitución Política. Es una pena cruel e irreversible y se ha comprobado que no es disuasiva.

6.- En nuestra opinión, la pena de muerte prescrita en nuestra Constitución Política, debe prohibirse y ser abolida a través de una modificatoria constitucional o, en su defecto, no debe aplicarse, debido a que los valores de justicia y equidad deben primar en las decisiones jurisdiccionales en un contexto democrático y de defensa de los derechos humanos. La tendencia regional y universal tiende a señalar que la pena de muerte es absolutamente obsoleta, anacrónica y, en nuestro medio, está fuera de la realidad mantener una cláusula constitucional como el artículo 140° de nuestra Constitución del Estado.

José Luis Pérez Sánchez-Cerro

Embajador José Luis Pérez Sánchez-Cerro es un Diplomático de Carrera. Ha sido Embajador en Colombia, España (Andorra), Alemania y Argentina y ha desempeñado funciones diplomáticas en la OEA, Estados Unidos de América, Venezuela, Ecuador, Costa Rica, España y Suecia. Es doctor en Sociología Jurídica e Instituciones Políticas; Doctorado en Ciencias Políticas, Magister en Derecho Internacional y Diplomacia; Abogado y Licenciado en Relaciones Internacionales.

Ha realizado estudios en Derecho Internacional en la Academia de Derecho Internacional en la La Haya y en el Comité Jurídico Inteamericano en Río de Janeiro. También en el Instituto Internacional de Derechos Humanos de la Universidad de Estrasburgo y en el School of Advanced International Studies en Washington DC. Ha sido Viceministro del Ministerio de la Presidencia; Viceministro a.i. de Relaciones Exteriores y Secretario General de Relaciones Exteriores.

Ha sido Miembro y Vicepresidente del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (cuatro años). Es Miembro Titular de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional.