

UNIVERSIDAD NACIONAL “SANTIAGO ANTÚNEZ DE MAYOLO”

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



**LOS INTENTOS DE REINSTITAACIÓN DE LA PENA DE
MUERTE; COMO MANIFESTACIÓN DEL POPULISMO
PUNITIVO EN EL SISTEMA PENAL PERUANO**

Tesis para optar el Título Profesional de Abogada

Responsable de la investigación:

Bach. PEÑARANDA QUITO KATHERINE LESLIE

Asesor:

Dr. LUIS WILFREDO ROBLES TREJO

Huaraz – Perú

2022



AGRADECIMIENTOS

A los docentes de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la UNASAM, por haberme impartido sus conocimientos en aras de un correcto aprendizaje académico y profesional.



DEDICATORIA

A mi familia; por su constante apoyo, motivación y empuje a lo largo de mi vida universitaria, habiendo sido pilar fundamental para la culminación exitosa de esta etapa de mi vida.

A mí, por haber podido salir adelante a pesar de las adversidades, y por haberme recuperado a tiempo para demostrarme que soy capaz de todo cuando me lo propongo.

ÍNDICE

	Pág.
RESUMEN	7
ABSTRACT	8
INTRODUCCIÓN	9

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA Y LA METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. Descripción del problema	12
1.2. Formulación del problema	14
1.2.1. Problema general.....	14
1.2.2. Problemas específicos	14
1.3. Importancia del problema	14
1.4. Justificación y viabilidad.....	16
1.5. Formulación de objetivos.....	18
1.5.1. Objetivo general.....	18
1.5.2. Objetivos específicos	18
1.6. Formulación de hipótesis	19
1.7. Variables	19
1.8. Metodología	19
1.8.1. Tipo y diseño de investigación	19
1.8.2. Plan de recolección de la información y/o diseño estadístico.....	20
1.8.3. Instrumento(s) de recolección de la información.....	21
1.8.4. Plan de procesamiento y análisis de la información	22
1.8.5. Técnica de análisis de datos y/o información	23

1.8.6. Validación de la hipótesis	23
---	----

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes	25
2.2. Bases teóricas	28
2.2.1. La pena de muerte	28
2.2.2. El populismo penal	30
2.3. Definición de términos	33

CAPÍTULO III

RESULTADO Y ANÁLISIS DE INFORMACIÓN

3.1. Estándares internacionales relativos a la aplicación de la pena de muerte ..	36
3.2. La pena de muerte en la legislación peruana	50
3.3. Los intentos de reinstauración de la pena capital	59

CAPITULO IV

DISCUSIÓN Y VALIDACIÓN DE HIPÓTESIS

4.1. Análisis de las normas internacionales relevantes para el caso peruano sobre la pena de muerte	76
4.2. Análisis del artículo 140 de la Constitución sobre la pena de muerte	84
4.3. La pena de muerte como manifestación del populismo penal	92
4.4. Validación de hipótesis	95
4.4.1. La tendencia actual de los instrumentos internacionales frente a la pena de muerte	95

4.4.2. El Estado peruano y la imposibilidad de desconocer las obligaciones internacionales por él asumidas	95
4.4.3. La inconstitucionalidad de la pena de muerte	96
4.4.4. Posición del Tribunal Constitucional	96
4.4.5. La finalidad de la sanción penal.....	98
4.4.6. La ineficacia del populismo penal.....	99
4.4.7. Pena de muerte como exaltación del «derecho penal» del enemigo..	100
4.4.8. Razones para abolir la pena de muerte.....	101
V. CONCLUSIONES	103
VI. RECOMENDACIONES	105
VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	107

RESUMEN

El propósito de la presente tesis fue analizar por qué los intentos de reinstauración de la pena de muerte constituyen una manifestación del populismo punitivo en el sistema penal peruano; para lo cual se realizó un trabajo teórico, no experimental, transversal, descriptivo, donde la unidad de análisis estuvo constituida por las fuentes formales del derecho: doctrina, jurisprudencia y normatividad; empleándose la técnica del fichaje y análisis de contenido. Se obtuvo, que la Constitución de 1993 regula una serie de derechos fundamentales en su artículo 2°, dentro del cual el 2.1., se enfoca en el reconocimiento del derecho a la vida. En relación a este derecho se regulan cuatro cuestiones importantes; la primera, el aseguramiento del derecho a la vida e integridad física y psíquica de las personas; la segunda, protección al que está por nacer; la tercera, la pena de muerte; y la cuarta, prohibición de apremios ilegítimos. Por su parte el populismo penal o punitivo, se funda en la preocupación de la población por la inseguridad, el delito, el orden que se canaliza a través de medidas político criminales conducentes a la disminución de tales fenómenos, siendo una, el uso de la pena de muerte como medio de solución. Concluyendo que la presencia de la pena de muerte fundado en el populismo penal punitivo dejaría a un lado el debido razonamiento de las regulaciones penales y tratados internacionales en Derecho Humanos para satisfacer lo más pronto posible el clamor popular, instrumentalizando al Derecho Penal por parte de los políticos frente a la ineficacia de las propuestas punitivas.

Palabras claves: Constitución, Pena de muerte, Populismo punitivo, Sistema penal.

ABSTRACT

The purpose of this thesis was to analyze why the attempts to reinstate the death penalty constitute a manifestation of punitive populism in the Peruvian penal system; for which a theoretical, non-experimental, transversal, descriptive work was carried out, where the unit of analysis was constituted by the formal sources of law: doctrine, jurisprudence and regulations; using the technique of signing and content analysis. It was obtained as a result that the 1993 Constitution regulates a series of fundamental rights in its 2nd article, within which 2.1. focuses on the recognition of the right to life. In relation to this right, four important issues are regulated. The first is the assurance of the right to life and the physical and mental integrity of people; the second a protection to the unborn; the third is the situation of the death penalty; and lastly, the prohibition of illegitimate coercion. For its part, criminal or punitive populism is based on the population's concern for insecurity, crime, and order, which is channeled through criminal political measures leading to the reduction of such phenomena, one of them being the use of the death penalty as a means of solution. Concluding that the presence of the death penalty based on punitive criminal populism would leave aside the due reasoning of criminal regulations and international treaties on Human Rights to satisfy the popular clamor as soon as possible, instrumentalizing Criminal Law by the politicians against the ineffectiveness of punitive proposals.

Keywords: Constitution, Death penalty, Punitive populism, Penal system.

INTRODUCCIÓN

La pena de muerte constituye una afrenta a la humanidad, se trata de un castigo cruel, inhumano e innecesario que supone una violación del derecho a la vida y del derecho de toda persona a no ser sometida a penas crueles, inhumanas o degradantes. En este orden de ideas, y debido al carácter progresivo de los derechos fundamentales de las personas, muchos Estados han convenido en no retroceder en la aplicación de estos derechos, particularmente el que afirma y defiende la vida. En ese sentido, se aprecia que aproximadamente desde mediados del siglo pasado se ha debatido y adoptado un conjunto de tratados internacionales relativos a la prohibición global y total de la pena de muerte; generándose así una tendencia abolicionista al respecto.

Así, la pena capital, esto es, la ejecución de una persona como castigo por un delito grave, ha sido y continúa siendo la sanción más severa que un tribunal puede dictar. Por la radicalidad que supone la eliminación del reo, la cuestión de la pena de muerte promueve el inicio de encendidos y apasionados debates entre dos extremos en los que pareciera no haber espacio para una postura intermedia. Por una parte, para los abolicionistas, su aplicación implica el retorno a la barbarie y, por otra, algunos la consideran como un medio lícito y eficaz de contrarrestar la criminalidad basándose en el derecho de defensa social.

En tal sentido, la pena de muerte nunca ha sido un factor de contención real de la delincuencia ni la solución a los problemas de inseguridad pública, pues su aplicación no garantiza la impartición de justicia. Esta pena se resiste a “morir” en

la escala universal, habiendo aun muchos países retencionistas que prefieren conservarla en su marco normativo que abolirla.

Si bien en nuestro país se ha atenuado el debate público en la materia y sólo en ocasiones algunas voces anacrónicas o antihistóricas se pronuncian en favor de su reaparición, lo cierto es que existen penas que pudieran significar una sentencia a muerte en prisión al ser excesivas e incongruentes con el fin de reinserción social que conlleva en nuestro país la pena de prisión.

Para los ordenamientos jurídicos constitucionalizados, como el nuestro, el derecho a la vida, reconocido en el artículo 2.1 de la Constitución de 1993, representa el bien supremo *conditio sine qua non* para el goce de los demás derechos y fundamento de los ordenamientos constitucionales que lo reconocen y amparan como valor esencial e interés social supremo, por lo cual las naciones tienen la obligación de velar por su protección total.

En ese sentido, el objeto de este trabajo es demostrar la imposibilidad por parte del Perú de volver a aplicar la pena de muerte, tanto para los delitos previstos actualmente en la Constitución, como para los que deseen insertarse en ella con el fin de “legitimar” dicha sanción para ciertos delitos contemplados en el Código Penal. Asimismo, es plantear la imposibilidad de mantener esta pena en la legislación peruana debido a su crueldad, lo cual también encuentra sustento en los instrumentos internacionales de derechos humanos de los que el Perú es parte.

De igual forma, se pretende ofrecer argumentos suficientes para zanjar la polémica constante de una reinstauración de la pena capital, que ha sido

continuamente invocada como propuesta de política criminal para aplacar la violencia e inseguridad ciudadana; medida que por cierto no suele ser planteada por juristas o grupos académicos del Derecho, sino por sectores políticos que constantemente colocan este tema en la esfera pública a fin de obtener una mejor aceptación y respaldo de sus gestiones por parte de la población.

Finalmente, respecto a la estructura del trabajo de investigación, se debe indicar que este ha sido estructurado en cuatro capítulos: el Capítulo I, está referido al Problema y la metodología de la investigación, en el cual siguiendo el diseño de la investigación científica se elaboró el planteamiento del problema, la formulación del problema, los objetivos, hipótesis y la metodología empleada. En el Capítulo II, referido al marco Teórico, se han planteados los antecedentes de investigación, las bases teóricas y definición de términos de la Investigación, los cual en base a la técnica del fichaje se elaboraron su sustento teórico-doctrinario. El Capítulo III, está referido a los resultados y análisis de la información, en el cual se procedió al recojo de información en base a las variables de investigación, los mismos que fueron luego analizados en base a la técnica del análisis cualitativo. El capítulo IV, referido a la discusión y validación de la hipótesis, en el cual justifica la hipótesis planteada en base a los resultados obtenidos y los fundamentos que justifican la validez de la misma, de forma coherente y argumentativa.

La titulando.

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA Y LA METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. Descripción del problema:

A raíz de los últimos casos de violación y muerte, corrupción y aumento de la criminalidad ha aparecido de nuevo en la escena pública como solución a dichos problemas la propuesta de la pena de muerte y el retiro del Perú de la Corte Interamericana de Derechos Humanos fundado en un “supuesto clamor popular”.

Así mismo, a raíz del fenómeno de concientización colectiva que han provocado los escandalosos casos de agresiones sexuales en nuestro país, se ha empezado a debatir decididamente si se hace o no necesaria la aplicación de la pena de muerte en un contexto de creciente criminalidad; y aunque, constitucionalmente el Perú se encuentra impedido de adoptar este método inquisitivo (el gobierno ha ratificado el Pacto de San José), son varios los legisladores que proponen la restauración de la pena capital en casos de violaciones a menores de edad, casos de corrupción.

El clamor popular exige hoy nuevamente la imposición de la pena de muerte. Según una encuesta IPSOS del mes de febrero de 2018, el 87% de peruanos estaría de acuerdo con la pena de muerte y el 68% cree que dicha pena reduciría los asesinatos (IPSOS Perú, 2018).

A nivel internacional, la pena capital, esto es, la ejecución de una persona como castigo por un delito grave, ha sido y continúa siendo la sanción más severa

que un tribunal puede dictar. Esta surgió en tiempos inmemoriales y todavía mantiene una amplia vigencia, si se tiene en cuenta que Amnistía Internacional (2019) registró en el 2018, al menos 690 ejecuciones repartidas en veinte países (p. 8), principalmente Arabia Saudí, China, Irak, Irán y Vietnam. Sorprende más aún que la pena capital se aplique en democracias modernas como Estados Unidos y Japón. En diversos países, está prevista para los delitos objetivamente más graves (el homicidio calificado, la traición a la patria y la violación de menores), pero también para infracciones leves (el robo o el tráfico de drogas).

Semejantes cifras nos obligan a cuestionarnos si resulta legítima y justa su implementación en un Estado bien organizado. Consideramos que el tema es particularmente sensible y que debemos ser cautelosos al momento de tomar posición sobre el mismo, pues no debemos dividir aún más a nuestra Nación, tan golpeada últimamente por la conducta de sus gobernantes (Ríos y Espinoza, 2018, p. 2).

A ello, se puede agregar que, en época de elecciones, los candidatos convierten la arena política en un mercadillo de ofertas que adolecen de practicidad y solidez teórica, como si el futuro se pudiera poner a la venta. Algunos de los candidatos abanderan el tema de la inseguridad como maniobra política para lucir como paladines de la lucha contra el crimen y la inseguridad.

Y es que en tiempos de campaña se observa un manejo populista del derecho penal para lidiar con la inseguridad ciudadana; los actores políticos pretenden satisfacer el clamor popular con propuestas de endurecimiento de las penas. La pena

de muerte es una expresión de este populismo, donde la inseguridad se convierte en el lema de campaña electoral, cuyo único fin es maximizar el impacto mediático.

1.2. Formulación del problema:

1.2.1. Problema general:

¿Por qué los intentos de reinstauración de la pena de muerte constituyen una manifestación del populismo punitivo en el sistema penal peruano?

1.2.2. Problemas específicos:

- a. ¿Qué inconsistencias dogmáticas y normativas presentan los proyectos de ley que intentan reinstaurar la pena de muerte en el sistema penal peruano?
- b. ¿Existe razonabilidad y legitimidad en la denominada pena de muerte en el sistema penal peruano?
- c. ¿Cuáles son los aspectos éticos-políticos que niegan la posibilidad de la imposición de la pena de muerte en el sistema penal peruano?
- d. ¿Cuáles son los argumentos a favor y en contra de la imposición de la pena de muerte en el sistema penal peruano?

1.3. Importancia del problema:

Específicamente en el campo de la pena de muerte, el Perú al amparo del artículo 55° de la Constitución se encuentra obligado por la Convención Americana de Derechos Humanos a no restablecer la pena de muerte en su legislación, pues

esta Convención y la interpretación que de su artículo 4 ha realizado la Corte Interamericana de Derechos Humanos revelan un proceso paulatino e irreversible que, por un lado, imposibilita el incremento del catálogo de delitos pasibles (perecederos) de la pena de muerte, y por otro, prohíbe el restablecimiento de la pena capital para aquellos delitos que dejaron de contemplarla como sanción. Asimismo, esta Convención constriñe al Perú a no aplicar tortura u otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes; situación que, atendida con un debido enfoque en la crueldad del asunto, estimamos, sustenta también la imposibilidad del uso de la pena capital.

Estas promesas de implementación de la pena de muerte no guardan una relación sobre las causas delincuenciales. La implementación de la pena de muerte no tiene un efecto disuasorio; los pederastas y asesinos no violan y matan menos frente a la amenaza de una sentencia inclemente. Por ello, se debe reflexionar sobre el efecto irreversible de esta pena y en el riesgo que se corre de ejecutar a un inocente, especialmente en sistemas judiciales como el peruano, en donde incluso se la podría utilizar como arma política contra detractores.

Intentar poner el tema sobre la mesa de discusión representa un retroceso en materia de derechos humanos; no tiene sentido seguir el ejemplo de los poquísimos países que aún siguen aplicándola; no se debería implicar al Gobierno en el asesinato de sus ciudadanos para satisfacer un clamor de seguridad, puesto que la delincuencia no es resultado de la falta del marco legal o que el estado no puede dar la misma respuesta que el delincuente.

1.4. Justificación y viabilidad:

1.4.1. Justificación teórica:

La teoría jurídica que se empleó fue el del Neoconstitucionalismo (Santiago, 2008). Podemos considerar al neoconstitucionalismo como un proceso histórico, como una teoría o concepción acerca de la realidad jurídica y como una postura doctrinaria e institucional, se podría decir también ideológica, acerca de la función que los jueces están llamados a realizar en una democracia constitucional (p. 4).

La constitucionalización del ordenamiento jurídico, como núcleo del neoconstitucionalismo, es una realidad compleja que tiene aspectos diferenciales en cada uno de los países, de acuerdo con su tradición jurídica y constitucional previa, su sistema jurídico y la naturaleza y función institucional de sus respectivos poderes judiciales y tribunales constitucionales. Sin embargo, en todos ellos implica una profunda transformación en el sistema de fuentes del derecho y desde él en todo el sistema normativo y jurídico (p. 9).

1.4.2. Justificación práctica:

La finalidad práctica de la presente investigación consistió en evaluar y determinar por qué los intentos de reinstauración de la pena de muerte constituyen una manifestación del populismo punitivo en el sistema penal peruano.

En ese sentido, el objeto de este trabajo es demostrar la imposibilidad, sus inconsistencias dogmáticas, su falta de racionalidad de volver a aplicar la pena de

muerte, tanto para los delitos previstos actualmente en la Constitución, como para los que deseen insertarse en ella con el fin de “legitimar” dicha sanción para ciertos delitos contemplados en el Código Penal. Asimismo, es plantear la imposibilidad de mantener esta pena en la legislación peruana debido a su crueldad, lo cual también encuentra sustento en los instrumentos internacionales de derechos humanos de los que el Perú es parte.

1.4.3. Justificación legal:

- Constitución Política del Perú
- Ley Universitaria N° 30220
- Estatuto de la UNASAM
- Reglamento de Grados y título de la FDCCPP- UNASAM

1.4.4. Justificación metodológica:

El enfoque metodológico que se empleó en la presente investigación fue el del Enfoque Cualitativo, toda vez que se recogieron valoraciones y apreciaciones jurídicas sobre el objeto estudio materia de la presente investigación, así mismo, la interpretación y la comprensión del mismo; para lo cual se abordó el problema de investigación desde una perspectiva teórica y holística.

1.4.5. Justificación técnica:

Se contó con el soporte técnico necesario, habiendo utilizado para la ejecución de la investigación una computadora personal, impresora, scanner, y el software respectivo Office 2020.

1.4.6. Viabilidad:

a. Bibliográfica: Se contó con acceso a fuentes de información tanto bibliográficas, hemerográficas y virtuales, los mismos que permitieron recoger información a través de las técnicas de investigación para el marco teórico y validación de la hipótesis.

b. Económica: Se contó con los recursos económicos para afrontar los gastos de la investigación, los cuales fueron asumidos por la responsable de la investigación, de forma autofinanciada.

c. Temporal: El periodo de investigación donde se desarrolló la planificación, ejecución, así como la elaboración del informe final de la tesis, fue el año 2021.

1.5. Formulación de objetivos:

1.5.1. Objetivo general:

Analizar por qué los intentos de reinstauración de la pena de muerte constituyen una manifestación del populismo punitivo en el sistema penal peruano

1.5.2. Objetivos específicos:

- a. Describir las inconsistencias dogmáticas y normativas que presentan los proyectos de ley que intentan reinstaurar la pena de muerte en el sistema penal peruano.
- b. Explicar la falta de razonabilidad y legitimidad de la denominada pena de muerte en el sistema penal peruano.

- c. Determinar los aspectos éticos-políticos que niegan la posibilidad de la imposición de la pena de muerte en el sistema penal peruano.
- d. Evaluar los argumentos a favor y en contra de la imposición de la pena de muerte en el sistema penal peruano.

1.6. Formulación de hipótesis:

Los intentos de reinstauración de la pena de muerte constituyen una manifestación del populismo penal, por pretender solucionar todos los problemas mediante el uso extendido y desproporcionado de la ley penal, y por su falta de razonabilidad y legitimidad que niega el principio de la dignidad de la persona humana, fundamento de la sanción en un sistema penal democrático.

1.7. Variables:

- V. Independiente: Los intentos de reinstauración de la pena de muerte
- V. Dependiente: Populismo punitivo.

1.8. Metodología:

1.8.1. Tipo y diseño de investigación:

a. Tipo de investigación: Correspondió a una investigación jurídica dogmática: teórica y normativa; cuya finalidad será ampliar y profundizar los conocimientos sobre los intentos de reinstauración de la pena de muerte como manifestación del populismo punitivo en el sistema penal peruano, tomando como base, a las fuentes formales del derecho como la normatividad, jurisprudencia y dogmática penal, donde se analizará la estructura del derecho desde el plano formal.

b. Tipo de diseño: Corresponde a la denominada No Experimental; debido a que la variable independiente careció de manipulación, además no posee grupo de control, ni tampoco experimental; sobre los intentos de reinstauración de la pena de muerte, como manifestación del populismo punitivo en el sistema penal peruano.

c. Diseño General: El diseño empleado fue transversal; pues recolectó datos en un solo momento, en un tiempo único del hecho jurídico objeto de estudio, 2021, sobre los intentos de reinstauración de la pena de muerte como manifestación del populismo punitivo en el sistema penal peruano.

d. Diseño específico: Se empleó el diseño descriptivo; cuyos datos fueron utilizados con finalidad puramente descriptiva, no enfocados a una presunta relación causa-efecto, este estudio descriptivo buscó especificar las características, aspectos, dimensiones o componentes sobre los intentos de reinstauración de la pena de muerte como manifestación del populismo punitivo en el sistema penal peruano.

Para lo cual se empleará el diseño descriptivo simple, cuyo esquema lógico es: **M y O**.

Dónde: **M** = Objeto de estudio y **O** = Resultados

1.8.2. Plan de recolección de la información:

1.8.2.1. Población:

a. Universo Espacial: Ámbito nacional, de alcance general.

b. Universo Social: La población materia de estudio se circunscribió al aporte de los juristas a nivel dogmático y los magistrados a nivel

jurisprudencial.

c. Universo temporal: Correspondió al periodo de 2021, espacio temporal donde se ejecutó la investigación.

1.8.2.2. Muestra:

a. Tipo: No Probabilística.

b. Técnica muestral: Intencional.

c. Marco muestral: Doctrina, jurisprudencia y norma.

d. Unidad de análisis: Documental.

1.8.3. Instrumento(s) de recolección de la información:

a. Fichaje: Referido a las fuentes o textos bibliográficos y hemerográficos para recopilar información sobre la doctrina sobre el problema de investigación, empleándose la Fichas textuales, Resumen y comentario.

b. Ficha de análisis de contenido: Para analizar la jurisprudencia y determinar sus fundamentos y posiciones dogmáticas; se empleó la ficha de análisis.

c. Electrónicos: La información que se recabó de las distintas páginas web que se ofertan en el ciberespacio, sobre nuestro problema de investigación, empleándose las fichas de registro de información.

d. Fichas de Información Jurídica: Es un criterio de recolectar la información, a fin de almacenarla y procesarla adecuadamente, de forma coherente y sistemática, para lo cual se empelo un programa informático como soporte técnico.

1.8.4. Plan de procesamiento y análisis de la información:

Para el registro de los datos se tomaron los siguientes criterios:

- Identificación del lugar donde se buscó la información.
- Identificación y registro de las fuentes de información.
- Recojo de información en función a los objetivos y las categorías.
- Análisis y evaluación de la información.
- Sistematización de la información.

Para el procesamiento y análisis de la información se empleará la técnica del análisis cualitativo (Romero, 2013, p. 373 y ss), cuyos aspectos a considerar serán:

- No admisión de valoraciones cuantitativas y numéricas.
- El estudio holístico del problema.
- La descomposición de la información en sus partes o elementos.
- Describir y explicar las características esenciales del hecho o fenómeno.
- Uso de la hermenéutica para la comprensión del fenómeno de estudio.

El plan de recojo de la información por la naturaleza de la investigación que es teórica, comprendió; la selección de las fuentes de información y los instrumentos de recolección de datos, en ese sentido se emplearon las siguientes:

Para las fuentes bibliográficas, hemerográficas y virtuales se realizó a través de las fichas bibliografías, literales, resumen y comentario; para la jurisprudencia,

se empleó la ficha de análisis de contenido, los que nos permitirán recoger datos para la construcción del marco teórico y la discusión, y de esa forma validar la hipótesis planteada; para el estudio de la normatividad, se realizó a través de los métodos exegético y hermenéutico, para tener una visión sistemática nuestro problema de estudio; y para la sistematización de la información de la investigación, se empleó la técnica de la argumentación jurídica, a fin de justificar las proposiciones y enunciados jurídicos de forma clara, coherente y racional.

1.8.5. Técnica de análisis de datos y/o información:

Se empleó la técnica del análisis cualitativo, toda vez que “... en la investigación jurídica dogmática no admiten las valoraciones cuantitativas...” (Aranzamendi, 2008, p. 149). Se eligió este enfoque toda vez que nos interesa explicar y analizar una situación sobre los intentos de reinstauración de la pena de muerte como manifestación del populismo punitivo en el sistema penal peruano.

Es por ello, que la investigación cualitativa la define Orozco (1996) “como un proceso de indagación de un objeto al cual el investigador accede a través de interpretaciones sucesivas, con la ayuda de instrumentos y técnicas que le permiten involucrarse con el objeto para interpretarlo de la forma más integral posible” (p. 3).

1.8.6. Validación de la hipótesis:

Por la naturaleza de la investigación desarrollada, se empleó el método de la argumentación jurídica (Atienza, 2006). Partiendo de que “los argumentos son las razones aducidas en la justificación de la interpretación de un texto jurídico

(doctrinal o normativo)” (Huerta, 2017, p. 386). En ese sentido, se refiere a un “razonamiento mediante el cual se intenta probar o refutar una tesis, convenciendo a alguien de la verdad o falsedad de la misma” (Ferrater Mora, 1994, p. 218).

En consecuencia, la función de la argumentación en el discurso jurídico es relevante, basado en la fundamentación racional de los enunciados jurídicos, la justificación de los argumentos a favor y en contra de la opción tomada.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes:

Revisadas las tesis sustentadas en la FDCCPP de la UNASAM, así como de otras universidades de nuestra localidad y a nivel nacional, se ha podido encontrar trabajos de investigación relacionados con la presente investigación, siendo los siguientes:

Tarazona León, Saby Percy (2019). “El populismo penal como mecanismo de política criminal de seguridad en el Perú” Tesis de Maestría. Universidad Nacional “Santiago Antúnez de Mayolo”, Huaraz: La presente investigación tuvo por finalidad determinar el tipo de la relación que existe entre el populismo penal y la política criminal de seguridad en el Perú. Se tuvo como resultado la existencia de los excesos de las manifestaciones del populismo penal y de la política criminal de seguridad a nivel de la legislación penal sustantiva y adjetiva peruana; así como se evidenciaron las incompatibilidades de dicha política criminal con los principios y garantías constitucionales del sistema penal garantista; y los mecanismos para controlar dichos excesos de dichas manifestaciones carecen de eficacia. Concluyendo que existe entre el populismo penal y la política criminal de seguridad en el Perú, una relación directa y adversa a los principios y garantías constitucionales, evidenciándose un auténtico clima punitivista, caracterizado por un incremento cualitativo y cuantitativo en el alcance de la criminalización como

único criterio político-criminal, teniendo como justificación la seguridad ciudadana como uno de los ejes centrales

Espinoza Amado, Andrei Jesús (2015). “Los peligros del populismo penal para controlar y combatir la inseguridad ciudadana en el Perú”. Tesis de Maestría. Universidad Nacional “Santiago Antúnez de Mayolo”, Huaraz: El objetivo de la investigación fue determinar y analizar los peligros del populismo penal para controlar y combatir la inseguridad ciudadana en el Perú. La investigación ha demostrado que la afectación de las libertades y garantías constitucionales, el endurecimiento del derecho penal y la criminalización de todas las conductas constituyen los principales peligros que se tiene en un Estado Democrático de Derecho como consecuencia del populismo penal como mecanismo para controlar y combatir la inseguridad ciudadana en el Perú, debido a que para hacer frente a los problemas de criminalidad y de inseguridad el Estado opte por la seguridad y tranquilidad pública en perjuicio de las libertades y garantías.

Ticona Jaen, Julio (2018). “Controversia jurídica y filosófica de la aplicación de la pena de muerte para combatir la delincuencia en el Perú”. Tesis de Maestría. Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez, Juliaca: El artículo 140 constitucional resulta incompatible con el resto de nuestro ordenamiento constitucional y demás disposiciones penales, que se concretiza en la política penitenciaria de rehabilitación, reeducación y reinserción social del penado. Así la adecuación del artículo 140 a la Convención Americana sobre los Derechos Humanos conlleva que el Estado peruano continúe en abierta rebeldía frente al Sistema Interamericano y Protección de los Derechos Humanos, violando el

principio pacta sunt Servanda y de buena fe. Las propuestas de aplicar la pena de muerte en el Perú no surgen apoyado en una reflexión política, moral y sólida. Surge por el populismo punitivo, para sacarle réditos políticos, como respuesta a algunos crímenes que circunstancialmente escandalizan a la opinión pública o como forma de distraer la atención cuando está en cuestión temas contrarios para el gobernante.

Pacheco Bucarey, José Ignacio (2018). “Análisis crítico de la pena de muerte y su justificación en el derecho penal moderno. Una revisión de las teorías de la pena y su especial conexión con el populismo punitivo” Memoria para optar al grado de licenciado. Universidad Austral de Chile, Valdivia: Concluye que: a) El estado filosófico en torno a la pena de muerte es más propicio a la tendencia abolicionista de esta pena, dadas las circunstancias de la sociedad actual y los principios que rigen el Derecho Penal contemporáneo. La humanización del Derecho Penal y el principio de dignidad de la persona han sido claves para desacreditar la existencia de la pena capital en cualquier ordenamiento jurídico. b) Si la finalidad que busca la aplicación de penas en el Derecho Penal moderno es la prevención de delitos, entonces la pena de muerte no es la medida indicada para alcanzar este fin y así ha sido demostrado tanto en el plano de las teorías de la pena, como también a través de los antecedentes empíricos que no logran atribuirle efectos preventivos a esta pena en concreto. De tal forma, la pena capital carece de justificación de derecho ya que no satisface el fin que se le atribuye a la pena. c) La posibilidad normativa de restablecer la pena de muerte para delitos comunes en nuestro país es nula. Las normas que regulan la situación de la pena de muerte en Chile establecen claramente que no puede volver a instaurarse en el sistema de penas del Código Penal, por cuando existe una ley que ya la abolió para los delitos

contemplados por este cuerpo normativo y en consideración a la regulación internacional vigente en Chile sobre la pena de muerte.

2.2. Bases teóricas:

2.2.1. La pena de muerte:

En la dogmática penal, existe una coincidencia en los tratadistas al referirse a la definición de la pena de muerte, así consideran:

(...) como una sanción legal impuesta por el Estado como consecuencia de la violación de una norma básica de convivencia. En esencia, es una aflicción materializada en la restricción de la libertad personal; no obstante, en los casos más extremos, puede suponer la privación de la vida y, con ella, todos los demás bienes de la persona. Más allá del debate sobre su finalidad y su tipología, la pena representa actualmente un instrumento central para la convivencia social, ya que es imposible salvaguardar la paz, la seguridad y las exigencias morales de una sociedad sin recurrir a ella (Lecaros, 2020, p. 19).

También, se puede señalar que la pena de muerte “es aquella pena corporal por la cual el Estado, dentro de sus potestades y previo proceso judicial, decreta que el condenado debe ser privado de su vida” (Pacheco, 2018, p. 4). En otras palabras, es la sanción jurídica que consiste en matar al delincuente. Debido a esto es que, en la escala de penas de cualquier sistema normativo penal que la contemple, la pena capital va sin lugar a duda a la cabeza, puesto que supone la desaparición natural de la figura del delincuente.

Consecuentemente, se puede apreciar que la pena de muerte no es una pena. Es tan solo un hecho -factum-, un acto beligerante del estado contra la persona. En ese sentido, Camus, (1960, p. 154) sostiene que:

La pena de muerte ostenta una doble inhumanidad, de un lado, la insensata pretensión de superar todo aquello que se puede conocer y medir; y de otro lado, rompe la única forma indiscutible de solidaridad humana, aquella que vincula a todos contra el enemigo común que es la muerte. En verdad, solo puede legitimarla algo, una verdad o un principio, que se coloque por encima de los hombres.

De acuerdo a Ríos y Espinoza (2018, p. 6), al respecto expresan que eso no es, ciertamente, el Derecho ni el proceso judicial, empeñados en reconstruir solo la verdad legal, pues la verdad real es inasible. Tampoco se corresponde la pena de muerte con la existencia y justificación ontológica del derecho penal en un Estado democrático y de Derecho, que como sabemos es plenamente garantista y de respeto a la dignidad de la persona humana y limitación del poder punitivo del Estado. La pena de muerte en un Estado democrático es una verdadera contradicción, un quid irracional, cuya explicación no puede encontrarse en el plano jurídico sino en el aspecto cultural, por lo mismo que el castigo tiene raigambre antropológica.

La doctrina penal es casi unánime en señalar que la pena tiene como fin primordial la prevención general y especial del delito, es decir, sirve tanto para disuadir al criminal de cometer un delito, determinándolo a comportarse conforme a las expectativas sociales existentes, como para “resocializar” a quien ya cometió un crimen, afirmándose que lo hizo

porque no estuvo motivado normativamente, por tanto, es necesario someterlo a un tratamiento penitenciario con la finalidad de reinsertarlo posteriormente a la comunidad. En este orden de ideas, la pena de muerte no resultaría compatible con todos los fines de la pena sino tan sólo con el referido a la disuasión, es decir, para lo único que podría servir la pena de muerte es para desalentar a los que estén pensando en cometer un crimen, amenazándolos de que van a perder su vida si lo hacen, es decir, para cambiar la conducta del eventual criminal mediante el temor a ser eliminado (Ríos y Espinoza (2018, p. 6).

2.2.2. El populismo penal:

De acuerdo a Fernández (2012) es definido como la doctrina política que se proclama defensora de los intereses y aspiraciones del pueblo, el populismo punitivo ha penetrado con fuerza arrolladora en los espacios de la justicia y so pretexto de sosegar los efectos de la inseguridad ciudadana y de la poca confianza en la efectividad del aparato judicial, ha logrado expandir el derecho penal, desquiciar el sistema de juzgamiento, socavar el espíritu garantista de las normas y acomodarlo a interpretaciones arbitrarias y restrictivas, ostensibles en la actuación de un amplio sector de fiscales y en las desconcertantes providencias de algunos jueces y magistrados.

En las últimas décadas se incorporó al debate la perspectiva del populismo punitivo como concepto que denota las medidas represivas alimentadas por la demagogia de la inseguridad y el miedo. “El miedo al otro ha sido siempre un recurso del poder político: puede producirlo él mismo, como en los regímenes

abiertamente autoritarios, o servirse de él, secundándolo o alimentándolo con objeto de obtener consenso y legitimación” (Ferrajoli, 2011, p.67).

Cabe precisar, como lo refiere Peres Neto (2010, p. 263) que esta política de seguridad ha sido llamada “populismo penal” por el jurista francés Denis Salas (2005), término acuñado en 1995 por Bottoms, A. en “The Philosophy and Politics of Punishment and Sentencing” (La filosofía y la política del castigo y la sentencia). Asimismo, cabe precisar que Bottoms emplea fundamentalmente la expresión *populist punitiveness* (punitividad populista) en el marco de su crítica a las políticas desarrolladas en el marco del establecimiento de las sentencias/penas (*sentencing policy* - política de sentencia).

Según Larrauri (2005, p. 284), Bottoms es el artífice de la expresión “populismo punitivo” (1995, p. 39) con la que hace alusión a la utilización del Derecho penal por políticos que buscan sacar réditos electorales defendiendo tesis político-criminales como la de que, el incremento en las penas conllevaría automáticamente una reducción de las tasas de delito o el postulado de que las penas refuerzan determinados consensos morales esenciales para la vida en sociedad.

En la misma dirección, Roberts et al. (2003, pp. 4-5) vinculan el concepto de populismo punitivo a la tendencia de los políticos de sacar ventajas electorales en torno a la penalidad en situaciones en las que el finalismo político-electoral prima sobre la efectividad de las propuestas punitivas. Incluyen, además, como parte del concepto determinadas propuestas político-criminales que buscan únicamente lanzar mensajes de “mano dura” a la opinión pública, despojándose de

una articulación más compleja que proponga hacer frente al problema de la criminalidad.

En ese sentido, el populismo punitivo puede definirse como:

Un conjunto de medidas legislativas de corte penal que privilegian las demandas mayoritarias expresadas por la opinión pública, las víctimas y los sectores sociales que se identifican como potenciales víctimas, por sobre los límites normativos consagrados en las constituciones liberales. Se distingue de otras formas de uso del poder punitivo por adoptar como meta el apoyo electoral que se deriva de privilegiar los intereses y opiniones de algunos grupos en detrimento de las garantías de quienes resultan destinatarios de la aplicación de las penas” (Rekers, 2012, p. 8).

Tales leyes configuran interferencias arbitrarias desde que representa una forma de dominación, aquí tomaré como marco, el concepto de libertad como no-dominación de la filosofía política republicana, lo contrario importa la necesidad de que dicha interferencia, la no arbitraria, está controlada por los intereses y opiniones de los afectados y es requerida para servir esos intereses de manera conforme a esas opiniones (Pettit, 1999, p.56), “son el resultado de la creación de una élite política, que actúa o reclama actuar en nombre de la mayoría” (Gargarella, 2008, p. 103).

Estas iniciativas se identifican con campañas de “ley y orden”, en donde los expertos aparecen como objeto de sospecha y las decisiones legales resultan

fuertemente influidas por los medios de comunicación aquello a lo que se denomina opinión pública, u- más impropriamente aún- la opción mayoritaria o democrática. Este tipo de reacciones, normalmente aparecen asociadas a los movimientos neo-conservadores y neo-liberales, y a políticas de “mano dura” (Garland 2002, 145-146 Gargarella, 2008, p. 103). La función de esta ideología es ocultar la situación real y mantener la ilusión de que el legislador es el pueblo (Kelsen, 1945, p. 346).

En ese sentido, según Fernández (2012) el desbordado número de presos, la cárcel como megadepósito de seres humanos, el hacinamiento, la violencia intracarcelaria, son la mejor prueba del endurecimiento exagerado del sistema penal, que permite que magistrados, jueces y fiscales no sean sancionados cuando privan ilegalmente de la libertad, acusan o condenan sin pruebas suficientes, pero sí cuando disponen libertades, revocan detenciones, conceden domiciliarias o absuelven.

Agrega que, el populismo penal impone, además, el uso de lenguajes bélicos: “guerra al delito”, “combate a la criminalidad”, “neutralización del delincuente”, división entre buenos y malos, por lo que todo se resuelve enjaulando a los “malos” y asegurándolos con cadenas perpetuas.

2.3. Definición de términos:

- **Populismo penal:** Conjunto de medidas legislativas de corte penal que privilegian las demandas mayoritarias expresadas por la opinión pública, las víctimas y los sectores sociales que se identifican como potenciales víctimas, por sobre los límites normativos consagrados en las

constituciones liberales; se distingue de otras formas de uso del poder punitivo, por adoptar como meta el apoyo electoral que se deriva de privilegiar los intereses y opiniones de algunos grupos en detrimento de las garantías de quienes resultan destinatarios de la aplicación de las penas (Rekers, 2012, p. 8).

- **Pena de muerte:** Pena corporal por la cual el Estado, dentro de sus potestades y previo proceso judicial, decreta que el condenado debe ser privado de su vida” (Pacheco, 2018, p. 4), en otras palabras, es la sanción jurídica que consiste en matar al delincuente.
- **Sistema penal:** Ámbito complejo de la realidad social, que incluye situaciones tan dispares como la detención policial de un ciudadano sospechoso de haber realizado un delito, el acto del funcionario que cancela los antecedentes penales del sujeto que ya cumplió la pena, el del juez que dicta una sentencia, o los diversos actos de los parlamentarios que elaboran una ley penal (Zaffaroni, 1984).
- **Legitimidad:** Se habla de legitimidad cuando una norma jurídica es obedecida sin que medie el recurso al monopolio de la ley y apela al ideal de ética o justicia que debe incorporar toda norma. A su vez, esta legitimidad se subdivide en dos especies, legitimidad formal y material; la formal se entiende como el correcto proceder del Poder Público con respecto a los procedimientos establecidos en el Ordenamiento Jurídico (con lo cual queda asimilada a la mera legalidad); la legitimidad material es, a su vez, el consenso (reconocimiento) del pueblo respecto de la ley creada o de la actuación del Poder Público y nos remite al contenido ético

de la norma con referencia al contexto social en que ha de ser aplicada (Bix, 2009, p. 158).

- **Racionalidad jurídica:** Conjunto de prácticas discursivas argumentativas que reivindican principios, valores, criterios, categorías e instancias de legitimación que discursivamente construyen y determinan el desarrollo del saber jurídico y sus instituciones de justicia; las prácticas discursivas jurídicas adscritas a una formación racional determinada deben ser entendidas como un modo de resolver un conjunto de problemas dados por una comunidad determinada (Ribeiro, 2010, p. 158).
- **Inconsistencias jurídicas:** Contradicciones que se presentan a nivel normativo o dogmático los mismos que son contradictorios entre sí; además, no presentan una consistencia coherente de su fundamentación.

CAPÍTULO III

RESULTADOS Y ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN

3.1. Estándares internacionales relativos a la aplicación de la pena de muerte:

3.1.1. Delitos sancionados con pena de muerte:

a. Concepto de “delitos más graves”:

Dentro del sistema universal de protección de Derechos Humanos, el artículo 6, numeral 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, regula la aplicación de la pena de muerte como una forma excepcional de sanción y establece:

... En los países en que no hayan abolido la pena capital sólo podrá imponerse la pena de muerte por los más graves delitos y de conformidad con leyes que estén en vigor en el momento de cometerse el delito y que no sean contrarias a las disposiciones del presente Pacto ni a la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio. Esta pena sólo podrá imponerse en cumplimiento de sentencia definitiva de un tribunal competente.

El concepto de delitos más graves ha generado una interpretación restrictiva estipulada en diversos instrumentos, observaciones y resoluciones dentro del sistema universal. En ese sentido, las Salvaguardias para garantizar la protección de los derechos de los condenados a la pena de muerte (en adelante las

Salvaguardias de Naciones Unidas) señalan cuál es la interpretación del concepto delitos más graves, indicando en la salvaguardia 1:

En los países que no la hayan abolido, la pena de muerte sólo podrá imponerse como sanción para los delitos más graves, entendiéndose que su alcance se limitará a los delitos intencionales que tengan consecuencias fatales u otras consecuencias extremadamente graves (Salvaguardias para garantizar la protección de los derechos de los condenados a la pena de muerte. Aprobadas por el Consejo Económico y Social en su resolución 1984/50, 25 de mayo 1984)

Dentro de su Observación General No. 6, el Comité de Derechos Humanos indica que la interpretación de delitos más graves debe hacerse en forma restrictiva debido a que la pena de muerte debe constituir una medida sumamente excepcional; este concepto es aclarado por el mismo órgano en sus Observaciones finales sobre Irán (República Islámica de), emitidas el 3 de agosto de 1993, indicando que los “delitos que no entrañan la pérdida de vidas humanas” no pueden ser castigados con la pena de muerte (ONU, Comité de Derechos Humanos. Observaciones finales sobre Irán (República Islámica de) emitida el 3 de agosto de 1993. CCPR/C/79/Add.25. Párrafo 8).

En ese sentido, la Comisión de Derechos Humanos en su resolución 2005/59 Cuestión de la Pena Capital establece que los Estados Miembros deben:

... velar por que el concepto de ‘más graves delitos’ se limite a los delitos intencionales con consecuencia fatales o extremadamente

graves y porque no se imponga la pena de muerte por actos no violentos como los delitos financieros, la práctica religiosa o la expresión de convicciones y las relaciones sexuales entre adultos que consienten en el acto, o como pena preceptiva (Resolución 2005/59 Cuestión de la Pena Capital de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, adoptada dentro del 58º Período de Sesiones el 20 de abril 2005).

Por su parte, dentro del sistema regional de protección de Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en el artículo 4, numeral 2, lo siguiente:

En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente.

En esta regulación, la Convención Americana sobre Derechos Humanos aplica una restricción a la pena de muerte en tres aspectos, tal y como lo señala la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Opinión Consultiva del 8 de septiembre de 1983 sobre las Restricciones a la Pena de Muerte:

... Quedan así definidos tres grupos de limitaciones para la pena de muerte en los países que no han resuelto su abolición. En primer lugar, la imposición o aplicación de dicha pena está sujeta al cumplimiento de

reglas procesales cuyo respeto debe vigilarse y exigirse de modo estricto. En segundo lugar, su ámbito de aplicación debe reducirse al de los más graves delitos comunes y no conexos con delitos políticos. Por último, es preciso atender a ciertas consideraciones propias de la persona del reo, las cuales pueden excluir la imposición o aplicación de la pena capital (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de septiembre 1983. Restricciones a la Pena de Muerte (Arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos. Párrafos 55 y 56).

Esta directriz es aplicada por la Corte Interamericana dentro de su sentencia Hilaire contra Trinidad y Tobago, del 21 de junio 2002, la cual constituye una importante herramienta doctrinaria en la aplicación de estándares internacionales en la materia.

En esta sentencia, la Corte señala la responsabilidad internacional en que puede incurrir un Estado cuando dentro de su legislación se contempla la pena capital como obligatoria y en aquellos delitos no considerados como más graves:

...Una de las formas que puede asumir la privación arbitraria de la vida, en los términos de la prohibición del artículo 4.1 de la Convención, es la que se configura cuando, en los países en que aún existe la pena de muerte, ésta se utiliza para castigar delitos que no presentan las características de máxima gravedad, como ocurre en Trinidad y Tobago en virtud de lo dispuesto por la Ley de Delitos contra la Persona, es decir, cuando la aplicación de esa pena no se ciñe a las previsiones del

artículo 4.2 de la Convención Americana (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia Hilaire, Constantine, Benjamín y otros contra Trinidad y Tobago. 21 de junio 2002. Párrafo 106).

Asimismo, dentro de su sentencia Boyce y otros contra Barbados, de fecha 20 de noviembre de 2007, señala a propósito de la gravedad de un delito y la pena de muerte como pena obligatoria:

... Por lo tanto, la Convención reserva la forma más severa de castigo para aquellos hechos ilícitos más graves. Sin embargo, tal y como se afirmó anteriormente, el artículo 2 de la Ley de Delitos Contra la Persona simplemente establece que cuando se declara culpable de homicidio a una persona, esa persona será sentenciada a muerte. Independientemente del modo en que se cometió el delito o el medio empleado, se aplica la misma pena para todos los casos de homicidio en Barbados. Es decir, la Ley de Delitos en Contra de la Persona no diferencia entre homicidios cuya pena es la muerte y homicidios (no meramente ‘manslaughter’ u otra forma menos grave de homicidio) cuya pena no es la muerte. Más bien, la Ley de Delitos contra la Persona ‘se limita a imponer, de modo indiscriminado, la misma sanción para conductas que pueden ser muy diferentes entre sí. (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia Boyce y otros contra Barbados. 20 de noviembre 2007. Párrafo 54).

b. Prohibición de aplicar en forma retroactiva la pena de muerte y su restablecimiento en países que la abolieron:

Al respecto, tanto el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, regulan en los artículos 6 numeral 2, y 4 numeral 2, respectivamente, que en los Estados donde aún se aplica la pena de muerte, esta se aplicará de acuerdo a la legislación vigente al momento de la comisión del delito castigado con dicha pena.

La Convención Americana restringe aún más el ámbito de aplicación al establecer en el artículo y numeral referido, que la aplicación de la pena capital no puede extenderse a aquellos delitos a los cuales no se aplique al momento de su vigencia, y prohíbe en el numeral 3 del referido artículo, el restablecimiento de la pena capital en aquellos países que la hayan abolido con anterioridad.

La Salvaguardia número 2 regula: “La pena capital sólo podrá imponerse por un delito para el que la ley estipulara la pena de muerte en el momento en que fue cometido, quedando entendido que si, con posterioridad a la comisión del delito, la ley estableciera una pena menor, el delincuente se beneficiará del cambio.”

Es decir, que además de establecer una restricción vinculada al principio de legalidad e irretroactividad de la ley penal, contempla también la conmutación de la misma como un beneficio dentro del principio *in dubio pro-reo*. Al respecto, el Comité de Derechos Humanos señala en su Observación General No. 6, en el numeral 7, parte conducente:

“De los términos expresos del artículo 6 se desprende también que la pena de muerte solamente puede imponerse de conformidad con el derecho vigente en el momento en que se haya cometido el delito y que no sea contrario al Pacto.” En la Resolución 2005/59 Cuestión de la pena capital, emitida por la Comisión de Derechos Humanos, esta señala una serie de normas mínimas a cumplir por parte de los Estados Parte que aún conservan en sus legislaciones la pena capital, dentro de estas destaca que los Estados... “deben limitar progresivamente el número de delitos por los que pueda imponerse la pena de muerte, y como mínimo, no extender su aplicación a delitos a los que no se aplica esa pena actualmente... (Comité contra la Tortura. 36° Período de Sesiones. Examen de los informes presentados por los Estados Parte en virtud del artículo 19 de la Convención. Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura. CAT/C/GTM/CO/4 25 de julio 2006. Párrafo 22)

El Comité contra la Tortura, en su examen de informes presentados por los Estados Parte en virtud del artículo 19 de la Convención, de fecha 25 de julio 2006, respecto al Estado de Guatemala (a propósito de la ampliación de la pena de muerte a delitos que no la contemplaban al momento de la vigencia del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos), señala en su observación 22:

El Comité manifiesta su preocupación por la extensión de la pena de muerte a nuevos tipos de delitos. Según informó el mismo Estado Parte,

12 personas están condenadas a muerte a pesar de que, de conformidad con las normas regionales e internacionales libremente ratificadas por éste, estaba jurídicamente obligado a no extender la pena de muerte a nuevos delitos. La no revocación de estas sentencias constituye una forma de trato o pena cruel e inhumana.

De igual forma se manifiesta el Comité de Derechos Humanos respecto al Estado de Guatemala en sus observaciones a los informes presentados por los Estados Parte sobre la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos 13, de fecha 27 de agosto 2001, en el cual manifiesta su “preocupación por la aplicación de la pena de muerte y en particular la ampliación del número de delitos susceptibles de ser castigados con dicha pena, habiéndose extendido ésta al secuestro sin resultado de muerte, en contravención de lo dispuesto en el Pacto.”

3.1.2. El Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1989):

El Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, está referido a la abolición de la pena de muerte, fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1989, por tanto, constituye un tratado de ámbito mundial, cuyo tema central es la abolición total de la pena de muerte, aunque permite a los Estados Partes, mantener la pena de muerte en casos de guerra siempre y cuando hacen una reserva al momento de ratificar el Protocolo o adherirse a él.

El Protocolo entró en vigor el 11 de julio de 1991 y crea dos obligaciones fundamentales para los Estados parte; por un lado, proporciona el derecho individual de las personas a no ser ejecutadas; y por otro, a tomar todas las medidas necesarias, incluso legislativas, para abolir la pena de muerte.

Este Protocolo compromete a sus miembros a la abolición de la pena de muerte en el interior de sus fronteras, aunque el artículo 2.1 permite a los miembros hacer excepciones que permiten la ejecución en caso de crímenes graves en tiempos de guerra. Inicialmente, Chipre, Malta y España presentaron esas reservas y, subsecuentemente, las retiraron. Azerbaiyán y Grecia todavía mantienen reservas en la implementación del Protocolo, a pesar de que ambos prohibieron la pena de muerte bajo todas las circunstancias.

Cuando un Estado ratifica este Protocolo, acepta que nadie puede ser ejecutado en su jurisdicción, con la única excepción de los delitos militares muy graves cometidos en tiempo de guerra. Por lo tanto, no sólo se trata de permitir a los Estados de establecer su posición abolicionista gracias a la aplicación del derecho internacional, sino también de garantizar de manera sostenible e irreversible la abolición de la pena de muerte a nivel nacional, ya que el Protocolo no incluye ningún procedimiento para retractarse.

El Protocolo permitirá en última instancia, que las ejecuciones sean ilegales y consagrará definitivamente el principio según el cual la pena de muerte es una violación de los derechos humanos y en particular del derecho a la vida. Para ello, sin embargo, el número de Estados que patrocinan el Protocolo debe llegar a una "gran mayoría".

El Tratado es el único instrumento internacional de alcance universal que trata sobre la abolición de la pena de muerte, en consonancia con la lucha de la ONU contra la pena capital. El Protocolo es supervisado por el Comité de Derechos Humanos; los Estados parte están obligados a presentar un informe periódico al Comité sobre el cumplimiento efectivo, dentro de su territorio de los derechos contenidos en el tratado. En algunos casos, el Comité de Derechos Humanos puede examinar las denuncias entre los Estados.

3.1.3. El debido proceso en la aplicación de la pena de muerte:

Como fue indicado con anterioridad, la tendencia abolicionista se ha expandido alrededor del mundo. Sin embargo, los distintos sistemas de protección de derechos humanos no prohíben la pena de muerte, pero exhortan a los Estados que aún la conservan, a trabajar por su abolición.

Los diferentes instrumentos contemplan un mínimo de medidas para la aplicación de la pena capital; entre ellas destaca que únicamente puede aplicarse de conformidad con una sentencia firme dictada por un tribunal competente y tras un proceso jurídico que ofrezca como mínimo las garantías establecidas en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Así lo establece el Comité de Derechos Humanos dentro de la Observación General No. 623, en la cual indica que:

... Deben observarse las garantías de procedimiento que se prescriben en él (PIDCP), incluido el derecho de la persona a ser oída públicamente por un tribunal independiente, a que se presuma su inocencia y a gozar

de las garantías mínimas en cuanto a su defensa y al derecho de apelación ante un tribunal superior. Estos derechos son aplicables sin perjuicio del derecho particular de solicitar un indulto o la conmutación de la pena.

Especial énfasis hace el Comité de Derechos Humanos en la Observación General No. 3224, en la cual manifiesta que:

En el caso de los juicios que conducen a la imposición de la pena de muerte, el respeto escrupuloso de las garantías de un juicio imparcial es particularmente importante. La imposición de la pena capital al término de un juicio en que no se hayan respetado las disposiciones del artículo 14 del Pacto, constituye una violación del derecho a la vida (artículo 6 del Pacto).

La Salvaguardia 4 establece que la pena de muerte se impondrá cuando se haya establecido la culpabilidad del acusado con base en pruebas claras y convincentes que no dejen duda de una explicación distinta de los hechos. Complementando (Salvaguardias para garantizar la protección de los derechos de los condenados a la pena de muerte. Aprobadas por el Consejo Económico y Social en su resolución 1984/50, 25 de mayo 1984).

La Salvaguardia 5 regula las garantías mínimas para la ejecución de la pena de muerte, entre ellas una sentencia definitiva dictada por tribunal competente, tras un proceso jurídico que ofrezca las garantías para asegurar un juicio justo que se equiparen a las mínimas establecidas en el artículo 14 del Pacto Internacional de

Derechos Civiles y Políticos, incluida la asistencia letrada adecuada en todas las fases del proceso (Ibidem).

Por su parte, el Consejo Económico y Social en su resolución 1989/64 recomienda a los Estados Parte que garanticen a los acusados por delitos sancionados con la pena de muerte una protección especial, facilitándoles tiempo y medios necesarios para preparar su defensa, incluyendo la asistencia letrada apropiada en todas las fases de las actuaciones, ello adicional a la protección prestada en los casos no sancionados con pena de muerte (Consejo Económico y Social. Resolución 1989/64 Aplicación de las salvaguardias para garantizar la protección de los derechos de los condenados a la pena de muerte. 15ª. Sesión Plenaria, 24 de mayo de 1989).

Adicionalmente, la Comisión de Derechos Humanos en su resolución 2005/59 instaba a los Estados Parte que conservan la pena de muerte en sus legislaciones, a que en todos los tribunales ordinarios y especiales en los que se ventilen procesos por delitos sancionados con pena de muerte, observen las garantías procesales incluidas en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Dentro de la abundante jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos, éste ha sido enfático en manifestar que, debido al carácter irreversible de la pena de muerte, para aplicarla deben observarse de forma obligatoria como mínimo, las garantías establecidas en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En su Comunicación 250/1987 dentro del caso Reid contra Jamaica, el Comité señaló:

... la imposición de una sentencia de muerte como conclusión de un juicio en el cual no se han respetado las disposiciones del Pacto constituye [...] una violación del artículo 6 del Pacto. Como el Comité observó en su comentario general 6(16), la disposición según la cual una sentencia de muerte sólo puede imponerse de acuerdo con la ley y sin contrariar las disposiciones del Pacto, implica que 'deben ser respetadas las garantías procesales ahí establecidas inclusive el derecho a un juicio justo por un tribunal independiente, la presunción de inocencia, las garantías mínimas de defensa, y el derecho a recurrir a un tribunal superior (Human Rights Law Journal, Vol. 11 (1990), No. 3-4; pág. 321, párr. 11.5).

El mismo criterio sigue la Unión Europea en sus Orientaciones de la UE en las cuales señala que la pena capital únicamente podrá imponerse cuando la culpabilidad de la persona acusada se basa en pruebas claras y convincentes que no den lugar a una explicación distinta de los hechos. Además, la pena capital se aplicará con base en una sentencia definitiva emitida por un tribunal competente tras un proceso legal que asegure todas las garantías posibles de un debido proceso, que como mínimo sean observadas las garantías establecidas en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, incluyendo el derecho del sospechoso o acusado de un crimen sancionado con pena de muerte, de contar con asistencia legal adecuada en todas las etapas del proceso y cuando proceda, el

derecho de establecer contacto con un representante consular (Orientaciones para la política de la UE a terceros países por lo que se refiere a pena de muerte, Consejo de Asuntos Generales. Luxemburgo, 29 de junio de 1998).

En ese sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos se pronunció en su sentencia Ocalan contra Turquía, en el cual se denegó un recurso efectivo para impugnar una detención ilegal de Abdullah Ocalan posteriormente condenado a muerte, señalando que una condena de muerte pronunciada en un juicio injusto equivale, desde la óptica del artículo 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos, a someter a esa persona a una forma de trato inhumano, incompatible con la normativa establecida en dicho instrumento (Corte Europea de Derechos Humanos. Caso Ocalan contra Turquía. 254 12.5.2005, p. 7).

El artículo 4.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos regula como garantías mínimas que la pena de muerte deberá aplicarse a través de una sentencia ejecutoriada de un tribunal competente y con base en una ley que establezca la pena, emitida con anterioridad a la comisión del delito. Este artículo debe ser interpretado a la luz de los artículos 8 y 25 del mismo instrumento normativo (Artículo 8. Garantías Judiciales. Artículo 25. Protección Judicial).

En su Opinión Consultiva OC-16/199932 la Corte reitera que siendo la ejecución de la pena de muerte una medida de carácter irreversible exige del Estado el más estricto y riguroso respeto de las garantías judiciales, de modo a evitar una violación de éstas, que, a su vez, acarrearía una privación arbitraria de la vida.

3.2. La pena de muerte en la legislación peruana:

3.2.1. La Constitución de 1920 y la restricción de la pena de muerte:

En 1919, el presidente Leguía convocó a la Asamblea Nacional con la finalidad de elaborar una nueva constitución, la cual finalmente se promulgó el 18 de enero de 1920. Este texto restringió la aplicación de la pena capital a los supuestos de homicidio calificado y traición a la patria:

Artículo 21. La ley protege el honor y la vida contra toda injusta agresión, y 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 ese sentido, Lecaros refiere que:

La novedad de este texto radica en que introdujo en la historia de las Constituciones la referencia a la traición a la patria como delito merecedor de la pena de muerte. Aunque posee un carácter restrictivo, esta carta magna dejó una ventana abierta a la posterior regulación legislativa al señalar que la ley determinaría cuándo una conducta podía ser calificada como traición a la patria y en qué condiciones sería sancionada con la pena capital. De esta manera, la Constitución de 1920 instauró restricciones al Código de Justicia Militar de 1898, el cual había establecido diversos supuestos para la aplicación de la pena de muerte. Pese a esta limitación de la pena capital, es preciso subrayar que el gobierno de Leguía, gracias al fortalecimiento de las fuerzas militar y policial, detuvo en gran medida la criminalidad organizada,

especialmente la que realizaban las tristemente célebres montoneras (Lecaros, 2020, p. 92).

3.2.2. El Código Penal de 1924:

Mediante la Ley N° 4460 se creó la comisión encargada de la elaboración de un código penal, presidida por el diputado y reconocido jurista Víctor Manuel Maúrtua. El trabajo de la comisión dio como resultado el Código Penal de 1924, que fue aprobado por el gobierno del presidente Augusto B. Leguía, mediante la Ley N° 4868 del 11 de enero de 1924. Constaba de cuatro libros y cuatrocientos dieciocho artículos.

El Código Penal de 1924 definitivamente se inscribe dentro de la posición abolicionista, ya que sustituyó la pena de muerte, prevista en el Código de 1863, por la de internamiento indeterminado con un mínimo de veinticinco años para los delitos más graves (Hurtado, 2008, p. 119).

En la exposición de motivos, el legislador explicó el porqué de la omisión de la pena de muerte en su texto: la sociedad rechazaba y repugnaba esta drástica sanción, y la ley no hacía otra cosa que recoger tal sentir popular. Manifestó también que la pena de muerte no era estrictamente necesaria para conseguir la seguridad social, pues esta podía obtenerse por otros medios menos radicales.

Por último, suscribió que la tendencia abolicionista se expandía cada vez más entre los Estados modernos (Hurtado, 2008, p. 120). Por estas razones, años después, este instrumento normativo fue considerado «blando», a pesar de que al

momento de su promulgación parecía muy moderno y avanzado (Hurtado, 2008b, párr. 2)

3.2.3. La Constitución de 1933:

En 1931, con un Congreso afín a Sánchez Cerro, se debatió el texto de una nueva constitución. Los abolicionistas de la pena de muerte eran minoría. Los congresistas Castro Pozo y Arca Parró defendieron su abolición, mientras que Víctor Andrés Belaunde la aceptaba con algunas restricciones (Hurtado, 2008, p. 119).

En dicha carta magna, los constituyentes cercanos a él introdujeron una fórmula abierta que remitía los supuestos de aplicación de la pena capital a lo que señale la ley. De esta forma, el artículo 54 de la Constitución de 1933 tendría estos términos:

«La pena de muerte se impondrá por delito de traición a la patria y homicidio calificado, y por todos aquellos que señale la ley».

Con esta redacción, se dejó en manos del legislador la facultad de ampliar los efectos de la pena capital para infracciones adicionales a la traición a la patria y el homicidio calificado. Gracias a este texto, se dieron diversos dispositivos legales que permitieron todas las ejecuciones hasta que esta severa sanción fue derogada en la Constitución de 1979.

Luis Miguel Sánchez Cerro fue el presidente que autorizó la mayor cantidad de ajusticiamientos en el Perú durante el siglo XX; ello confirma el hecho de que la pena de muerte fue empleada por los Gobiernos dictatoriales de dicho siglo.

3.2.4. La Constitución de 1979 y el Código de Justicia Militar:

La Constitución Política de 1979 no abolió la pena de muerte, pero redujo su aplicación a la traición a la patria y exclusivamente en caso de conflicto bélico externo:

Artículo 235. «No hay pena de muerte, sino por traición a la patria en caso de guerra exterior».

Debido a las ejecuciones de los últimos años, y como una modalidad para proteger los derechos fundamentales después del Gobierno militar, en la Asamblea Constituyente de 1978 predominó la tesis abolicionista. A propósito de ello, varios años después, en la 29 ava sesión permanente del Congreso Constituyente Democrático, llevada a cabo el 3 de agosto de 1993, se discutió el tema de la pena de muerte.

En dicho debate participó el congresista Enrique Chirinos Soto, quien recordó que «en esa atmósfera, nosotros aprobamos el artículo pertinente, que creo que es el 235, que empieza por decir: “No hay pena de muerte”. Esa era la voluntad del constituyente: “No hay pena de muerte”» (Congreso de la República, 1998, t. II p. 1455,).

Sin embargo, se ha afirmado que el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas presionó para que se agregue el supuesto de traición a la patria en guerra exterior, según suscribió Chirinos Soto:

(...) si no manteníamos la pena de muerte para los casos de traición a la patria en guerra exterior, el Comando Conjunto no se responsabilizaba de la disciplina en una contienda bélica. Entonces, se nos puso, señor, contra la pared, porque nosotros teníamos que atender los altos intereses de la patria, y por eso se introduce la excepción: «No hay pena de muerte sino por traición a la patria en los casos de guerra exterior» (Congreso de la República, 1998, t. II, pp. 1455-1456).

Hurtado Pozo (2008) sostuvo que:

La aprobación del artículo 235 no provocó el ardoroso debate que había ocasionado la discusión de las anteriores constituciones, ya que el Gobierno no tenía representación en la Asamblea y esta quiso aclarar desde el inicio los límites de aquel ante el panorama represivo que nos legaban los doce años de dictadura militar (2008, p. 125).

Como refiere Lecaros (2020), poco antes de la entrada en vigencia de la nueva Constitución, el 24 de julio de 1979, mediante Decreto Ley N° 23214, fue promulgado el nuevo Código de Justicia Militar. En este se fijó que «En caso de guerra exterior, todo peruano civil o militar que comete cualesquiera de los delitos considerados en los incisos 1 al 12 inclusive y 21, 22 y 23 del artículo anterior [art. 78], sufrirán la pena de muerte» (art. 79). Cabe advertir que en esta disposición no

se consideraron las excepciones que señalaba la Convención (la edad no menor de dieciocho ni mayor de setenta y el estado de embarazo en las mujeres). Esta norma estuvo vigente hasta el 1 de septiembre de 2010, fecha en que se promulgó el nuevo Código Penal Militar Policial a través del Decreto Ley N° 1094.

3.2.5. La Constitución de 1993:

En un clima de efervescencia contrasubversiva reforzado por la captura del principal dirigente de Sendero Luminoso, Abimael Guzmán, y por el debate sobre la reelección presidencial, el Gobierno renovó las insinuaciones sobre la posibilidad de ampliar los supuestos para aplicar la pena de muerte (Azabache, 1994, p. 70). En tales circunstancias se aprobó la Constitución Política de 1993, entre cuyas disposiciones se encuentran las siguientes:

Artículo 140. La pena de muerte solo 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. [...]

Artículo 173. En caso de delito de función, los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional están sometidos al fuero respectivo y al Código de Justicia Militar. Las disposiciones de este no son aplicables a los civiles, salvo en el caso de los delitos de traición a la patria y de terrorismo que la ley determina. La casación a que se refiere el artículo 141 solo es aplicable cuando se imponga la pena de muerte. Quienes infringen las normas del Servicio Militar Obligatorio están asimismo sometidos al Código de Justicia Militar.

En consecuencia, refiere Lecaros (2020) que por medio del artículo 140, no solo se mantuvo la vigencia de la pena máxima, sino que se extendió al supuesto de terrorismo. Además, al suprimir el adjetivo «exterior» al sustantivo «guerra», se daba a entender que la pena capital podía aplicarse a supuestos de conflictos internos.

3.2.6. Código Penal de 1991: Decreto Legislativo N° 635.

El Código Penal de 1991 fue dado bajo la vigencia de la Constitución de 1979, que contemplaba la pena de muerte para el delito de traición a la patria en caso de conflicto armado externo; sin embargo, aquél no la insertó como consecuencia jurídica de dicho delito.

De hecho, el Código Penal previó inicialmente penas privativas de libertad que no excedieran de los veinticinco años; pues, según su exposición de motivos, propugna una posición garantista que remarca la función preventiva, protectora y resocializadora de la pena; razón por la cual, ni siquiera contempló la cadena perpetua en los albores de sus inicios. Situación que cambiará con el transcurrir de los años debido a las políticas criminales posteriores.

Asimismo, pese a la contemplación de la pena capital en la actual norma suprema, el Código Penal no la incorporó en ninguna de las modalidades de terrorismo, ni de traición a la patria, comprendidas en su texto inicial. Así pues, antes de derogarse el capítulo II del Título XIV -correspondiente a los Delitos Contra la Tranquilidad Pública, específicamente el de Terrorismo- y promulgarse el Decreto Ley 25475 de fecha 5 de agosto de 1992 (conocida como Ley

antiterrorista), la norma preveía un mínimo de diez años y un máximo de veinte años de pena privativa de libertad, dependiendo de la conducta tipificada.

En tanto que el artículo 325° del Código Penal, que regulaba el delito de traición a la patria y, que fue dejado en suspenso al promulgarse el Decreto Ley 25659 de fecha 12 de agosto de 1992, preveía una “pena privativa de libertad no menor de quince años”; entendiéndose, además, que la misma sería no mayor de veinticinco años, toda vez que esa era la máxima duración que preveía el Código para este tipo de pena en aquel entonces.

Esta situación guardaba coherencia con la exposición de motivos, que proclama la finalidad preventiva y protectora de la persona humana (plasmado en el artículo I del Título Preliminar), así como la Función retributiva, preventiva, protectora y resocializadora de la pena (plasmada en el artículo IX). En tal sentido, si bien ambos delitos estuvieron previstos inicialmente en el Código Penal de 1991 (vigente aún); sin embargo, luego del autogolpe del 5 de abril de 1992, fueron alterados (derogados y suspendidos) y tratados en leyes especiales.

Así pues, el delito de traición a la patria ha sido regulado tanto por el Decreto Ley N° 25659 del 12 de agosto de 1992, así como por el Código Penal Militar Policial de 2010; en tanto que, el delito de terrorismo ha sido regulado por el Decreto Ley 25475 del 5 de agosto de 1992. Ahora bien, en atención a lo señalado, cabe comentar que el Decreto Ley 25475, que aún prevé los delitos de terrorismo, tampoco establece la pena de muerte en ninguno de sus artículos. Si acaso resulta más severa con las penas, ya que contempla hasta la cadena perpetua -pena que

también ha merecido cuestionamientos por resultar contraria a los fines de la pena -; sin embargo, éstas no alcanzan la pena capital.

Cabe señalar, que, si bien este decreto ha sido elaborado por un gobierno autoritario y ha sufrido diversas modificaciones desde su promulgación, habiéndose incluso declarado inconstitucionales muchos de sus artículos (Exp. N° 010-2001-AI/TC); sin embargo, constituye uno de los principales instrumentos sobre el cual se ha seguido regulando la materia.

Por otro lado, el Decreto Ley N° 25659 -promulgado el doce de agosto de 1992-, calificó como traición a la patria algunas figuras agravadas del delito de terrorismo y, estableció que a partir de la vigencia de esta norma las conductas tipificadas como dicho delito pasarían a ser competencia del fuero privativo militar, tanto en su investigación como en su juzgamiento.

Sin embargo, debido al contenido violatorio del principio de legalidad penal, el Tribunal Constitucional declaró la inconstitucionalidad de la mayoría de sus artículos, y declaró que el delito de traición a la patria previsto en el artículo 325 del Código Penal mantiene su plena eficacia, puesto que no había sido derogado, sino que se encontraba en suspenso.

En ese sentido, el fundamento 39 de la Sentencia del Tribunal Constitucional, del expediente N° 010-2002-AI/TC precisa lo siguiente: "A juicio del Tribunal Constitucional, ello [la duplicación de los mismos supuestos de hecho descritos tanto en el tipo penal de traición a la patria como en las modalidades de terrorismo preexistentes] afecta el principio de legalidad penal, ya que da lugar a

un inaceptable grado de discrecionalidad del Ministerio Público y las autoridades judiciales, quienes podrían subsumir la comisión de un mismo delito en distintos tipos penales. Ese ha sido también el criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que ha sostenido: “(...) las conductas típicas descritas en los Decretos Leyes N.os 25475 y 25659 –terrorismo y traición a la patria– (...) podrían ser comprendidas indistintamente dentro de un delito como de otro, según los criterios del Ministerio Público y de los jueces respectivos. (...) La imprecisión en el deslinde entre ambos tipos penales afecta la situación jurídica de los inculcados en diversos aspectos: la sanción aplicable, el tribunal de conocimiento y el proceso correspondiente” (Caso Castillo Petruzzi, párrafo 119)”.

3.3. Los intentos de reinstauración de la pena capital:

En el trabajo realizado por Lecaros (2020, pp. 253-269.) se puede encontrar estos intentos de restauración de la pena capital de forma detallada, en los que resalta:

3.3.1. Las propuestas legislativas sobre la pena capital para delitos comunes:

A lo largo de los últimos años, los índices de criminalidad en el Perú han aumentado geométricamente, de modo que los delitos son una sombra que nos acompaña permanentemente. Las causas son múltiples y complejas: los flujos migratorios que generan situaciones de precariedad y pobreza, la falta de calidad en los servicios de educación, el lento, caótico y desorganizado crecimiento

económico, la pérdida de valores morales, las familias disfuncionales, entre otros motivos que se engarzan formando un círculo vicioso delincencial y violento.

De acuerdo con el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), pese a que el Perú se ha convertido en uno de los países latinoamericanos que más ha progresado en términos económicos, mantiene un alto índice de desigualdad. Este factor ha incidido en el incremento de la violencia y la inseguridad ciudadana. Esto revela una paradoja: si bien crecemos en aspectos económicamente positivos para la sociedad, tal circunstancia ocasiona un aumento simultáneo en aspectos negativos.

La historia nacional ha demostrado que cada época está marcada por una infracción específica que centraliza la atención del Gobierno y es el objeto de varias innovaciones legislativas. Hace unos años, el principal temor de la sociedad era el terrorismo; hoy lo son el robo, el crimen organizado, la corrupción y aquellos delitos que afectan a los sectores sociales más vulnerables.

Para entender por qué, desde la vigencia de la Constitución de 1993, nuestros legisladores han propuesto la pena capital para infracciones que dañen la integridad sexual u otras transgresiones igual de graves, se debe tener en cuenta que las sanciones establecidas y ejecutadas dentro de nuestro sistema de administración de justicia no han logrado sus funciones de prevención, protección y resocialización; por ende, no se ha reducido la delincuencia.

Los fundamentos varían conforme a la posición política de los legisladores, pero, frente a la ineficacia y los escasos resultados positivos de las condenas

impuestas a los criminales, coinciden en postular la aplicación de una sanción radical y definitiva, esto es, la pena de muerte.

A continuación, exponemos detallada y cronológicamente los proyectos de ley que han tratado de restablecer la pena capital. En este cuadro hemos anotado el número del proyecto de ley, seguido del título con el cual fue presentado, la fecha, el listado de los delitos para los que propone la aplicación de la pena de muerte (de corresponder), el artículo o la norma que pretende modificar, los congresistas que lo presentaron y el partido político al que pertenecían, así como el estado actual del proyecto de ley.

Cuadro resumido de propuestas normativas (1995-2020)

N° de proyecto	Título	Fecha	Delitos sancionados con pena de muerte	Artículo de la Constitución o la ley a modificar	Congresista o bancada que lo presentó	Estado actual
00361	Reforma Constitucional: 140/Pena de muerte Violación menor 10 años	26/09/95	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Violación de la libertad sexual de menores de diez años	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	Jorge Muñoz Ziches (Cambio 90-Nueva Mayoría).	Archivado
01082	Reforma Constitucional: 140/Pena de muerte solo traición a patria	07/03/1996	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Cuando se origine el deceso o se produzca lesión grave por el delito de violación sexual contra menores de edad	Adicionar un párrafo en el art. 140 de la Constitución Política de 1993	José Barba Caballero (CODE-País Posible), Moisés Heresi Abdelnour (CODE-País Posible), Ángel Bartra Gonzales (Acción Popular), Arturo Castillo Chirinos (Acción Popular) y Luis Alberto Chú Rubio (Frente Independiente Moralizador)	Archivado
01296	Reforma Constitucional:	14/05/1996	Traición a la patria en caso de guerra.	Adicionar un párrafo en el	Ivonne Susana Díaz Díaz (Movimiento	Dictamen

	140/Pena de muerte-Autor delito violación sexual		Terrorismo. Violación sexual en agravio de menores de edad.	art. 140 de la Constitución Política de 1993. Modificar los artículos 173, 173.A, 176.A y 178.A del Código Penal.	Independiente Agrario, MIA).	negativo por mayoría
01704	Reforma Constitucional: 140/Aplicación de la pena de muerte	29/08/1996	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Violación de la libertad sexual de menores de diez años.	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	Jorge Muñoz Ziches (Cambio 90-Nueva Mayoría) y Luis Delgado Aparicio (Cambio 90-Nueva Mayoría).	Archivado
01735	Reforma Constitucional: 140/Pena de muerte-Violación sexual a menor	05/09/1996	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Violación sexual en agravio de menores de edad	Adicionar un párrafo en el art. 140 de la Constitución Política de 1993. Modificar los artículos 173, 173.A, 176.A y 178.A del Código Penal.	Ivonne Susana Díaz Díaz (Movimiento Independiente Agrario, MIA).	Archivado
01826	Reforma Constitucional: 140/Aplicaciones de la pena de muerte	10/09/1996	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Violación seguida de muerte de menores.	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	Jorge Figueroa Vizcarra (Cambio 90-Nueva Mayoría	Archivado
02179	Reforma Constitucional: 140/Pena de muerte solo traición a patria	31/10/1996	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Cuando se origine el deceso o se produzca lesión grave por el delito de violación sexual contra menores de edad.	Adicionar un párrafo en el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	José Barba Caballero (CODE-Acción Popular), Moisés Heresi Abdelnour (CODE-País Posible), Ángel Bartra Gonzáles (Acción Popular), Arturo Castillo Chirinos (CODE-Acción Popular) y Luis	Archivado

					Alberto Chú Rubio (Acción Popular).	
02204	Reforma Constitucional: 140/Pena de muerte- Violador/menor de edad	06/11/1996	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Violación sexual en agravio de menores de diez años de edad seguida de muerte o que origine limitaciones graves y permanentes, físicas o mentales en la víctima.	Adicionar un párrafo en el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	Gustavo Carlos Flores Flores (Cambio 90-Nueva Mayoría).	Archivado
03329	Reforma Constitucional: 140/Pena de muerte solo traición a patria	14/01/1998	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Homicidio calificado. Delito de violación de la libertad sexual seguido de muerte	Modificar el art. 108 y adicionar el art. 108.A. Modificar el art. 173.A. del Código Penal. Modificar el art. 28 del Código Penal. Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	César Larrabure Gálvez (Cambio 90- Nueva Mayoría).	Archivado
00311	Reforma Constitucional: 140/Pena de muerte por violación a menor	13/08/2001	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Cuando se origine el deceso o se produzca lesión grave por el delito de violación sexual contra menores de edad.	Adicionar un párrafo en el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	José Barba Caballero (Unidad Nacional) e Hildebrando Tapia Samaniego (Unidad Nacional).	Orden del día
02232	Reforma Constitucional: 140/Abolir pena de muerte	12/03/2002	Ningún delito.	Derogar el art. 140 de la Constitución Política de 1993. Modificar el inc. 1 del art. 2 de la Constitución Política de 1993.	Yohny Lescano Ancieta (Acción Popular).	Orden del día
04431	Pena de muerte/ Protocolo, abolición	30/10/2002	Ningún delito. Aprueba la suscripción y	Resolución Legislativa.	Resolución Legislativa.	Archivado

			la ratificación, por parte del Estado peruano, del Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte.			
05558	Reforma Constitucional: 140/Modifica pena de muerte	11/02/2003	Traición a la patria en caso de conflicto armado.	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	José Barba Caballero (Alianza Electoral Unidad Nacional) e Hildebrando Tapia Samaniego (Alianza Electoral Unidad Nacional).	Presentado
13389	Reforma Constitucional: 140/Acciones del Poder Ejecutivo	18/07/2005	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Violación de la libertad sexual cometida contra menores de edad.	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	Julia Valenzuela Cuéllar (Alianza Nacional).	En comisión
14812	Reforma Constitucional: 140/Delitos de violación sexual menores	04/07/2006	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Violación sexual en agravio de menores	Adicionar un párrafo en el art. 140 de la Constitución Política de 1993. Modificar el art. 173 del Código Penal.	Juan Humberto Requena Oliva (Frente Independiente Moralizador).	En comisión
00164	Reforma Constitucional: 140/Ampliar aplicación de la pena de muerte	11/09/2006	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Violación de la libertad sexual contra menores de nueve años y discapacitados físicos y mentales.	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	María Lourdes Pía Luisa Alcorta Suero (Unidad Nacional), Rosa Madeleine Florián Cedrón (Unidad Nacional), Fabiola María Morales Castillo (Alianza Nacional), José Eucebio Mallqui Beas (Unidad Nacional), Gabriela Lourdes Pérez del Solar Cuculiza (Unidad Nacional), Walter Ricardo Menchola Vásquez (Alianza Nacional) y	En comisión

					Luis Fernando Galarreta Velarde (Unidad Nacional).	
00281	Reforma Constitucional: 140/Pena de muerte en caso de violación	19/09/2006	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Violación sexual de menor de siete años de edad seguida de muerte.	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	Alan García Pérez (presidente constitucional de la República) y Jorge del Castillo Gálvez (presidente del Consejo de Ministros).	En comisión
00282	Reforma Constitucional: 140/Código Penal 173-A/ Pena de muerte violación	20/09/2006	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Violación sexual de menor de siete años de edad seguida de muerte	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993. Modificar el artículo 173.A del Código Penal. Adicionar el artículo 173.B al Código Penal.	Ángel Javier Velásquez Quesquén, Mercedes Cabanillas Bustamante, Claude Maurice Mulder Bedoya, Wilder Félix Calderón Castro, Edgar Núñez Román, Hilda Elizabeth Guevara Gómez y Alfredo Tomás Cenzano Sierralta (Partido Aprista Peruano).	En comisión
00371	Reforma Constitucional: 173/Abolición de la pena de muerte	10/10/2006	Ningún delito.	Derogar el art. 140 de la Constitución Política de 1993. Modificar el art. 173 de la Constitución.	Carlos Alberto Torres Caro (sin grupo), Gustavo Dacio Espinoza Soto (Unión por el Perú) y Rocío de María González Zúñiga (Unión por el Perú).	En comisión
00669	Terrorismo: Decreto Legislativo n.o 25475/Sanciona con pena de muerte delito de terrorismo	11/11/2006	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo en formas agravadas.	Modificar los arts. 2, 3, 4, 5, 6, 8 y 9 del Decreto Ley n.o 25475. Modificar el art. 316 del Código Penal.	Alan García Pérez (presidente Constitucional de la República) y Jorge del Castillo Gálvez (presidente del Consejo de Ministros).	Archivado
03181	Reforma Constitucional: 140/Delito secuestro menores de 12 años	17/04/2009	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Secuestro de menores de doce años de edad	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	Wilder Félix Calderón Castro, Olga Amelia Cribilleros Shigihara, Jorge León Flores Torres, María Helvezia Balta Salazar,	En comisión

			seguido de muerte de la víctima.		Mario Arturo Alegría Pastor y Luis Alberto Negreiros Criado (Partido Aprista Peruano).	
04200	Reforma Constitucional: 140/Pena de muerte	12/08/2010	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Violación de menor de diez años seguida de muerte. Robo agravado seguido de muerte o con lesiones graves a la integridad física de la víctima.	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993. Modificar el artículo 189 del Código Penal. Modificar el art. 173.A del Código Penal.	Keiko Sofía Fujimori Higuchi, Martha Lupe Moyano Delgado, Ricardo Pando Córdova, Luisa María Cuculiza Torre, Víctor Rolando Sousa Huanambal, Carlos Fernando Raffo Arce y Oswaldo de la Cruz Vásquez (Alianza por el Futuro).	En comisión
04205	Reforma Constitucional: 140/Pena de muerte	12/08/2010	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Delitos comunes graves que causen la muerte de un menor de edad o una persona adulta mayor.	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	Isaac Mekler Neiman (Unión por el Perú), José Saldaña Tovar (Alianza Nacional), Antonio León Zapata (Unión por el Perú), Walter Ricardo Menchola Vásquez (Alianza Nacional), José León Luna Gálvez (Unidad Nacional) y David Waisman Rjavinsthi (Perú Posible).	En comisión
01173	Reforma Constitucional: 140/Aplicación de la pena de muerte	24/05/2012	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Violación de la libertad sexual cometida contra menores de siete años de edad seguida de muerte.	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	Luisa María Cuculiza Torre, Eduardo Felipe Cabrera Ganoza, José Luis Elías Ávalos, Julio César Gagó Pérez, Jesús Pánfilo Hurtado Zamudio, María Magdalena López Córdova, Karla Melissa Schaefer Cuculiza y Aurelia Tan de Inafuko (Fuerza 2011).	En comisión

04834	Reforma Constitucional: 140/Ampliación de la pena de muerte	18/09/2015	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Homicidio calificado. Sicariato. Violación sexual de menor de diez años con subsecuente muerte. Corrupción de funcionarios en su forma agravada.	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993. Renunciar a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.	Eulogio Amado Romero Rodríguez (Gana Perú), Juan Donato Pari Choquecota (Partido Nacionalista), Roberto Edmundo Angulo Álvarez (Gana Perú), Justiniano Rómulo Apaza Ordóñez (Frente Amplio), Claudia Faustina Coari Mamani (Gana Perú) y Jorge Antonio Rimarachín Cabrera (Gana Perú).	Presentado
02069	Ley de reforma constitucional que modifica el artículo 140 de la Constitución Política del Perú sobre aplicación de la pena de muerte	02/11/2017	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Violación de la libertad sexual cometida contra menores de siete años de edad seguida de muerte.	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	Víctor Albrecht, Percy Alcalá, Betty Ananculi, Gladys Andrade, Lucio Ávila, Rosa Bartra, Karina Beteta, Guillermo Bocangel, Joaquín Dipas, Carlos Domínguez, Miguel Elías, Modesto Figueroa, Úrsula Letona, Mártires Lizana, Moisés Mamani, Marco Miyashiro, Osías Ramírez, Octavio Reátegui (Unidos por la República) y Lizbeth Robles Cambio 21).	En comisión
02330	Reforma Constitucional: 140/Pena de muerte	17/01/2018	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Violación contra la libertad sexual cometida en agravio de menores de siete años.	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	Betty Gladys Ananculi Gómez (Fuerza Popular), Joaquín Dipas Huamán (Fuerza Popular), Modesto Figueroa Minaya (Fuerza Popular), Flavio Galván Vento (Cambio	En comisión

					21), Úrsula Ingrid Letona Pereyra (Fuerza Popular) y Luis Alberto Yika García (Cambio 21).	
02482	Ley de reforma constitucional que incorpora la pena de muerte para violadores de menores de siete años de edad y modifica el artículo 140 de la Constitución	02/03/2018	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Violación sexual de menores de siete años de edad.	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993. Modificar los arts. 28, 170, 171, 172, 173, 173.A, 174, 175, 176, 176.A y 177 del Código Penal.	Percy Eloy Alcalá Mateo, Úrsula Ingrid Letona Pereyra, Mártires Lizana, María Cristina Melgarejo Páucar, Karla Melissa Schaefer Cuculiza, Carlos Humberto Ticlla Rafael, Gilmer Trujillo Zegarra y Edwin Vergara Pinto (Fuerza Popular).	Rechazado de plano
02584	Reforma Constitucional: 140/Pena de muerte para los delitos de violación sexual de menores de edad	16/03/2018	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Violación de la libertad sexual de menor de siete años de edad seguida de muerte.	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	Lucio Ávila Rojas (Fuerza Popular), Guillermo Augusto Bocangel Weyldert (Fuerza Popular), Sonia Rosario Echevarría Huamán (Acción República), Clayton Flavio Galván Vento (Cambio 21), Marita Herrera Arévalo (Acción República), José Marvin Palma Mendoza (Cambio 21) y Lizbeth Hilda Robles Uribe (Cambio 21).	En comisión
03465	Ley de reforma constitucional del artículo 140 de la Constitución Política	28/09/2018	Traición a la patria en caso de guerra. Terrorismo. Violación de la libertad sexual de menor de siete años. Sicariato.	Modificar el art. 140 de la Constitución Política de 1993.	Richard Frank Acuña Núñez, Edwin Alberto Donayre Gotzh, Gloria Edelmira Montenegro Figueroa, Eloy Ricardo Narváez Soto y César Henry Sánchez Vásquez (Alianza para el Progreso).	En comisión

04957	Ley que plantea la pena de muerte para delitos de corrupción cometidos por presidentes de la República y otros altos funcionarios en situación de emergencia	30/03/2020	Delitos de corrupción por parte de presidentes de la República y otros altos funcionarios en situaciones de emergencia	Arts. 41 y 140 de la Constitución Política del Perú	Jim Ali Mamani Barriga (Nueva Constitución), Alexander Lozano Inostroza (Unión por el Perú), Roberto Carlos Chavarría Vilcatoma (Unión por el Perú), Edgar Arnold Alarcón Tejada (Unión por el Perú), María Isabel Bartolo Romero (Nueva Constitución) e Hipólito Chaiña Contreras (Nueva Constitución).	En comisión
04960	Ley que permite la aplicación de la pena de muerte en casos de feminicidio	30/03/2020	Feminicidio.	Art. 140 de la Constitución	María Isabel Bartolo Romero (Nueva Constitución), Alexander Lozano Inostroza (Unión por el Perú), Hipólito Chaiña Contreras (Nueva Constitución), Posemoscrowte Chagua Payano (Unión por el Perú), Roberto Edgar Arnold Alarcón Tejada (Unión por el Perú) y Jim Ali Mamani Barriga (Nueva Constitución).	En comisión
04961	Ley de reforma constitucional para la aplicación de la pena de muerte a violadores de menores de edad	30/03/2020	Violación sexual de menores de edad	Art. 140 de la Constitución Política del Perú	María Isabel Bartolo Romero (Nueva Constitución), Alexander Lozano Inostroza (Unión por el Perú), Hipólito Chaiña Contreras (Nueva Constitución), Posemoscrowte Chagua Payano	Presentado

					(Unión por el Perú), Roberto Carlos Chavarría Vilcatoma (Unión por el Perú), y Jim Ali Mamani Barriga (Nueva Constitución).	
--	--	--	--	--	---	--

Fuente: Lecaros (2020, pp. 255-262): Los intentos de reinstauración de la pena capital

3.3.2. El delito de violación sexual de menores

De los treinta y tres proyectos de ley presentados entre los años 1995 y 2020, veinticuatro reflejan la intención legislativa de imponer la pena capital en los casos de violación sexual de menores, aunque difieren respecto a la edad de las víctimas y la subsecuente muerte. Las propuestas fueron presentadas, en su mayoría, con ocasión de la coyuntura social del momento y la incidencia de graves delitos que causaron profunda indignación social.

Además, un porcentaje significativo de estos proyectos no reflexiona sobre la justificación de los planteamientos para aplicar la pena de muerte como sanción de este tipo de delitos. Las exposiciones de motivos resultan escuetas y pobres, pues se limitan únicamente a reproducir hechos y no ahondan en una base legal o dogmática. Ciertamente, la violencia sexual es uno de los actos más deplorables dentro de la sociedad, más aún cuando la víctima es una persona vulnerable o menor de edad. No cabe duda de que, tras el delito, la acción inmediata es exigir justicia para la víctima y la pena más drástica para el autor. Como puede apreciarse en el cuadro expuesto, en los últimos años ha aumentado el número de proyectos para criminalizar con la pena capital los delitos sexuales.

En efecto, conforme la población está más informada (gracias a la televisión, la radio y las redes sociales), se siente más indignada cuando se entera de casos de violación. Así, se crea un círculo vicioso social, donde los medios periodísticos exponen noticias que les generan rating, la población reacciona y clama por justicia y, seguidamente, emergen los legisladores que, a través de proyectos de ley, intentan plasmar las exigencias vindicativas de la sociedad.

Por ejemplo, en febrero de 2018, el caso de una niña de once años raptada y violada en San Juan de Lurigancho fue uno de los tantos sucesos que conmocionó a nuestro país y abrió el debate sobre la pena de muerte. La reacción de la sociedad, evaluada por Ipsos, reveló que el 87 % de los peruanos estaba de acuerdo con el restablecimiento de la pena capital para todo aquel que viole y mate a un niño (Enterarse, 2020, párr. 1).

3.3.3. El delito de terrorismo

Tal como señaló el excongresista Yonhy Lescano Ancieta en el Proyecto de Ley N° 02232, del 12 de marzo de 2002, la regulación de la pena de muerte para el delito de terrorismo «se basó en razones de coyuntura histórica-política derivada de grupos armados como el MRTA y Sendero Luminoso, que sembraron un ambiente social de inseguridad ciudadana y tensión interna» (Fundamentos, Pena de muerte y delito de terrorismo, párr. 2).

En 1993, por medio de la promulgación de la Constitución Política, se instauró la pena de muerte para el delito de terrorismo (art. 140), debido a que en nuestro país se vivía una serie de sucesos provocados por grupos terroristas

subversivos que atentaban contra las fuerzas militares, policiales y la sociedad en su conjunto.

Constantemente, los peruanos acudían a las embajadas para tramitar sus pasaportes y huir, los coches bomba explotaban en Lima y gente inocente era asesinada. Los medios periodísticos y numerosos historiadores han narrado estos terribles sucesos en diversas publicaciones. Ese «terror» de la época motivó que se imponga este tipo de pena tan drástica para algunos violadores de derechos humanos.

Según el excongresista Lescano, la imposición de esta medida ocasionaría un efecto contrario al buscado, ya que «más que un castigo, es una motivación para el resto del grupo revolucionario que no ve en la ejecución una sanción legítima, sino un sacrificio injusto [...]. Una vez más se comprueba que la violencia genera más violencia» (Proyecto de Ley N° 02232, Fundamentos, Pena de muerte y delito de terrorismo, párr. 3).

3.3.4. Las propuestas abolicionistas

Cabe desatacar que se han expuesto tres proyectos de ley cuya intención fue la derogación total de la pena capital:

a) Proyecto de Ley N° 02232 (2002): el excongresista Yonhy Lescano Ancieta lo presentó apoyándose en que el fundamento del artículo 140 de la Constitución de 1993 es «un verdadero retroceso constitucional y nos ubica entre los países mortícolas a contrapelo con las tendencias humanistas acerca de la pena»

(Considerando N° 3). En el proyecto, las teorías a favor de la pena de muerte son desarrolladas y, posteriormente, refutadas.

En definitiva, se expone una debatida contradicción constitucional sobre el respeto a la dignidad y la instauración de la pena capital para determinados delitos. De este modo, se propone la derogación del artículo 140 de la carta magna y la modificación del inciso 1 del artículo 2, el cual quedaría redactado de la siguiente manera: «Toda persona tiene derecho: 1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece. El derecho a la vida es inviolable. No existe pena de muerte».

b) Proyecto de Ley N° 04431 (2002): Dora Isidora Núñez Dávila, excongresista de la bancada Frente Independiente Moralizador, afirmó que el proyecto fue presentado al considerar que la abolición de la pena de muerte era «la tendencia actual del orden jurídico mundial». Expresó, además, que, al retirar la pena capital del marco jurídico nacional, se cumplirían los artículos 1 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esa línea, el proyecto de resolución legislativa aprobó la suscripción y la ratificación del Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte.

c) Proyecto de Ley N° 00371 (2006): en la exposición de motivos se aclaró que la pena capital no tiene un efecto disuasorio; a su vez, se manifestó que esta propuesta de modificación constitucional «está destinada a preservar el principio de

progresividad de los derechos humanos y el afianzamiento de las obligaciones internacionales del Perú en materia de protección de derechos humanos» (p. 5). Reformado, el artículo 140 de la Constitución tendría la siguiente redacción: «La pena de muerte se encuentra abolida en el ordenamiento jurídico nacional, no siendo posible su aplicación en ninguna instancia jurisdiccional ni fuero excepcional».

CAPITULO IV

DISCUSION Y VALIDACIÓN DE LA HIPÓTESIS

4.1. Análisis de las normas internacionales relevantes para el caso peruano sobre la pena de muerte:

Respecto a la normativa internacional vinculante para el caso peruano tenemos dos instrumentos muy importantes en la cuestión sobre la pena de muerte: el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de Naciones Unidas (1966) y el Pacto de San José de Costa Rica (1969), los mismos que han sido ratificados por el Estado peruano mediante Decreto Ley N° 22128 (1978) y Decreto Ley N° 22231(1978) respectivamente.

Si bien el valor de los tratados sobre derechos humanos es discutido, lo que nos interesa al respecto es visualizar el panorama de la pena capital a partir de la relación entre el Derecho interno y el Derecho internacional.

Los siguientes tratados han sido ratificados por el Perú y al regular derechos esenciales de las personas obtienen un valor al menos constitucional por disposición de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución de 1993, el cual dispone: “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”.

4.1.1. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la ONU:

El artículo 6 de este Pacto regula el derecho a la vida en conjunto con la pena de muerte, estableciendo que el derecho a la vida es inherente a la persona humana y no puede ser privado de forma arbitraria, sino que sólo por mandato y en la forma que determine la ley.

La privación de este derecho, a través de la pena capital, solo se justifica para los delitos más graves en aquellos Estados que aún no han abolido la pena capital. Por lo que se vislumbra un carácter restrictivo de la sanción, la que además tiene la posibilidad de ser conmutada, en cualquier caso.

Lo importante de este artículo se observa en el N°6 donde establece que “ninguna disposición de este artículo podrá ser invocada por un Estado Parte en el presente Pacto para demorar o impedir la abolición de la pena capital”. Y es que, aun cuando en el mismo articulado permite la aplicación de la pena capital cumpliendo ciertos requisitos como el no estar abolida en el Estado Parte, su aplicación residual para los casos más graves, entre otros; esta disposición entrega el espíritu de la norma en aras de la completa abolición de esta sanción penal.

Es más, el Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1989), destinado a la abolición de la pena de muerte, tiene como objetivo específico la completa abolición de esta pena en los Estados que hayan ratificado este instrumento.

La ratificación de un Estado parte obligó a cumplir con la norma internacional en comento que en su artículo 1° establece que “cada uno de los

Estados Parte adoptará todas las medidas necesarias para abolir la pena de muerte en su jurisdicción”.

Entonces, el panorama nacional debería propender a la derogación de esta sanción en nuestro ordenamiento jurídico en base a la armonía del sistema interno con el internacional.

4.1.2. Pacto San José de Costa Rica:

El Pacto de Derechos Civiles y Políticos no es el único instrumento internacional sobre la materia que forma parte del estatuto jurídico de la pena de muerte en Chile. La Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la ciudad de San José de Costa Rica (1969), también ingresa al sistema peruano mediante el artículo 55° de la Constitución: “Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional”.

El artículo 4 de este tratado internacional protege el derecho a la vida. En términos casi idénticos al Pacto de Derechos Civiles y Políticos establece el respeto a la vida de todas las personas, prohibiendo su privación arbitraria y permitiendo la utilización de la pena de muerte solo en el caso que el Estado Parte no haya abolido la pena y esta se aplique dentro del marco de la ley, además de prescribir que la pena no puede extenderse a delitos que no lleven aparejada esa sanción a la fecha de su suscripción.

La norma en comento tiene una regla importante para el caso de la restauración de la pena capital. El artículo 4.4 señala que “no se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido”. Así las cosas, la situación de la pena

capital en nuestro país se hace dificultosa ya que, como mencionábamos anteriormente, la Constitución de 1993 en su artículo 140° admite la posibilidad de establecer la pena de muerte, pero los tratados internacionales vigentes y ratificados por el Perú hacen imposible su ejecución, restablecimiento y ampliación hacia otros delitos.

Es necesario remarcar la posibilidad de hacer reservas a los tratados. Mediante esta facultad para condicionar su ratificación, los Estados se han permitido mantener la pena capital generalmente para el caso de delitos en tiempos de guerra. Sin embargo, aun cuando existe esta posibilidad, el espíritu de la normativa internacional es llegar a la abolición de esta pena por lo que, aun cuando se haya ratificado con reserva, el verdadero compromiso internacional es el de la derogación total de la pena capital en el sistema normativo peruano.

4.1.3. La tendencia de la Convención hacia la abolición de la pena de muerte:

Según lo señala Eguiguren (2008, pp. 33-34), si bien la Convención no logró plasmar la abolición de la pena de muerte, sus trabajos preparatorios y el propio texto del artículo 4 se inscribieron en una clara opción abolicionista. Así lo ha precisado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC-3-83, del 8 de septiembre de 1983, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para la interpretación de los artículos 4.2 y 4.4 de la Convención, sobre restricciones a la aplicación de la pena de muerte, señalando:

58. Los trabajos preparatorios de la Convención confirman el sentido resultante de la interpretación textual del artículo 4. En efecto, la propuesta de varias delegaciones para que se proscribiera la pena de muerte de modo absoluto, aunque no alcanzó la mayoría reglamentaria de votos afirmativos, no tuvo un solo voto en contra. (Ver en general, Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 7-22 de noviembre de 1969, Actas y Documentos, OEA/Ser. K/XVI/1.2, Washington, D.C. 1973 (en adelante «Actas y Documentos») repr. 1978, esp. p. 161, 295-296 y 440-441).

La actitud general y la tendencia ampliamente mayoritaria de la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, recogiendo el sentimiento ampliamente mayoritario expresado en el curso de los debates sobre la prohibición de la pena de muerte, concorde con las más puras tradiciones humanistas de nuestros pueblos, declaramos solemnemente nuestra firme aspiración de ver desde ahora erradicada del ámbito americano la aplicación de la pena de muerte y nuestro indeclinable propósito de realizar todos los esfuerzos posibles para que, a corto plazo, pueda suscribirse un Protocolo adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos —Pacto de San José, Costa Rica— que consagre la definitiva abolición de la pena de muerte y coloque una vez más a América en la vanguardia de la defensa de los derechos fundamentales del hombre (Actas y Documentos, supra, p. 467).

En tal sentido, Eguiguren (2008, p. 34), considera que esta tendencia hacia la abolición de la pena de muerte, aunque no su eliminación, se encuentra plasmada en el numeral 2 del artículo 4 de la Convención, que dispone: «En los países que no han abolido la pena de muerte, esta solo podrá imponerse por los delitos más graves...». De modo que la norma expresa, como un objetivo deseable, que los países hayan abolido la pena de muerte, limitando su aplicación, en los países donde aún subsista, a los delitos más graves. Similar orientación se aprecia y reafirma en el numeral 3 del mismo precepto, que señala: «No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido». Con ello la Convención cierra toda posibilidad de reinstaurar la pena de muerte una vez que se haya dispuesto su abolición en algún Estado Parte.

4.1.4. La prohibición de ampliar o extender la aplicación de la pena de muerte a nuevos delitos:

Por su parte Eguiguren (2008) considera que, así como la Convención se inscribe en una tendencia hacia la abolición de la pena de muerte, también establece que queda prohibido ampliar o extender su aplicación a delitos distintos a los que ya se viene aplicando. Así lo reafirma la parte final del artículo 4.2 cuando dispone: «Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente». De este modo la pena de muerte, aún vigente en determinados Estados Parte de la Convención, queda limitada y restringida en su aplicación solo a los delitos a los que actualmente cabe imponerse, sin posibilidad de extenderse a otros nuevos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos tuvo ocasión de analizar e interpretar los alcances e implicancias jurídicas de esta proscripción a la extensión de la aplicación de la pena de muerte, con motivo de la Opinión Consultiva OC-14-94, del 9 de diciembre de 1994, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a propósito de la aprobación del artículo 140 de la Constitución Peruana de 1993. Dicha norma contempla la aplicación de la pena de muerte a los delitos de traición a la patria en caso de guerra, y de terrorismo, lo que suponía ampliar lo establecido en el artículo 235° de la Constitución precedente de 1979, que permitía imponer la pena de muerte exclusivamente por el delito de traición a la patria en caso de guerra exterior.

De la misma forma, si bien la Corte evitó pronunciarse específicamente sobre el contenido e implicancias de la norma de la nueva Constitución peruana, señalando que en una opinión consultiva solo correspondía realizar una interpretación abstracta de las normas de la Convención, sin entrar a analizar un caso concreto por no tratarse de un proceso contencioso, procedió a absolver las preguntas generales que formulaba la Comisión.

Estas consultaban sobre los efectos jurídicos para un Estado Parte de la Convención de la aprobación de una ley que viole manifiestamente las obligaciones asumidas por este al ratificar la Convención; asimismo, sobre las obligaciones y responsabilidades de los agentes y funcionarios de un Estado Parte derivadas del cumplimiento de una ley manifiestamente violatoria de la Convención (Eguiguren, 2008).

En tal sentido, en esta Opinión Consultiva la Corte concluye señalando:

1. Que la expedición de una ley manifiestamente contraria a las obligaciones asumidas por un Estado al ratificar o adherir a la Convención, constituye una violación de esta y, en el caso de que esa violación afecte derechos y libertades protegidos respecto de individuos determinados, genera la responsabilidad internacional de tal Estado.
2. Que el cumplimiento por parte de agentes o funcionarios del Estado de una ley manifiestamente violatoria de la Convención genera responsabilidad internacional para tal Estado. En caso de que el acto de cumplimiento constituya per se un crimen internacional, genera también la responsabilidad internacional de los agentes o funcionarios que ejecutaron el acto.

De modo que aunque la Corte no se pronunció sobre el caso concreto de la norma de la Constitución Peruana, sí ratificó la prohibición impuesta por la Convención de extender la aplicación de la pena de muerte a nuevos delitos, dejando claro que si un Estado Parte aprobara una ley que viole esta proscripción, se configurará una violación de sus obligaciones internacionales y que si el cumplimiento de dicha ley producía violación de derechos fundamentales, tanto el Estado como los funcionarios y agentes públicos que la apliquen incurrirán en responsabilidad internacional (Eguiguren, 2008).

4.2. Análisis del artículo 140 de la Constitución sobre la pena de muerte:

De acuerdo a Herrera (2017, pp. 18-20), en su investigación realizada para optar el Grado de Doctor en Derecho en la Universidad Castilla de la Mancha (España) realiza un análisis muy extenso de este artículo y valioso para la discusión del problema de investigación planteado.

La actual Constitución Política contempla la pena capital en su artículo 140° bajo la siguiente expresión: “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”.

De la lectura del texto señalado se desprenden dos factores importantes:

El primero, es el carácter restrictivo que plantea la norma, el cual se desprende de la expresión: “la pena de muerte solo puede aplicarse...”. Este texto constitucional pretende limitar la aplicación de la pena capital únicamente a los delitos de: 1) traición a la patria en caso de guerra, y 2) terrorismo; de lo cual se desprende implícitamente el carácter de gravedad que reviste su aplicación.

Sin embargo; cabe señalar que la contemplación de ambos tipos penales en la norma constitucional, más allá de la controversia que genera su validez y legitimidad (que serán materia de análisis en el cuarto capítulo), reviste una amplia y negativa interpretación literal; pues en el caso del primer delito, de traición a la patria en tiempos de guerra, se advierte que la pena podría ser aplicada tanto en casos de conflictos internos como externos; asimismo, la norma no establece ciertamente la gravedad (gradación) del delito; lo que conllevaría a una

arbitrariedad si llegase el momento de aplicarse la pena capital para dicho tipo penal, pues su contemplación de manera general en la Constitución podría generar que el legislador la emplee de manera indiscriminada para cualquier conducta que se encuentre dentro del tipo.

Situación similar ocurre con el delito de terrorismo, pues bajo este *nomen iuris* la ley penal prevé varias conductas típicas de diversos grados; lo que significa que, si al amparo de la Constitución se insertara en el catálogo de delitos la pena de muerte para el delito de terrorismo (desarrollado en el Decreto Ley 25475 de 05 de mayo de 1992), ello podría generar un uso arbitrario, abusivo e imprudente por parte del legislador.

En segundo lugar, se aprecia que la norma reviste un condicionamiento para su aplicación; toda vez que, en la parte final de su redacción establece que la aplicación de dicha pena se dará “conforme a las leyes y a los tratados de los que el Perú es parte obligada”; es decir, la pena de muerte solo podrá aplicarse en caso de los delitos señalados, siempre y cuando no contravengan las disposiciones internacionales establecidas en instrumentos jurídicos a los que el Perú se ha adherido y ratificado.

Este texto guarda coherencia con el artículo 55° de la Constitución, que señala que los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional; así como con la Cuarta Disposición Final y Transitoria, que establece que: “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos

y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”.

Esta aclaración resulta importante porque la Convención Americana sobre derechos humanos, que ha sido suscrita y ratificada por el Perú, no permite ampliación de la pena de muerte a casos no previstos con anterioridad (Rubio, 1999. Vol. V, p. 149).

En consecuencia, si bien es cierto que la Constitución peruana contempla actualmente la pena de muerte en su texto; también es cierto que reconoce a las normas de derecho internacional como límites a su aplicación. Situación que conlleva a que el Perú, a fin de no contravenir las disposiciones internacionales, no ponga en práctica la norma comentada.

Por su parte, en el trabajo de Lecaros (2020, pp. 246-249) realiza algunas precisiones sobre los alcances del artículo 140° de la Constitución, considerando que por medio del artículo 140, no solo se mantuvo la vigencia de la pena máxima, sino que se extendió al supuesto de terrorismo. Además, al suprimir el adjetivo «exterior» al sustantivo «guerra», se daba a entender que la pena capital podía aplicarse a supuestos de conflictos internos.

Pero el cuestionamiento más relevante se centra en la incorporación del supuesto de terrorismo en el artículo 140 del texto constitucional, en abierta violación del compromiso asumido en virtud de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969): «Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente» (art. 4, inc. 2).

Tal supuesto, planteado por la Alianza Oficialista Nueva Mayoría-Cambio 90, generó la consulta de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En respuesta, mediante la Opinión Consultiva N° 14-94, del 9 de diciembre de 1994, la Corte IDH confirmó que la aprobación del citado artículo 140 infringe la Convención e incluso responsabiliza internacionalmente al Estado:

1. Que la expedición de una ley manifiestamente contraria a las obligaciones asumidas por un Estado al ratificar o adherir a la Convención, constituye una violación de esta y, en el caso de que esa violación afecte derechos y libertades protegidos respecto de individuos determinados, genera la responsabilidad internacional de tal Estado.
2. Que el cumplimiento por parte de agentes o funcionarios del Estado de una ley manifiestamente violatoria de la Convención genera responsabilidad internacional para tal Estado. En caso de que el acto de cumplimiento constituya per se un crimen internacional, genera también la responsabilidad internacional de los agentes o funcionarios que ejecutaron el acto (párr. 58).

Con esta admonición de la Corte IDH, el Gobierno peruano no emitió normas de aplicación de la pena de muerte para reprimir los actos terroristas y de extrema violencia cometidos por los grupos subversivos. «En su lugar, se recurrió a la pena de cadena perpetua para reprimir los casos más graves calificados de traición a la patria» (Hurtado Pozo, 2008, p. 128).

Por otra parte, de acuerdo con el artículo 173 de la Constitución Política de 1993, todos los supuestos de procesamiento y condena por delitos que merezcan la pena capital serán conocidos por tribunales militares.

Ahora bien, como se establece que todo caso en que se imponga la pena de muerte deberá ser revisado en casación por la Corte Suprema, se presupone la posibilidad de que los civiles acusados de traición a la patria y terrorismo sean juzgados en el Fuero Militar.

Al respecto, en la Sentencia del caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú, del 30 de mayo de 1999, la Corte IDH manifestó que las fuerzas militares se convierten en juez y parte en los procesos de este tipo de delitos:

d) la coincidencia en las Fuerzas Armadas de las funciones de lucha antiterrorista y desempeño jurisdiccional propio del Poder Judicial, «[pone] en serias dudas la imparcialidad de los tribunales militares, que serían juez y parte en los procesos». La actuación del juez de instrucción militar, mediante la cual detuvo a los imputados, embargó sus bienes y tomó declaración a los testigos y a personas sujetas a investigación, violenta el derecho a un juez (párr. 125).

Igualmente, explicó que lo anterior lesiona el derecho a un juez natural:

La Corte advierte que la jurisdicción militar ha sido establecida por diversas legislaciones con el fin de mantener el orden y la disciplina dentro de las Fuerzas Armadas. Inclusive, esta jurisdicción funcional reserva su aplicación a los militares que hayan incurrido en delito o falta

dentro del ejercicio de sus funciones y bajo ciertas circunstancias. En este sentido se definía en la propia legislación peruana (artículo 282 de la Constitución Política de 1979). El traslado de competencias de la justicia común a la justicia militar y el consiguiente procesamiento de civiles por el delito de traición a la patria en este fuero supone excluir al juez natural para el conocimiento de estas causas. En efecto, la jurisdicción militar no es la naturalmente aplicable a civiles que carecen de funciones militares y que por ello no pueden incurrir en conductas contrarias a deberes funcionales de este carácter. Cuando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, a fortiori, el debido proceso, el cual, a su vez, encuéntrase íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia (párr. 128).

En consonancia con el criterio de la Corte IDH, en la Sentencia del 3 de enero de 2003 (Expediente N° 010-2002-AI/TC), el Tribunal Constitucional suscribió que «La autorización para que los tribunales militares juzguen a civiles por los delitos de traición a la patria y terrorismo, en efecto, son lesivas del derecho al juez natural» (párr. 102).

Por otro lado, resaltó que el artículo 173 de la Constitución no autoriza a que los civiles sean juzgados por los tribunales militares, sino solo a que, mediante ley, se disponga que ciertas disposiciones del Código de Justicia Militar puedan ser utilizadas en el procesamiento de civiles acusados de la comisión de los delitos de terrorismo y traición a la patria en el ámbito de la jurisdicción ordinaria (párr. 104).

Además, el juzgamiento de civiles con las disposiciones del Código de Justicia Militar debe ser de carácter excepcional y «su aplicación se encuentra condicionada a que dichas reglas del procedimiento sean compatibles con la Constitución y, de manera particular, con el debido proceso» (párr. 108).

Como se puede apreciar, aunque la Carta Política de 1993 reitera la procedencia de la pena de muerte para el supuesto de traición a la patria, previsto en la Carta de 1979, se extendía su aplicación al caso genérico de «guerra», eliminando la restricción anterior que aludía únicamente a la circunstancia de guerra exterior. También se le extendía a los casos de terrorismo. Adicionalmente, el Artículo 173 de la nueva constitución ampliaba la competencia del Código y de la jurisdicción militar a los civiles, en caso de delitos de traición a la patria y de terrorismo, cuyas sentencias no podrían ser susceptibles de revisión ante el Poder Judicial, salvo en caso de imponerse la pena de muerte. Dicha constitución eliminó la norma de la Carta de 1979 que confería rango constitucional a los tratados de derechos humanos, a pesar de lo cual, en la cuarta de sus disposiciones finales y transitorias se establece que: «Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú» (Eguiguren, 2008. p. 40).

Las modificaciones introducidas en el artículo 140 de la Constitución de 1993, evidenciaban la clara intención del régimen de Fujimori de extender la

aplicación de la pena de muerte, fundamentalmente para imponerla a los líderes de las organizaciones subversivas y a los autores de actos terroristas, mediante sentencias de la jurisdicción militar.

Ante esta situación, personas y organizaciones ligadas a la defensa de los derechos humanos y a la actividad académica, cuestionaron la propuesta gubernamental, señalando su carácter violatorio de la Convención Americana de Derechos Humanos. Ello sirvió de sustento para que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos acogiera estas preocupaciones y solicitara una opinión consultiva a la Corte Interamericana, a propósito de la ampliación a la pena de muerte introducida en la nueva Constitución peruana, dando lugar a la OC-14-94.

Como ya señalamos, la referida opinión consultiva de la Corte Interamericana no abordó el caso concreto de la norma constitucional peruana, pero si reafirmó la incompatibilidad con la Convención de cualquier extensión de la pena de muerte a nuevos delitos, recalcando que esta violación del Pacto generaría responsabilidad internacional para el Estado y los funcionarios públicos, de aprobarse y aplicar una norma con tal contenido. La Corte también dejó en claro que podría pronunciarse de manera concreta sobre un caso, de producirse una demanda contenciosa ante el intento de aplicar la pena de muerte a una persona, extendiendo sus alcances a otros delitos.

A partir de tales consideraciones, coincidimos con Marcial Rubio Correa cuando, a propósito de esta cuestión manifiesta:

(...) estimamos que la medida más correcta que podría tomar el Perú es modificar el artículo 140° de la Constitución y adecuarlo a las exigencias que plantea la Convención Americana sobre Derechos Humanos, debidamente concordada con el que fue artículo 235° de la constitución de 1979, que para estos efectos sigue siendo el límite máximo posible de aplicación de la pena de muerte en el Perú (Rubio, 1999, p. 156).

4.3. La pena de muerte como manifestación del populismo penal:

Proponer el empleo de la pena de muerte como medio de enfrentar y controlar el incremento la delincuencia, inseguridad, es el criterio empleado por el populismo penal, que ante el elevado índice de inseguridad ciudadana la población exige que se aplica la pena de muerte a los autores de delitos graves como violación de menores, secuestros, delitos de corrupción, la criminalidad organizada, tráfico ilícito de drogas, entre otros.

Por otro lado, la ciudadanía alega que, aparte que los delincuentes cometen hechos graves contra bienes jurídicos de la persona, la sociedad y el Estado, el Estado tiene que efectuar grandes gastos para sustentar las cárceles donde están reclusos, no solo de los ambientes, sino de la comida y otros servicios, personal de resguardo, sistema y logística para su orden y administración.

En contraposición de estas formas legales contenidos en las normas internacionales e internas se tiene la terrible realidad que deben pasar todos los ciudadanos al asombrarnos cada vez más con casos de delitos muy graves, que no

solo evidencia el desprecio total por la vida, como el hecho de matar para robar un celular. La inseguridad latente como casos de terribles asesinatos y violaciones de menores ha generado que miles reclamen la pena de muerte para dichos monstruos.

Según Fernández (2012) el impacto mediático del delito que conmociona al ciudadano es aprovechado en este contexto, para aparentar que se da respuesta a las justas reclamaciones de la sociedad, asediada por múltiples violencias. Es cuando aparecen los redentores, los vengadores de la justicia, vestidos de toga en los complejos judiciales escudriñando la verdad verdadera o, en los escenarios parlamentarios, enarbolando otro proyecto retrógrado de urgente aprobación.

Por su parte Iñaki Rivera (2005, pp. 15 y ss) hace falta infundir alarma social entre los ciudadanos, meterles miedo y después, ya vendrán los diferentes actores a aportar soluciones represivas, que serán inmediatamente aceptadas por una población asustada de antemano. Se trata de tocar las fibras más sensibles de la población para producir un consenso social y aplicar las más represivas políticas en materias penal, judicial, penitenciaria y administrativa.

En tal sentido, el populismo penal promueve, desde el Gobierno y el Parlamento –obviamente sin previos estudios de política criminal, pero con gran incidencia en el nivel político-electoral–, la expedición de leyes impróvidas, incongruentes, irracionales, para aumentar penas, crear delitos, reducir beneficios, privatizar la justicia y de contera, desestructurar el modelo procesal, soslayar derechos, menoscabar garantías y vulnerar el debido proceso acusatorio.

En dicho contexto, algunos medios masivos de comunicación se convierten en protagonistas de la problemática criminal y en defensa de la sociedad en riesgo, difunden desde las entrañas de las salas de audiencia los más escandalosos novelones judiciales, mientras otros exacerbaban el terror nocturno llevando al público la vida vergonzosa y la trayectoria criminal de genocidas, homicidas, secuestradores, violadores y bandidos de la peor laya.

Este argumento de la eficacia de la pena de muerte no ha sido probado empíricamente como medio reductor de la criminalidad y por el contrario hay evidencias que demuestran que no hay una relación directa entre aumento o severidad de las penas e índices de delincuencia. Este argumento, en realidad lo que busca es la inocuización del sujeto, lo que resulta incompatible con el principio de dignidad humana. A ello debe agregarse la posibilidad de errores judiciales que no han sido extraños a la experiencia en nuestro país (Alban y otros, 2008, p. 236).

En ese sentido, la prevención general negativa debe ser rechazada y, por ende, la pena de muerte (García, 2008, p. 236). Esta forma de prevención no puede superar las críticas que se les han formulado en el sentido que presentan al hombre como un instrumento de la pena convirtiéndolo en un medio al servicio de otros fines, ya que no se le castiga por el delito que ha cometido, si no como ejemplo para que los demás no delincan.

4.4. Validación de la hipótesis:

4.4.1. La tendencia actual de los instrumentos internacionales frente a la pena de muerte:

Respecto a la pena de muerte, debe decirse que la evolución del derecho internacional de los derechos humanos ha seguido, primero, una tendencia de afirmación del derecho a la vida, y después, una tendencia claramente abolicionista en el mundo.

4.4.2. El Estado peruano y la imposibilidad de desconocer las obligaciones internacionales por él asumidas:

Nadie discute hoy en día el principio de derecho internacional según el que tal derecho tiene primacía sobre el derecho interno. Por lo mismo, el Estado peruano se encuentra obligado por los tratados internacionales de los que es parte, entre otros, la Convención Americana de Derechos Humanos, que afirma la vida y pone límites definitivos e irrevocables a la aplicación de la pena de muerte.

El Pacto de San José y la interpretación que de su artículo 4 ha realizado la Corte Interamericana de Derechos Humanos dan cuenta de un proceso progresivo e irreversible que, de un lado, impide el incremento del catálogo de crímenes pasibles de la pena de muerte, y de otro, prohíbe su restablecimiento para todo delito.

De conformidad con el Tratado de Viena, según el cual los acuerdos internacionales se interpretan de acuerdo con el principio de buena fe y deben de cumplirse, el Estado peruano se encuentra impedido de ampliar las causales y restablecer la pena de muerte.

Además, de manera general, debe señalarse que la adopción en la vía interna de una disposición contraria a las obligaciones asumidas por el Estado al ratificar el Pacto de San José constituye una violación de este.

4.4.3. La inconstitucionalidad de la pena de muerte:

Por vulnerar las propias disposiciones constitucionales, para sostener que no cabe la ampliación del supuesto de pena de muerte que contemplaba el artículo 140° de la constitución de 1993, es importante tener presente además, y de manera complementaria, que el contenido esencial de los artículos 1° (dignidad humana), 2.1° (derecho a la vida), 3° (derechos implícitos), 55° (sistema de fuentes) así como de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, donde se rechaza también la posibilidad de tal ampliación.

Así, cuando el artículo 1° de la Constitución se refiere a que «La defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad, son el fin supremo de la sociedad y el Estado», consagra a la vez, un derecho y un principio que deben orientar toda la actuación del Estado, vinculándolo al respeto a los derechos fundamentales que la propia Constitución consagra en favor de la persona humana.

4.4.4. Posición del Tribunal Constitucional:

Según lo establece el Tribunal constitucional en su jurisprudencia, expresa que:

(...) la ejecución de política de persecución criminal del Estado se debe realizar, necesariamente, respetando los principios y valores

constitucionales, así como los derechos fundamentales de las personas. Precisamente, la superioridad moral y ética de la democracia constitucional, radica en que esta es respetuosa de la vida y de los demás derechos fundamentales (STC Exp. N° 003-2005-PI/TC, f.j. 17).

Obviamente, como lo refieren Alban y otros, (2008, p. 230) tales afirmaciones, no obstante estar referidas a la pena de cadena perpetua, alcanzan también a la pena de muerte y constituyen una expresión de la manera como nuestra máxima instancia de control constitucional ha establecido límites claros a su aplicación.

En este orden de ideas, el propio Tribunal Constitucional ya anteriormente se había pronunciado en relación al sentido de la pena desde una perspectiva constitucional, rechazando cualquiera que pudiera tener un carácter meramente retributivo. Así, a propósito de esta cuestión, el tribunal afirma:

«Este colegiado ya ha descartado el que se conciba la retribución absoluta como el fin de la pena.». Y más adelante, admitiendo que toda pena tiene un componente retributivo, rechaza sin embargo que el mismo pueda resultar el elemento dominante, al agregar: «...la pretensión de que esta agote toda su virtualidad, generando un mal en el penado, convierte a este en objeto de la política criminal del Estado, negando su condición de persona humana y, consecuentemente, incurriendo en un acto tan o más execrable que la propia conducta del delincuente» (STC Exp. N° 0019-2005-PI/TC)

Por tanto, conforme lo refiere Alban y otros, (2008, p. 230) que, al criterio expresado por el Tribunal Constitucional, al margen de lo previsto en el inciso 22 del artículo 139° de la Constitución (más restringido al régimen penitenciario) este considera que una pena esencialmente retributiva — y no cabe duda que la pena de muerte lo es por excelencia— resulta contraria al Estado constitucional y el respeto a los derechos fundamentales.

4.4.5. La finalidad de la sanción penal:

Según Alban y otros (2008) el Código Penal de 1991 introdujo normas sobre la finalidad de la pena y un nuevo sistema de penas. En este sentido, el artículo I del Título Preliminar declara que «este código tiene por objeto la prevención de delitos y faltas como medio protector de la persona humana y de la sociedad»; y el artículo IX del Título Preliminar expresa que «la pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora». Así, el código se refiere a las teorías preventivas (teoría unitaria aditiva).

Para establecer los límites a la aplicación de la pena por parte del poder penal, el derecho penal ha desarrollado diferentes teorías: las teorías relativas y las teorías mixtas (Bacigalupo, 2004, p. 31) siendo las teorías absolutas negadas pues implican la pura retribución por el hecho.

En cuanto a la pena de muerte constituye el extremo de la práctica de la prevención general negativa (Fernández, 1993, p. 49), ya que busca inhibir a las personas en la comisión del delito mediante intimidación o disuasión de estas a través de la aplicación de la pena. En ese sentido, se orienta a evitar que se

produzcan nuevos delitos advirtiéndolo a los ciudadanos de las consecuencias de cometer delitos, generando temor a la colectividad.

A la prevención general negativa corresponde la idea de la intimidación, el miedo, el terror u otro análogo. (Fernández, 1989, p. 85; Roxin 1999, p. 91) «La prevención general negativa o intimidatoria parte de una idea bastante próxima a la de la retribución: la consideración de una racionalidad absolutamente libre del hombre, que en este caso se expresaría en que, frente a la amenaza penal, sopesaría los costos y beneficios del delito» (Bustos, 2004, p. 527 y Bustos/Hormazábal, 1997, p. 48).

4.4.6. La ineficacia del populismo penal:

Lo que no puede negarse es que existe una sensación social de ineficacia del sistema penal frente a la criminalidad violenta. Hay un serio déficit en la persecución y sanción de los delincuentes, y no solo de los violadores de niños. La ciudadanía toma conocimiento de los delitos cometidos por estos delincuentes y constata que la represión penal no se hace efectiva contra los mismos. A muchos de ellos no se les llega a condenar y, si se hace, las penas terminan siendo benignas o menores a las impuestas a causa de algún beneficio penal.

En todo caso, este supuesto consenso social fáctico —en una sorprendente abdicación del legislador— es elevado a instancia decisiva y fundamento suficiente y único para la adopción de medidas de legislación criminal en los textos prelegislativos peruanos que ahora pretenden la instauración de la pena de muerte (Cancio, 2008, p. 72).

Por ello, no sorprende que ante esta situación la gente haga justicia por sus propias manos. Pero debe quedar claro que el problema no está en la severidad de las penas, sino en la certeza del castigo.

Con aumentar la severidad de la pena no se genera un mayor efecto intimidatorio sobre los delincuentes si las probabilidades de ser descubierto y castigado severamente siguen siendo bajas. Por ejemplo: si tenemos un delito con una pena de diez años y una posibilidad de castigo efectivo de cero, la conjugación de ambos factores daría como resultado cero. Si yo aumento la pena a 30 años y la posibilidad de castigo sigue siendo cero, la conjugación de ambos factores sigue siendo cero. O sea: el incremento de penas no genera necesariamente una mayor intimidación del delincuente, por lo que habría que poner el énfasis en mejorar la persecución penal (García, 2008, p. 54).

4.4.7. Pena de muerte como exaltación del «derecho penal» del enemigo:

Se aprecia con toda claridad un cambio del discurso político–criminal en las últimas décadas. Este cambio puede caracterizarse —muy sintéticamente— a través de los fundamentos desarrollados por el derecho penal del enemigo (Jakobs, 2003), para quien, dentro del sistema social existen sujetos que representan fuentes de peligro y que en los casos de actuación del Derecho penal en situaciones previas se evidencia no sólo el adelantamiento del Derecho penal frente al injusto, sino “tal vez” una desmedida intervención del Derecho penal.

Por ello, “el Derecho penal del enemigo no estabiliza normas (prevención general positiva), sino demoniza determinados grupos de infractores; en consecuencia, el Derecho penal del enemigo no es un Derecho penal del hecho, sino de autor” (Cancio, 2003, p. 102).

En consecuencia, el análisis del discurso político–criminal que está en la base de los proyectos legislativos que pretenden introducir la pena de muerte para algunos delitos no es muestra de elementos específicos del Perú, sino que se inscribe perfectamente en la orientación que cabe apreciar en todo Occidente en el tratamiento público del crimen. En este sentido, que se trate de la pena de muerte solo es un elemento cuantitativo (aunque, como es obvio, muy relevante), no cualitativo. Una vez identificado el contenido de este discurso —expreso: reflexiones preventivo–fáticas; implícito: una construcción mendaz de la identidad social mediante la exclusión de determinadas categorías de criminales-enemigos—, el diagnóstico es claro: “se trata de un verdadero paroxismo de «derecho penal» del enemigo. Si el ordenamiento jurídico del Perú da este paso, habrá abierto una brecha mortal en el edificio del Estado de derecho” (Cancio, 2008, p. 81).

4.4.8. Razones para abolir la pena de muerte:

a) Los cuestionamientos a la pena de muerte se sostienen principalmente en que esta condena representa una vulneración a los derechos humanos.

b) Es irreversible y se cometen errores. La ejecución es la máxima pena y es irrevocable: nunca se puede descartar el riesgo de ejecutar a personas inocentes. Otras personas han sido ejecutadas pese a la existencia de serias dudas sobre su culpabilidad.

c) No disuade contra la delincuencia e inseguridad. Los países que mantienen la pena de muerte suelen afirmar que es una forma de disuasión contra la delincuencia. Sin embargo, esta postura ha sido desacreditada en repetidas ocasiones; no hay pruebas que demuestren que sea más eficaz que la cadena perpetua a la hora de reducir la delincuencia.

d) Es discriminatoria. El grueso de la pena de muerte recae, de manera desproporcionada, sobre personas de entornos socioeconómicos desfavorecidos o pertenecientes a minorías raciales, étnicas o religiosas. Éstas tienen, por ejemplo, acceso limitado a representación legal o se encuentran en situación de desventaja ante el sistema de justicia penal.

e) Se usa como herramienta política. Las autoridades políticas utilizan como mecanismos populistas, en los casos de violencia infantil, y especialmente los casos de violación seguida de muerte contra menores de edad vienen incrementándose aceleradamente en nuestra sociedad, causando una alarma generalizada en la población, lo cual exige del Estado y de las instituciones que lo representan la inmediata imposición de drásticas medidas que repriman este grave delito».

V. CONCLUSIONES

1. La pena de muerte es una afrenta a la humanidad, un castigo inhumano e innecesario, que supone una violación de dos derechos humanos fundamentales: el derecho a la vida y el derecho de toda persona a no ser sometida a penas crueles, inhumanas o degradantes; que no resuelve el problema del crimen; y que no tiene un mayor poder disuasorio frente al crimen que otros castigos.
2. No cabe duda de que cualquier extensión de la pena de muerte a nuevos delitos, e incluso la pretensión de aplicarla a terroristas, resultarían incompatibles y violatorios de la Convención Americana de Derechos Humanos, a la par de contrarias a los derechos a la vida y dignidad de la persona que debe impulsar y proteger el Derecho.
3. La pena de muerte se constituye en una manifestación del populismo penal, traducida mayormente en propuestas de incremento de la penalidad y reformas expansivas del derecho penal; justificándolo ante la ocurrencia de determinados acontecimientos delictivos de especial gravedad e impacto en la sensibilidad social, reaparecerán las mismas propuestas políticas que propugnarán la aplicación de la pena de muerte, así como la realización de las reformas constitucionales o legislativas que sean necesarias para ello.
4. El impacto mediático del delito que conmociona al ciudadano es aprovechado en este contexto, por los agentes principales del Populismo Penal, políticos especialmente, quienes encarnan el discurso punitivista y de esa manera aparentar que se da respuesta a las justas reclamaciones de la sociedad,

asediada por múltiples violencias; por tanto se trata de tocar las fibras más sensibles de la población para producir un consenso social y aplicar las más represivas políticas en materias penal, judicial y penitenciaria..

5. El Perú se encuentra obligado por la Convención Americana de Derechos Humanos a no restablecerla en su legislación, pues esta Convención y la interpretación que de su artículo 4 ha realizado la Corte Interamericana de Derechos Humanos revelan un proceso paulatino e irreversible que, por un lado, imposibilita el incremento del catálogo de delitos pasibles (perecederos) de la pena de muerte, y por otro, prohíbe el restablecimiento de la pena capital para aquellos delitos que dejaron de contemplarla como sanción.

VI. RECOMENDACIONES

1. La pena de muerte no va a solucionar en lo absoluto el problema de la delincuencia violenta y la inseguridad, por lo que el Gobierno debe de hacer, es mejorar los órganos de persecución penal, dotarles de mejores recursos, apoyar la reforma procesal penal, capacitación permanente a los jueces y fiscales y mejorar enormemente el sistema carcelario.
2. El gobierno no puede pretender dar solución simbólicamente al problema de la delincuencia y de los delitos graves haciendo uso del populismo penal, con reformas normativas a nivel constitucional y legal y convirtiendo al derecho penal en prima ratio; en dicho contexto, la pena de muerte no es más que una adición irracional de un mal a otro mal, sino que debe de enfrentar estos males y problemas de la población de forma integral, mediante una política criminal que se base en el respeto de los derechos humanos.
3. A pesar de que la pena de muerte se encuentra actualmente en extinción o en franca restricción en los ordenamientos jurídicos de la mayoría de países, esta medida goza aún de simpatía y respaldo en amplios sectores de la población, especialmente cada vez que se producen graves crímenes y sucesos delictivos que conmueven a la opinión pública, resurgen las voces que reclaman como solución imponer la pena de muerte para sus autores. Por ello, la se requiere desmitificar y cuestionar dichas propuestas populistas que sólo buscan capitalizar en favor de autoridades y líderes políticos de este respaldo social.
4. Los legisladores y el gobierno deben considerar, que en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos la ejecución de política de persecución

criminal del Estado se debe realizar, necesariamente, respetando los principios y valores constitucionales, así como los derechos fundamentales de las personas. Precisamente, la superioridad moral y ética de la democracia constitucional, radica en que esta es respetuosa de la vida y de los demás derechos fundamentales.

VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Albán, W.; Gamarra, R.; Rivera, C. y Villavicencio, F. (2008). “*La pena de muerte*”. Informe Jurídico elaborado para el Colegio de Abogados de Lima.
- Hurtado, J. (Director). *Pena de muerte y política criminal*. Anuario de Derecho Penal 2007. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú y Suiza: Universidad de Friburgo.
- Atienza, M. (2006). *El derecho como argumentación*. Barcelona: Ariel.
- Azabache, C. (1994). “*Sobre la pena de muerte*”. Comisión andina de Jurista. La Constitución de 1993. Análisis y comentarios. Serie: Lecturas sobre Temas Constitucionales N° 1. Lima: Comisión Andina de Juristas.
- Bix, Brian (2009). *Diccionario de teoría jurídica*. México: UNAM.
<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/id/2631>
- Bottoms, A. (1995). “*La filosofía y la política del castigo y la sentencia*”. Clarkson y Morgan (Ed.) *La política de la reforma de las sentencias*. Oxford: Clarendon Press
- Camus y Koestler, (1960). *Reflexiones sobre la guillotina. La pena de muerte*. Traducción de Manuel Peyrou Introducción de Jean Bloch-Michel. Buenos Aires: Emecé Editores.
- Cancio, M. (2003). “¿«*Derecho Penal*» del Enemigo?”. En: Jakobs, G. y Cancio, M. *Derecho Penal del Enemigo*. Madrid: Civitas,
- Cancio, M. (2008). “*Pena de muerte: paroxismo del «derecho penal» del enemigo*”. Hurtado, J. (Director). *Pena de muerte y política criminal*. Anuario

de Derecho Penal 2007. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú y Suiza: Universidad de Friburgo.

Congreso de la Republica (julio de 1998). *Debate Constitucional Pleno-1993* (T. II) 19 de julio de 1993 al 9 de agosto de 1993. Lima: Diario de los Debates. <http://www.congreso.gob.pe/Docs/DGP/diariodebates/debate-constitucional/1993/tomo2/DebConst-Pleno93TOMO2.pdf>

Eguiguren, F. (2008) “*El intento de ampliar la aplicación de la pena de muerte en el Perú*”. Hurtado, J. (Director). Pena de muerte y política criminal. Anuario de Derecho Penal 2007. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú y Suiza: Universidad de Friburgo.

Fernández, W. (2012). “*Populismo punitivo*”. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/columnista-imp/penal/populismo-punitivo>

Ferrajoli, L. (2011). *Poderes Salvajes: La crisis de la democracia constitucional*. Madrid: Trotta.

García, P. (2008). “*Análisis crítico de las propuestas de implementación de la pena de muerte en el sistema penal peruano*”. Hurtado, J. (Director). Pena de muerte y política criminal. Anuario de Derecho Penal 2007. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú y Suiza: Universidad de Friburgo.

Gargarella, R. (2008). “*Mano dura sobre el castigo. Autogobierno y comunidad (II)*”. Revista Jurídica de la Universidad de Palermo. Buenos Aires. <http://hdl.handle.net/10226/234>.

- Herrera, V. (2017). *“Pena de muerte en Perú: De la imposibilidad de desconocer los convenios internacionales de derechos humanos, y de la crueldad en su aplicación”*. Tesis Doctoral. Toledo: Universidad Castilla de la Mancha.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=150040>
- Hurtado, J. (2008) *“Pena de muerte y política criminal en el Perú”*. Hurtado Pozo, J. (Director). Anuario de Derecho Penal 2007 (pp. 103-130). Lima: Universidad de Friburgo/Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- IPSOS Perú (2018). Opinión pública data. Lima.
<https://www.ipsos.com/sites/default/files/ct/news/documents/2018-02/opinion-data-febrero-2018.pdf>
- Kelsen, H. (1945). *Teoría general del derecho y del Estado*. México: UNAM.
- Larrauri, E. (1999). *“¿Para qué sirve la criminología?”*. Larrauri, Elena (dir.), *Política criminal*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial.
- Lecaros, J. (2020). *La pena de muerte en el Perú. Estudio histórico casuístico*. Lima: Fondo Editorial del Poder Judicial, 2020.
- Ñaupas, H., Valdivia, M., Palacios J. ; Romero, H. (2013). *Metodología de la investigación: Cuantitativa -Cualitativa y redacción de la tesis*. Lima: Grijley – Bogota: Ediciones de la U.
- Pacheco (2018). *“Análisis crítico de la pena de muerte y su justificación en el derecho penal moderno. una revisión de las teorías de la pena y su especial conexión con el populismo punitivo”*. Memoria para optar al grado de

- licenciado. Universidad Austral de Chile. Valdivia.
<http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2018/fjp116a/doc/fjp116a.pdf>
- Peres, L. (2010). *Prensa, Política criminal y opinión pública: El populismo en España*. Tesis doctoral. Universidad Autónoma de Barcelona. España.
<https://ddd.uab.cat/pub/tesis/2010/tdx-1222110-180745/lpn1de1.pdf>
- Pettit, P. (1999). *Republicanism: una teoría sobre la libertad y el gobierno*. Barcelona: Paidós.
- Rekers, F. (2012). “*Populismo y castigo penal*”. Revista pensamiento penal. Buenos Aires.
<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2012/10/doctrina34815.pdf>
- Ribeiro, G. (2010). “*Retórica y racionalidad jurídica*”. Revista de Derecho de la Universidad Católica del Uruguay. <https://revistas.ucu.edu.uy/article>
- Ríos, G. y Espinoza, R. (2018). “*La pena de muerte o la muerte de la pena: Análisis criminológico de la pena máxima*”. Repositorio académico de la USMP. Lima. <https://repositorio.usmp.edu.pe/handle/20.500.12727/4245>
- Rivera, I. (2005). *Política criminal y sistema penal*. Barcelona: Anthropos.
- Roberts et. al. (2003). *Populismo penal y opinión pública. Lecciones de cinco países*. Oxford: Oxford University Press.
- Robles, L. (2014). *Guía metodológica para la elaboración del proyecto de Investigación Jurídica*. Lima: Ffecaat.

Romero, H. ; Palacios, J.; Ñaupas, H. (2016). *Metodología de la investigación jurídica*. Lima: Grijley.

Rubio, M. (1999). *Estudio de la Constitución Política de 1993*. Vol. V. Lima : PUCP.

Santiago, A. (2008). “*Neoconstitucionalismo*”. Anales de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas. Buenos Aires.
<https://ancmyp.org.ar/user/files/02neoconstitucionalismo.pdf>

Zaffaroni, E. (1984). *Sistemas penales y derechos humanos en América Latina (primer informe)*. Buenos Aires: De Palma.