

Pena de muerte y mala memoria

Prof. José Hurtado Pozo

Según el diccionario, memorando, preferible a memorándum, es un informe en que se recopilan hechos y razones que deben tenerse en cuenta en un determinado asunto, cosa que se debe recordar. Ahora bien, como no recordar, sobre todo en un país con tan mala memoria como el Perú, algunos argumentos ya utilizados para justificar el recurso a la pena de muerte.

Remontándonos sólo al Código Penal de 1924, señalemos que, muy elogiado al entrar en vigencia como avanzado y proporcionado en cuanto a las escalas de las penas, fue criticado por considerársele “blando”. Por esto se consideró indispensable, en 1949 y mediante el DL 10976, incorporar la pena capital para los delitos de homicidio calificado y de traición a la patria. Se argumentó diciendo "que la lenidad con que la ley penal actual sanciona los más abominables crímenes encuentra, por el contrario, el rechazo indignado de la conciencia pública, que ve en ella una forma de impunidad" y "que la acentuación notoria e innegable de la criminalidad en el Perú en los últimos años, exige que se dote al Estado de los medios necesarios, por severos y drásticos que sean, para evitar su desintegración". Esta medida se comprende en el contexto político de entonces, sobre todo respecto al delito de traición a la patria, en la medida en que fue dictada por la Junta Militar de Gobierno, dirigida por el dictador Odría, y que persiguió cruentamente al APRA y al Partido Comunista.

Esta tendencia se acentuó en los años siguientes, así en el DL 12341, dictado casi al término del gobierno de Odría, se previó la pena de muerte para el delito de secuestro menores, “si el secuestrador u otro, en ocasión del secuestro, mata al menor”. Circunstancia agravante que implicaba una responsabilidad por el simple resultado.

Mediante la Ley 15590 de 20 de agosto de 1965, dictada por el Parlamento dominado por el APRA y el partido de Odría durante el gobierno de Belaunde Ferry, se amplió la noción de acto de traición a la patria y servicio a las armas extranjeras, comprendiéndose no sólo a los actos previstos en los artículos 289 y 290, sino también, y en primer lugar, los comportamientos contra la seguridad militar, los de rebelión, de sedición y los previstos en los artículos 310 a 312 del Código penal; en segundo lugar, los casos correspondientes incriminados en el Código de Justicia Militar. Estos delitos debían ser cometidos para alterar por la violencia o las guerrillas el orden constitucional, político y democrático de la República. Y, por último, se calificó, también, como traición a la patria los delitos de asalto a los bancos, comercio, industrias y en general delitos contra la vida, la libertad y el patrimonio cometidos para proporcionar recursos a las guerrillas. Las penas eran las de prisión o penitenciaría no menor de

cinco años, internamiento o muerte. Sin indicarse, a diferencia de los decretos precedentes, cómo y cuándo debía ejecutarse esta última.

Por DL 17388, se dispuso su aplicación a los autores de violación de menores de siete años y de secuestro cuando el menor secuestrado tuviera siete o menos años de edad o, además, si el menor secuestrado, de hasta 18 años de edad, resultara muerto. Dos de los argumentos fueron: “que la proliferación de delitos [...] acusa la ineficacia de las penas privativas de libertad y hace más ostensible la falta de garantía de la Ley Penal” y “que la pena capital tiene efectos intimidatorios, ejemplificadores y sancionadores que es menester utilizar en beneficio de la sociedad”. Este decreto fue dictado, en marzo de 1988, también por una Junta Militar, esta vez presidida por Velasco Alvarado.

Por DL 18968 de 21 de setiembre de 1971, por el contrario, se limita la aplicación de la pena de muerte a los delitos de traición a la patria y de homicidio, si es consecuencia de raptó y sustracción de menores. Se arguyó, olvidándose lo afirmado anteriormente, que “se hace imperativa la aplicación de penas que cumplan la finalidad penal y social de readaptar al delincuente, como obligación legal del Estado y moral de la sociedad, a la que aquel pertenece”. Anecdóticamente, hay que recordar que con su promulgación se trataba de evitar el fracaso de una gira política del gobernante de turno por los departamentos del sur; en los que, por entonces, estaban pendientes de ejecución condenas a la pena de muerte.

El ciclo, en esos años, culminó con la dación del DL 20828 del 3 de diciembre de 1974, que significó la vuelta del gobierno de Velasco Alvarado a su convicción “mortícola”. En los considerandos de este Decreto, represor de atentados terroristas contra altos miembros del Gobierno, que produjeran el fallecimiento o lesiones de cualquier gravedad a las víctimas, se reitera el argumento que “las penas deben ser drásticas, el procedimiento sumario y la ejecución de la pena inmediata”. Se encargó la investigación y el juzgamiento a jueces militares y se estableció un procedimiento sumarísimo de 48 horas, comprendida la ejecución de la pena de muerte.

Los autores de los proyectos actuales sobre la inserción de la pena de muerte en nuestra legislación no están lejos de los argumentos citados. Así, se dice que “actualmente, persiste la necesidad de proteger a la sociedad de aquellos que la ponen en peligro: la violación sexual y muerte a menores de catorce años de edad es un problema social que a la fecha ha desbordado cualquier tipo de control disuasivo siendo que conforme avanza el tiempo se suceden nuevos casos, uno más abominable que el otro, a pesar que existe una legislación penal que sanciona estos ilícitos con cadena perpetua”. De donde hay que deducir que ante los irrecuperables e inmejorables hay que recurrir a la solución final: matarlos. En esta perspectiva, la apreciación del costo-beneficio referente a la dación de la ley propuesta no sería positiva, como se dice en una de los proyectos, por el costo social que implicaría no adoptar uno de los proyectos al mantenerse la situación de inseguridad en la cual los victimarios son considerados como

víctimas, sino más bien porque es la medida menos cara comparada con la de mantener a los culpables en vida encarcelados a perpetuidad.

En lo que si se nota una diferencia es en el recurso a afirmaciones apriorísticas o religiosas. Entre las primeras, la de sostener, equívocamente, que según las “fuentes de derecho” no existió “polémica sobre la aplicación de la pena de muerte y su legitimidad”. Para esto se invoca la autoridad de Platón, citando lo que dice la Enciclopedia Jurídica Omeba, la que por más sería que sea no es la fuente más autorizada sobre el pensamiento del filósofo griego. Olvidándose, al mismo tiempo, que por la interpretación (en criollo, manipuleo) se puede lograr hacer decir a Platón (casi lo mismo sucede con la Biblia, desgraciadamente), lo que uno quiere que hubiese dicho. Lo que no se señala es que si bien Platón defendía la pena de muerte, lo hacía para crímenes contra el Estado; es decir por razones políticas (Leyes, libros III – XII).

Entre las segundas, las de invocar, por un lado, pasajes de la Biblia para sugerir que “nuestro Señor Jesucristo” es partidario de la pena de muerte para proteger a los niños y, por otro, el Catecismo de la Iglesia Católica (publicado durante el pontificado de Juan Pablo II) para indicar que es admisible recurrir a la pena de muerte para proteger eficazmente las vidas humanas. Respecto a estas últimas, cabe preguntarse si, en nuestro contexto, la pena de muerte es, como dice el Catecismo citado, el “único camino posible” para proteger la vida. Sobre todo sin olvidar que en su Encíclica *Evangelium Vital* (56), el mismo Papa Juan Pablo II escribe: "La medida y la calidad de la pena deben ser valoradas y decididas atentamente, sin que se deba llegar a la medida extrema de la eliminación del reo salvo *en casos de absoluta necesidad*, es decir, cuando la defensa de la sociedad no sea posible de otro modo. Hoy, sin embargo, gracias a la organización cada vez más adecuada de la institución penal, *estos casos son ya muy raros, por no decir prácticamente inexistentes.*"

Por tanto, resulta conveniente preguntarse si este recurso a criterios religiosos está motivado por razones oportunistas y populistas, con lo que se busca evitar que la atención se centre en los verdaderos problemas sociales y económicos del país. Técnica que se ha utilizado, a nivel internacional, por ejemplo, para justificar “una cruzada santa” para invadir el Irak.

Volviendo a la evolución legislativa descrita en los primeros párrafos y conscientes de la permanente e interminable discusión en pro y en contra de la pena capital, señalemos:

que la severidad extrema de la amenaza penal no impide que se sigan cometiendo los mismos graves delitos y otros semejantes que motivan su establecimiento;

que todo delito debe ser sancionados debida y efectivamente, pues la impunidad es causa de aumento de la delincuencia (por ejemplo, el caso de la corrupción);

que junto a la punición, deben aplicarse medidas que disminuyan las causas personales y sociales que favorecen el aumento de la delincuencia;

que nada garantiza que la aplicación de la pena de muerte no sea ampliada a otros delitos (lo confirma la nueva propuesta presidencial de aplicar la pena capital a los terroristas) y que se haga con otros fines que los que se indican expresamente;

que una política legislativa y penal de esta índole constituye tanto un menosprecio por la dignidad de la persona como un retroceso en el proceso de instauración del Estado de derecho.