



## LA PENA DE MUERTE EN LA CONSTITUCIÓN DE 1993

Por Eduardo Mendoza Argomedo \*

**L**uego del autogolpe de Estado de 1992, el denominado “Congreso Constituyente Democrático” (CCD) redactó un nuevo texto constitucional, el mismo que incluyó la pena de muerte en su Artículo 140°.

Las principales razones que se expusieron para fundamentar la ampliación de las causales de la pena capital en nuestro país fueron la presencia del fenómeno subversivo y la ola de crímenes y atentados<sup>1</sup>, por lo tanto había que “*matar a todos los terroristas para acabar de una vez con tanta violencia*”<sup>2</sup>. El debate en el CCD no fue sustantivo y se caracterizó más bien por la prisa en ampliar la pena capital que por discutir su aplicación. Los constituyentes optaron pues por una posición emotiva, sin control, irracional e incompatible con un verdadero Estado Democrático de Derecho.

La pena de muerte viola el derecho a la vida y la dignidad de la persona, ambos derechos prescritos tanto en la normatividad internacional de la que el Perú es Estado parte, como en nuestra Constitución Política. Además, objetivamente es cruel<sup>3</sup> (en su aplicación y ejecución), irreversible (en caso de error), no es disuasiva<sup>4</sup> y es discriminadora (es sobre todo aplicada a miembros de los sectores menos favorecidos).

La doctrina constitucional nos plantea algunas alternativas a esta problemática que nos llevó el CCD respecto al establecimiento y a la ampliación de las causales para la aplicación de la pena de muerte en nuestra Constitución Política de 1993:

**PRIMERA:** Referido a la protección de los derechos humanos. Existe concordancia en establecer que si bien la Constitución de 1993 no ha mantenido el antiguo artículo 105° de la Constitución de 1979, según el cual “*los preceptos contenidos en los tratados relativos a derechos humanos, tiene jerarquía constitucional...*”; la cláusula de los derechos implícitos recogida en el Artículo 3° de la Constitución, dispone, de acuerdo a sentencia vinculante del TC, que *si en las fuentes de nuestro ordenamiento jurídico se indaga por aquella (fuente) donde se pueda identificar derechos que ostenten “naturaleza análoga” a los derechos que la Constitución enuncia en su texto, resulta indudable que tal fuente reside, por antonomasia, en los tratados internacionales sobre derechos humanos que conforman nuestro ordenamiento jurídico. En consecuencia, dichos tratados, todos ellos de consuno, enuncian derechos de naturaleza “constitucional”*<sup>5</sup> por la materia constitucional que abordan.

Por lo tanto la protección y desarrollo de los derechos humanos, como el derecho a la vida, los encontramos no sólo en nuestra Constitución sino también en los tratados de Derechos Humanos y en las sentencias internacionales que incorporen los valores propios de la dignidad del hombre; en los que se deriven de la jurisprudencia de la Corte Interamericana<sup>6</sup> y en el marco de los tratados internacionales de los Derechos Humanos que el Perú se ha comprometido internacional y nacionalmente a cumplir.

**SEGUNDA:** Referido a la inconstitucionalidad de normas constitucionales en virtud de contradicción con normas constitucionales de grado superior. Planteado originariamente por Otto Bachof<sup>7</sup> (en Perú citado y fundamentado por el Dr. Gerardo Eto Cruz<sup>8</sup>) quien sostiene que una norma originariamente contenida en el documento constitucional (y emitida eficazmente desde el punto de vista formal) puede ser

inconstitucional y carecer, por lo tanto, de obligatoriedad jurídica en virtud de una contradicción con un precepto de grado superior del mismo documento constitucional.

Sostiene Eto Cruz, que la “norma constitucional de grado superior” a que alude Bachof está relacionada con el derecho «supralegal», es decir con los «principios bacilares de la Constitución». En este caso con la norma constitucional de grado superior nos estaríamos refiriendo a lo establecido en el artículo 2º inciso 1 de la Norma suprema que literalmente establece “*Toda persona tiene derecho: a la vida...*”. Así, la cláusula constitucional de grado inferior es la establecida en el artículo 140 de nuestra constitución referida a la aplicación de la pena de muerte.

En nuestra opinión y haciendo una interpretación tridimensional del Derecho Constitucional, la pena de muerte prescrita en nuestra Constitución Política debe **PROHIBIRSE**, ser **ABOLIDA** (a través de una modificatoria constitucional) o en última instancia **NO DEBE APLICARSE** por los fundamentos normativos expuestos (orden normativo), por los valores de justicia y equidad que deben primar en las decisiones jurisdiccionales (orden valorativo o axiológico) y por las conductas ejemplares<sup>9</sup> o hechos reales en los que vivimos (orden de la realidad existencial), pues, en este contexto en el que los ingredientes son la democracia y la defensa de los derechos humanos como tendencia regional y universal, es absolutamente discordante y disonante mantener una cláusula constitucional como la prescrita en el artículo 140º de nuestra norma suprema.

\* Estudiante de la Facultad de Derecho y CC. PP. de la Universidad Nacional de Trujillo.

E-mail: [eduardo\\_filos@yahoo.es](mailto:eduardo_filos@yahoo.es)

---

## NOTAS

- <sup>1</sup> **BERNALES BALLESTEROS, E.** La Constitución de 1993: Análisis comparado. 2da. ed. ICS editores. Lima. 1996. p. 579. Destaca además que en realidad fue el propio Presidente Fujimori quien planteó el tema, pues en su Mensaje a la Nación del 24 de julio de 1992 anunció que las acciones terroristas que causaran pérdida de vidas humanas se tipificarían como delitos de traición a la Patria...**PERUPAZ**, N° 1. ICS, Lima julio de 1992, p. 4.
- <sup>2</sup> **LOAYZA TAMAYO, C.** “Pena de Muerte” en La Constitución Comentada: Análisis Artículo por Artículo. Tomo II. Gaceta Jurídica S.A. Lima. 2006. p. 649
- <sup>3</sup> Ver diario **La República** en su edición del día sábado 16 de Diciembre de 2006, sección INTERNACIONAL. “Mi muerte es un acto cobarde” donde se describe el desgarrador proceso de muerte aplicado a un ciudadano Puertorriqueño en EE.UU. También en la página web del mismo diario [http://www.larepublica.com.pe/component?option=com\\_contentant/task/view/id,135218/Itemid,0/](http://www.larepublica.com.pe/component?option=com_contentant/task/view/id,135218/Itemid,0/)
- <sup>4</sup> Un informe publicado por la revista Stanford, en 1987, presentó pruebas de que 350 personas condenadas a muerte en Estados Unidos eran inocentes. Citado por **VALLE RIESTRA, Javier** en “La pena de muerte no es disuasiva”, publicada en el diario **Perú 21**, sección Actualidad, pag. 3, el jueves 11 de Enero de 2007.
- <sup>5</sup> SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Exp. N° 0025-2005-PI/TC y 0026-2005-PI/TC numeral 30. En el mismo sentido **LANDA ARROYO, C.** “Los Tratados Internacionales en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional”. Ver en la revista **Diálogo con la Jurisprudencia**. Año 7. Enero 2001. Número 28. Editorial Gaceta Jurídica. p.29 y siguientes. También publicado en la página web de la Comisión Andina de Juristas el **15-enero-2001**. <http://www.cajpe.org.pe/guia/landa-2.htm>
- <sup>6</sup> Para este caso, principalmente, **CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**: Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de septiembre de 1983, Serie A N° 3 y Opinión Consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994. Serie A N° 14
- <sup>7</sup> **BACHOF, Otto.** Normas Constitucionais inconstitucionais? [traducao e Nota Previa de José Manuel M. Cardoso Da Costa], Coimbra: Lvaria Almedina; 1944, p. 55 en **ETO CRUZ, G.** “*Luces y sombras a medio siglo de una propuesta. Las normas Constitucionales Inconstitucionales*” en Pensamiento Constitucional Año IX N.º 9 Fondo Editorial de la PUCP. Lima 2003.
- <sup>8</sup> **ETO CRUZ, G.** op. Cit. p. 546. y sgtes.
- <sup>9</sup> Por ejemplo el 30 de Enero de 2007 la Asamblea Nacional (cámara baja) de **FRANCIA APROBÓ LA INCLUSIÓN DE LA PROHIBICIÓN DE LA PENA DE MUERTE EN LA CARTA MAGNA** de ese país, a partir de un proyecto de ley impulsado por el presidente Jacques Chirac. Francia había abolido ya la pena capital en 1981. La enmienda deberá ser ratificada en el tradicional congreso que tendrá lugar en febrero en Versailles, en donde diputados y senadores se reúnen para refrendar todas las modificaciones a la Constitución. Otro hecho de relevancia Constitucional es que **EL PARLAMENTO EUROPEO HA EXIGIDO LA ABOLICIÓN UNIVERSAL DE LA PENA DE MUERTE**, así, el pleno del Parlamento ha aprobado una resolución conjunta en la que se aboga por una moratoria “universal”, “inmediata” e “incondicional” de la pena de muerte “con vistas a su total abolición”. El texto apoya la iniciativa de la Cámara de Diputados y el Gobierno italiano de presentar ante la Asamblea General de la ONU una propuesta de resolución que promueva una moratoria total sobre las ejecuciones.