

**Universidad Nacional Estatal a Distancia**  
**Sistema de Estudios de Posgrado**  
**Maestría Profesional en Derechos Humanos**

**La figura de la pena de muerte en la sociedad y el  
derecho internacional**

**Estudiante: Paola Patricia Porras Pastrán**

**Sede Central**

**Julio 2011**

**¡GRACIAS DIOS!: ¡LO LOGRAMOS!**

## INDICE

|   |    |
|---|----|
| Introducción  | 4  |
| Objetivos   | 4  |
| Justificación   | 4  |
| Delimitaciones Espaciales y Temporales                  | 6  |
| ¿Hasta dónde se ha llegado en el estudio de este tema?  | 6  |
| Desarrollo  | 6  |
| A. Generalidades  | 6  |
| 1. Breve Evolución Histórica                            | 6  |
| 2. Teorías Abolicionista y Retencionista                | 12 |
| 2.1 Estados abolicionistas para todos los crímenes      | 13 |
| Cuadro Estados Abolicionistas para todos los crímenes   | 16 |
| Gráfico Estados Abolicionistas para todos los crímenes  | 22 |
| 2.2 Estados abolicionistas para crímenes ordinarios     | 22 |
| Cuadro Estados Abolicionistas para crímenes ordinarios  | 23 |
| Gráfico Estados Abolicionistas para crímenes ordinarios | 24 |
| 2.3 Estados abolicionistas en práctica                  | 24 |
| Cuadro Estados Abolicionistas en práctica               | 25 |
| Gráfico Estados Abolicionistas en práctica              | 27 |
| 2.4 La teoría retencionista                             | 27 |
| Gráfico Estados Retencionistas                          | 30 |

|  |    |
|--|----|
| 3. Delitos Políticos   | 30 |
| 4. Terrorismo y Pena de Muerte   | 33 |
| B. Análisis  | 37 |
| 1. Declaración Universal de Derechos Humanos                               | 37 |
| 2. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)             | 40 |
| 2.1 Principios Rectores  | 41 |
| a) Principio de Proporcionalidad   | 41 |
| b) Principio de Legalidad Penal y Principio de Irretroactividad            | 43 |
| c) Principio de Trato Humano   | 44 |
| d) Principio de no discriminación  | 44 |
| 2.2 Prohibiciones  | 45 |
| 2.3 Primer Protocolo al PIDCP  | 47 |
| 2.4 Segundo Protocolo al PIDCP   | 48 |
| 3. Derecho Internacional Humanitario                                       | 51 |
| C. Análisis Regional   | 53 |
| 1. Continente Europeo  | 53 |
| 1.1 Soering v. el Reino Unido (1989)                                       | 54 |
| 1.2 Bader y Kanbor v. Suecia (2005)  | 56 |
| 1.3 Öcalan v. Turquía (2005)   | 57 |
| 2. Latinoamérica   | 58 |
| 2.1 El Caso de Guatemala   | 61 |
| 2.2 El Caso de Perú  | 63 |
| 2.3 Una nueva realidad: otras situaciones de violencia y la pena de muerte | 70 |

|              |    |
|--------------|----|
| Conclusión   | 75 |
| Bibliografía | 79 |

# **La figura de la pena de muerte en la sociedad y el derecho internacional**

## **Introducción**

### **-Objetivos:**

Mediante esta investigación se pretende demostrar como en la sociedad internacional no existe actualmente una concepción del derecho a la vida como un derecho con carácter absoluto, por cuanto muchos instrumentos jurídicos internacionales posibilitan, si bien con restricciones, la aplicación de la pena capital. Así mismo, se quiere poner de manifiesto como en los últimos tiempos, el proceso de desarrollo del Derecho Internacional ha presentado una marcada tendencia abolicionista de la pena de muerte, siempre con apego al respeto del principio de soberanía del que gozan todos los estados y con un amplio respaldo de la Organización de Naciones Unidas.

Finalmente, se pretende poner de manifiesto como la figura de la pena de muerte es actualmente un tema que tiene un importante peso en muchas sociedades, en particular latinoamericanas, en virtud de la salvaje y creciente ola de violencia que afecta a muchos estados.

### **-Justificación:**

A partir del surgimiento de la Organización de Naciones Unidas se ha presentado en la Sociedad Internacional un importante desarrollo del Derecho Internacional, principalmente en las áreas del Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario.

El principal derecho humano contemplado por el Derecho Internacional y reconocido como tal por la Sociedad Internacional es el derecho a la vida, del cual deriva el ejercicio del conjunto de derechos humanos consagrados en instrumentos jurídicos internacionales tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Sin embargo, el Derecho Internacional contempla dentro de su normativa la figura de la pena de muerte como una excepción al derecho a la vida, de tal forma que, como consecuencia de la reticencia de algunos estados para abolir este tipo de sanción, la sociedad internacional a través de instrumentos jurídicos de carácter internacional, ha intentado limitar la aplicación de este tipo de pena a fin de que su imposición y ejecución no constituyan una privación arbitraria de la vida.

A partir de 1945 con el surgimiento de la Organización de Naciones Unidas se inicia un proceso de humanización de la sociedad internacional como resultado de las dos guerras mundiales. Sin embargo, pese al citado proceso de humanización, cabe indicar como la figura de la pena de muerte estuvo presente en la sociedad y el derecho internacional de forma manifiesta en las condenas a muerte establecidas por el Tribunal Militar Internacional de Nuremberg y por el Tribunal Militar Internacional de Extremo Oriente, es decir, el proceso de humanización comenzó con el establecimiento de la sanción penal menos humana, a saber, la pena capital.

En la actualidad, como resultado de una enorme ola de violencia y de salvajismo con el que actúa la criminalidad, han surgido en diversos países, en especial abolicionistas latinoamericanos, el deseo de legisladores y de parte de la

población por restablecer la pena de muerte para cierto tipo de crímenes. Por esa razón, se considera oportuno abordar un tema que hasta hace unos 20 años había quedado de alguna forma en el olvido.

### **-Delimitaciones Espaciales y Temporales:**

Se pretende hacer un repaso histórico sobre el tema de pena de muerte, concluyendo con la situación de algunos casos del Continente Americano.

### **-¿Hasta dónde se ha llegado en el estudio de este tema?**

Luego de realizar investigación electrónica y física (en bibliotecas) resulta evidente que el tema de la pena de muerte sigue apareciendo como una constante en discusiones tanto a nivel jurídico como social y que esta discusión ha trascendido en algunos casos el ámbito interno de los Estados y se ha dado en foros de carácter internacional, al es el caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

## ***Desarrollo***

### **Generalidades**

#### **1. Breve Evolución Histórica**

Puede afirmarse que la pena de muerte es tan antigua como la historia de la humanidad y se ha presentado en todas las culturas; de tal forma que la variante de esta pena entre una y otra cultura se ha presentado principalmente en cuanto al tipo de delito a la que se imponía, siendo el común a todas el delito de homicidio. No obstante, es durante el siglo XVIII antes de Cristo que se indicó por primera vez en un instrumento con carácter legal la pena capital, este documento es el Código de Hammurabi, el cual data aproximadamente del año 1760 antes de



Cristo y consiste en uno de los conjuntos de leyes más antiguos que han sido encontrados. Este texto estableció este tipo de pena para aproximadamente 25 crímenes diferentes, y el cual es responsable de la popular frase “ojo por ojo y diente por diente”, conocida como la Ley del Talión.

Sin embargo, si parece excesiva la cifra supra indicada, durante el siglo XVII antes de Cristo, Dracon de de Tesalia, un legislador ateniense, efectuó la primera recopilación escrita de todas las leyes de Atenas, con la intención de evitar la arbitraria facultad de juzgar de los nobles, así, el resultado de este esfuerzo es el Código Draconiano de Atenas, que estableció la pena de muerte como único castigo para todo tipo de crímenes sin distinción alguna entre estos. Posteriormente, durante el siglo V antes de Cristo, durante el Imperio Romano, en la Ley de las Doce Tablas se mantuvo la figura de la pena de muerte mediante crucifixión y empalamiento por ejemplo. Este tipo de pena fue aplicada en principio al delito de Perduellio, es decir, al de traición a la patria, no obstante, posteriormente esta se amplió a otros tipos de infracciones a la ley.

De igual forma, cabe señalar que pese a que la pena de muerte no fue abolida en Roma, esta cayó en desuso y posteriormente se restableció nuevamente durante la época de los Emperadores.

También en Roma se aplicó la Ley del Talión, y esta podía ser aplicada tanto por las autoridades romanas, como por el ofendido o sus parientes.

Por otra parte, debe indicarse que la pena de muerte fue aplicada a delitos de carácter patrimonial, delitos de orden político, militar, delitos sexuales y delitos

contra la salud, tal es el caso de la embriaguez reiterada. Se pueden citar como ejemplos el libro Levítico 20.17 que establecía

"Si un hombre toma como esposa a su hermana (...) serán exterminados a la vista de sus conciudadanos." Tomado el 17 de mayo de 2011 de <http://www.amnistiacatalunya.org/edu/es/historia/pm-asesin-judic.html>

En la época posterior al nacimiento de Cristo, el método más usual de ejecución fue si se quiere, un poco más “humano”, al establecerse el ahorcamiento como el más utilizado en lugares como Gran Bretaña. Ahora bien, esta “humanización” en la ejecución de la pena capital no prevaleció en la sociedad internacional por mucho tiempo, y así, durante el siglo XVI los métodos más aplicados fueron el de hervir al acusado, la muerte por descuartizamiento, etc. Cabe indicar que este tipo de pena fue aplicada a “crímenes” tales como el no confesar la comisión de un delito, traición e incluso más absurdo: en algunos países se castigó con la pena de muerte el casarse con una persona de religión judía. Dicho lo anterior, es menester citar también otros tipos de métodos que se utilizaban para ejecutar la pena de muerte, a saber: el fusilamiento (tiro en la nuca y ametrallamiento) que se aplicó con regularidad en América Latina, estrangulamiento, decapitación, degüello, acuchillamiento, envenenamiento( mediante este método falleció Sócrates), muerte por hambre en jaulas y mazmorras en la época medieval, lapidación (aún vigente en algunos países en Medio Oriente donde aplica la Sharia y se puede señalar como ejemplo en el siglo XXI, la lapidación en Irán de Jaffar

Kiani por el delito de adulterio), aplastamiento , flagelación, desmembramiento, crucifixión (quizás la más conocida por su vinculación religiosa con el Cristianismo), amputación, arrastramiento, ahogamiento, la antorcha (mujeres rociadas con combustible e incendiadas principalmente en la Sharia), enterramiento en vida (total o parcial), emparedamiento, la hoguera, las fieras en el circo romano, el saco y la bota, lanzamiento desde un precipicio, puente o avión (éste último caso utilizado en Chile durante la dictadura de Augusto Pinochet Ugarte ), y las más recientes como la administración de sustancia letales: envenenamiento (Sócrates, condenado a beber la cicuta), la inyección letal, la cámara de gas, la silla eléctrica.

En cuanto a las formas de ejecución de la pena capital, tal y como se indicó anteriormente, estos se caracterizaron por la excesiva crueldad y sufrimiento que se causaba al sentenciado, ejemplos de este tipo de “castigo ejemplar” son: la lapidación, la hoguera, la rueda, el garrote, etc.; formas todas mediante las cuales se intentaba propiciar el mayor grado de sufrimiento al sentenciado.

La llegada del cristianismo y su doctrina de amor al prójimo pueden señalarse como las bases de las tendencias abolicionistas de la pena capital, en particular si se toma como base el quinto mandamiento (de la religión católica) que señala : “No matarás”; no obstante este señalamiento, es menester mencionar también que grandes personajes de la Iglesia Católica como Santo Tomás de Aquino establecieron un criterio no tan acorde con este dogma, así, señaló

“En la ley divina, se establece las reglas del amor a Dios y al prójimo, se ordena no sólo hacer el bien, sino alejarse del mal. Pero entre todos los males que se pueden ocasionar al prójimo, el más grande es matarlo; de ahí que se prohíba esto, cuando se dice: No matarás

Otros aseguraron que con este mandamiento el matar a un hombre quedaba prohibido de manera absoluta. Y afirman que son homicidas los jueces que, de conformidad con las leyes, pronuncian sentencia de muerte. Contra ellos dice Agustín que Dios no se quitó a Sí mismo, por tal precepto, el poder de matar; y así, leemos: Yo doy la muerte y doy la vida (Dt 32,29). Por lo tanto, pueden lícitamente matar quienes lo hacen por mandato de Dios, porque entonces es Dios el que lo hace; y toda ley es un mandato de Dios: Por mí reinan los reyes, y los legisladores decretan lo justo (Prv 8,15); Si obras el mal, teme; que no en vano lleva espada, pues es ministro de Dios (Rom 13,4). Y a Moisés se le ordena: Los hechiceros no consentirán que vivas (Ex 22,18). En una palabra, lo que es lícito a Dios, es lícito también a sus ministros cuando actúan por mandato de El. Y bien claro está que Dios no peca, siendo como es el autor de las leyes, cuando impone la muerte en castigo del pecado: El salario del pecado es la muerte (Rom 6,23). Por tanto, sus ministros tampoco. Por consiguiente, el sentido es: No matarás por cuenta propia. Tomado el 18 de mayo de 2011 de <http://www.amnistiacatalunya.org/edu/2/pm/pm-cites-s.tomas.html>

En cuanto a la aplicación de la pena de muerte en el Continente Americano, se tiene conocimiento que esta se aplicaba en la cultura maya por el delito de traición a la patria.

De igual forma, durante la época de la colonia es menester señalar la Inquisición llamada también en un período como Santo Oficio de la Inquisición fue básicamente una institución de índole religiosa-jurídica que tenía como meta combatir y suprimir la herejía, entendida esta como la negación o duda sobre la fe divina y católica. Si bien es cierto la herejía es relacionada comúnmente con la edad media, la Iglesia Católica la ha clasificado en su enciclopedia católica en

diversos períodos, a saber: durante los doce primeros siglos después de Cristo, durante la edad media, en Roma y en España. Ahora bien, la Inquisición en América tuvo tres tribunales, uno en la ciudad de Lima, otro en la ciudad de México y otro más en Cartagena de Indias, no solamente los procesos de ejecución fueron totalmente inhumanos y a base de tortura, sino que también fueron miles de personas las juzgadas en este período.

Ahora bien, en la época inmediata a la independencia de los territorios americanos, la pena de muerte seguía aplicándose en algunas de las nuevas naciones independientes a los enemigos de la patria.

Durante el siglo XX bien puede afirmarse que si bien es cierto, la pena capital ha sido aplicada a diversos tipos de crímenes, esta se convirtió en el castigo ideal que muchos de los gobiernos de facto alrededor del mundo pusieron en práctica con la clara intención de mantener su poderío sobre la población.

Así, es posible establecer como punto de partida que a través de la historia, la pena de muerte ha sido la pena máxima por excelencia y que ésta ha sido utilizada por personas o grupos de poder como medio para perpetuarse en el poder o para imponer su modelo social. Ahora bien, la aplicación de la pena de muerte ha implicado además actos de tortura, de tormento, de previo a ejecutar efectivamente la pena capital, de tal forma que la pena de muerte producía tres efectos inmediatos, a saber: eliminar físicamente al agresor y por lo tanto castigarlo y hacerlo pagar por su delito, y quizás la más importante a efectos de los detentadores del poder: el mostrar a la sociedad el resultado de acciones contrarias al poder y orden establecido, es decir: infundir temor y prevenir de esta

manera las acciones contrarias al statu quo establecido que desafían a la autoridad. Se puede señalar por ejemplo que en el siglo XVIII, Jean Jaques Rousseau señaló en este sentido

"Todo malhechor, atacando el derecho social, conviértese en rebelde y traidor a la patria (...) La conservación del Estado es entonces incompatible con la suya; es preciso que uno de los dos perezca."  
Tomado el 18 de mayo de 2011 de <http://www.amnistiacatalunya.org/edu/es/historia/pm-defensa.html>

De lo dicho anteriormente se desprende entonces una premisa básica: la aplicación de la pena de muerte no recaía en acciones de carácter privado, son que recaían en quienes detentaban el control del orden, lo cual de manera indefectible llevó a lo largo del tiempo a que la aplicación de la pena de muerte fuera ligada a acciones consideradas delitos que se encontraban por así decirlo, tipificados en leyes escritas.

## **2. Teorías Abolicionista y Retencionista**

Tal y como se podrá observar a lo largo del presente trabajo de investigación, queda de manifiesto que no existe en la sociedad internacional actual un criterio homogéneo en cuanto al beneficio y proclividad sea por la abolición de la pena de muerte , o por su mantenimiento en los diferentes ordenamientos jurídicos estatales.

Sin embargo, resulta necesario mencionar el fundamento en el que se sustentan los estados que retienen la sanción de la pena capital y la que defienden por oposición los estados abolicionistas. En cuanto a este último grupo de estados, es

también evidente la ausencia de homogeneidad en cuanto a si esta erradicación de la pena de muerte debe ser total o si por el contrario, debe aplicarse en casos muy calificados solamente.

## **2.1 Estados abolicionistas para todos los crímenes**

De previo a referirme al fundamento o fundamentos de los estados abolicionistas para todos los crímenes, considero indispensable mencionar que ya desde el siglo XVIII existieron grandes personajes que se pronunciaron contra la aplicación de la pena de muerte, uno de ellos es el jurista y economista Cesare Beccaria, que en su libro Tratado de los Delitos y las Penas estableció

- Que los hombres no pueden atribuirse el derecho de matar a sus semejantes.
  - Que la pena de muerte no es un derecho, sino una guerra de la nación contra un ciudadano.
  - Que esta guerra, además, está perdida por adelantado, puesto que la última pena no tiene efectos disuasorios sobre las personas que desafían a la sociedad.
  - Que este ejemplo de atrocidad tiene un efecto negativo sobre las pasiones de los hombres, y que es absurdo que las leyes, para alejar a los ciudadanos del asesinato, ordenen un asesinato público.
- Tomado el 17 de mayo de 2011 de <http://www.amnistiacatalunya.org/edu/es/historia/pm-beccaria.ht>

El fundamento primordial en el cual se sustentan los estados que han abolido la pena de muerte para todo tipo de crímenes radica en el respeto debido al Derecho Humano a la Vida y la Prohibición de la Tortura, ambos consagrados en instrumentos jurídicos universales tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). Así mismo, la tesis de los estados abolicionistas viene a verse reforzada con la aparición de instrumentos jurídicos con carácter regional que

obligan a los estados parte al cumplimiento de las normas en él contenidas, tal es el caso de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), el Convenio Europeo sobre Derechos Humanos, etc.

Por otra parte, los estados abolicionistas para todo tipo de crímenes han de considerar así mismo, no solo los efectos que se producen por la ejecución de una persona sentenciada a muerte (sociales, económicos, políticos e internacionales), sino también el irrespeto a los derechos humanos que conlleva de por sí la situación de privación de libertad hasta su conclusión con la ejecución. En este caso se puede pensar que justamente este proceso entre sentencia y ejecución genera gran estrés en el sentenciado, lo cual puede ser señalado como un trato cruel e inhumano, e incluso una tortura. Dicho lo anterior, también es indispensable señalar otras razones que se ligan estrictamente a una visión jurídica del acto de la pena de muerte, así, algunas de las consideraciones de los estados abolicionistas son: la pena de muerte es a todas luces cruel (aunque cada vez se "perfeccionen más los medios para ejecutarla, es en la actualidad una pena que ha caído en desuso y por lo tanto es de alguna manera excepcional, es contraria a lo que se podría señalar como castigo en una sociedad civilizada, supone como se señaló supra, un falta de respeto por el derecho a la vida humana y es catalogada por muchos estados abolicionistas como inmoral. De igual manera, en algunos casos se podría decir que se priva a una persona para siempre de los beneficios de nuevas pruebas o nueva ley que podrían justificar la revocación de una condena o la anulación de una sentencia de muerte.



Otra de las razones de gran peso en contra de la aplicación de la pena de muerte es que ésta distrae la atención en cuanto a las medidas que podrían aplicarse para prevenir la comisión de delitos de gran gravedad.

Así mismo, y en relación con el principal argumento de los estados retencionistas, se ha demostrado en estudios científicos que la existencia de la pena de muerte en el ordenamiento jurídico de los estados no funciona como medida disuasoria. En este sentido, la investigación de la Organización de Naciones Unidas llevada a cabo entre los años de 1988 y 1996 concluyó:

"Research has failed to provide scientific proof that executions have a greater deterrent effect than life imprisonment and such proof is unlikely to be forthcoming. The evidence as a whole still gives no positive support to the deterrent hypothesis..." Tomado de HOOD, Roger. "The Death Penalty: A World-wide Perspective". Oxford, Clarendon Press, 1996, 238 p.

Finalmente, constituye otro factor determinante para los estados abolicionistas, el aspecto económico que implica la manutención del sentenciado a muerte (la cual puede prolongarse por gran cantidad de años) y el gasto en el que se incurre, el cual variará de acuerdo al método de ejecución que se aplica, de tal forma que, como es lógico, las formas de ejecución que eventualmente pueden considerarse "más humanas", tales como la muerte por inyección letal e incluso la silla eléctrica, representan una mayor inversión que ejecuciones "menos humanas" como el fusilamiento y el ahorcamiento. De igual forma, considero necesario indicar que los estados abolicionistas no solamente tratan de evitar este tipo de gasto, sino que, probablemente el "costo" internacional del mantenimiento de la pena de muerte en el ordenamiento jurídico puede resultar sumamente oneroso,

principalmente para aquellos países en vías de desarrollo (entendiendo este costo como las sanciones que la sociedad internacional pudieren imponerle).

En la actualidad, de conformidad con datos de Amnistía Internacional, son Estados Abolicionistas para todos los crímenes los siguientes:

| <b>País</b>        | <b>Abolición de la pena de muerte para todos los crímenes desde</b> | <b>Abolición de la pena de muerte para crímenes ordinarios</b> | <b>Ultima ejecución</b> |
|--------------------|---|--|-------------------------|
| ALBANIA            | 2007  | 2000   |                         |
| ANDORRA            | 1990  |  | 1943                    |
| ANGOLA             | 1992  |  |                         |
| ARGENTINA          | 2008  | 1984   |                         |
| ARMENIA            | 2003  |  |                         |
| AUSTRALIA          | 1985  | 1984   | 1967                    |
| AUSTRIA            | 1968  | 1950   | 1950                    |
| AZERBAIYÁN         | 1998  |  | 1993                    |
| BÉLGICA            | 1996  |  | 1950                    |
| BUTÁN              | 2004  |  | 1964K                   |
| BOSNIA-HERZEGOVINA | 2001  | 1997   |                         |

|                         |      |      |      |
|-------------------------|------|------|------|
| BULGARIA                | 1998 |      | 1989 |
| BURUNDI                 | 2009 |      |      |
| CAMBOYA                 | 1989 |      |      |
| CANADÁ                  | 1998 | 1976 | 1962 |
| CABO VERDE              | 1981 |      | 1835 |
| COLOMBIA                | 1910 |      | 1909 |
| ISLAS COOK              | 2007 |      |      |
| COSTA RICA              | 1877 |      |      |
| COSTA DE MARFIL         | 2000 |      |      |
| CROACIA                 | 1990 |      | 1987 |
| CHIPRE                  | 2002 | 1983 | 1962 |
| REPÚBLICA CHECA         | 1990 |      |      |
| DINAMARCA               | 1978 | 1933 | 1950 |
| DJIBOUTI                | 1995 |      | Ind. |
| REPÚBLICA<br>DOMINICANA | 1966 |      |      |
| ECUADOR                 | 1906 |      |      |
| ESTONIA                 | 1998 |      | 1991 |

|                              |      |      |       |
|------------------------------|------|------|-------|
| FINLANDIA                    | 1972 | 1949 | 1944  |
| FRANCIA                      | 1981 |      | 1977  |
| GABON                        | 2010 |      | 1985  |
| GEORGIA                      | 1997 |      | 1994K |
| REPÚBLICA FEDERAL<br>ALEMANA | 1987 |      |       |
| REPÚBLICA<br>HELÉNICA        | 2004 | 1993 | 1972  |
| GUINEA-BISSAU                | 1993 |      | 1986K |
| HAITI                        | 1987 |      | 1972K |
| HONDURAS                     | 1956 |      | 1940  |
| HUNGRIA                      | 1990 |      | 1988  |
| ISLANDIA                     | 1928 |      | 1830  |
| IRLANDA                      | 1990 |      | 1954  |
| ITALIA                       | 1994 | 1947 | 1947  |
| KIRGUISTÁN                   | 2007 |      |       |
| KIRIBATI                     |      |      | Ind.  |
| LIECHTENSTEIN                | 1987 |      | 1785  |
| LITUANIA                     | 1998 |      | 1995  |

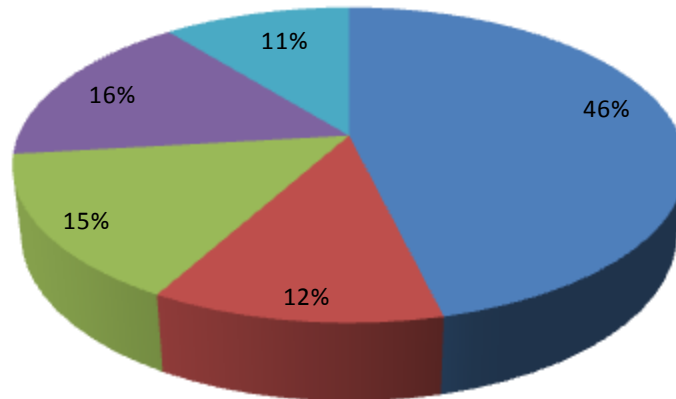
|                |      |      |       |
|----------------|------|------|-------|
| LUXEMBURGO     | 1979 |      | 1949  |
| MACEDONIA      | 1991 |      |       |
| MALTA          | 2000 | 1971 | 1943  |
| ISLAS MARSHALL |      |      | Ind.  |
| MAURICIO       | 1995 |      | 1987  |
| MEXICO         | 2005 |      | 1961  |
| MICRONESIA     |      |      | Ind.  |
| MOLDOVIA       | 1995 |      |       |
| MONACO         | 1962 |      | 1847  |
| MONTENEGRO     | 2002 |      |       |
| MOZAMBIQUE     | 1990 |      | 1986  |
| NAMIBIA        | 1990 |      | 1988K |
| NEPAL          | 1997 | 1990 | 1979  |
| PAÍSES BAJOS   | 1982 | 1870 | 1952  |
| NUEVA ZELANDA  | 1989 | 1961 | 1957  |
| NICARAGUA      | 1979 |      | 1930  |
| NORUEGA        | 1979 | 1905 | 1948  |
| PALAU          |      |      |       |

|                       |             |      |       |
|-----------------------|-------------|------|-------|
| PANAMA                | 1922        |      | 1903K |
| PARAGUAY              | 1992        |      | 1928  |
| FILIPINAS             | 2006 (1987) |      | 2000  |
| POLONIA               | 1997        |      | 1988  |
| PORTUGAL              | 1976        | 1867 | 1849K |
| RUMANIA               | 1989        |      | 1989  |
| RUANDA                | 2007        |      | 1998  |
| SAMOA                 | 2004        |      | Ind.  |
| SAN MARINO            | 1865        | 1848 | 1468K |
| SANTO TOMÉ Y PRINCIPE | 1990        |      | Ind.  |
| SENEGAL               | 2004        |      | 1967  |
| SERBIA (Incl. Kosovo) | 2002        |      | 1992  |
| SEYCHELLES            | 1993        |      | Ind.  |
| ESLOVAQUIA            | 1990        |      |       |
| ESLOVENIA             | 1989        |      |       |
| ISLAS SALOMÓN         |             | 1966 | Ind.  |
| SUDÁFRICA             | 1997        | 1995 | 1991  |

|                                |      |      |      |
|--------------------------------|------|------|------|
| REINO DE ESPAÑA                | 1995 | 1978 | 1975 |
| SUECIA                         | 1972 | 1921 | 1910 |
| CONFEDERACIÓN<br>SUIZA         | 1992 | 1942 | 1944 |
| TOGO                           | 2009 |      | 1978 |
| TIMOR-LESTE                    | 1999 |      |      |
| TURQUÍA                        | 2004 | 2002 | 1984 |
| TURKMENISTAN                   | 1999 |      |      |
| TUVALU                         |      |      | Ind. |
| UCRANIA                        | 1999 |      |      |
| REINO UNIDO DE<br>GRAN BRETAÑA | 1998 | 1973 | 1964 |
| URUGUAY                        | 1907 |      |      |
| UZBEKISTAN                     | 2008 |      | 2005 |
| VANUATU                        |      |      | Ind. |
| SANTA SEDE                     | 1969 |      |      |
| VENEZUELA                      | 1863 |      |      |

## Abolicionistas para todos los crímenes

■ Europa ■ Asia ■ América ■ Africa ■ Oceanía



### 2.2 Estados abolicionistas para crímenes ordinarios

Este grupo de estados está constituido por aquellos países en los cuales su ordenamiento jurídico prevé la aplicación de la pena de muerte para crímenes que poseen la naturaleza de excepcionalidad. Dentro de este tipo de crímenes se contemplan aquellos relacionados con leyes militares o los que han sido cometidos bajo circunstancias de carácter excepcional como en época de guerra.

Sin embargo, como es claro, no solo no existe dentro de este grupo de estados una uniformidad en cuanto al número y tipo de crimen que sea bajo la ley militar, o bajo circunstancias de especial gravedad son “merecedores” de la aplicación de la pena de muerte. Adicionalmente, un estudio de las normas jurídicas que contemplan los delitos a los que es aplicable esta sanción, pone de manifiesto que en algunos casos la letra de la ley no es clara, sino más bien indeterminada,

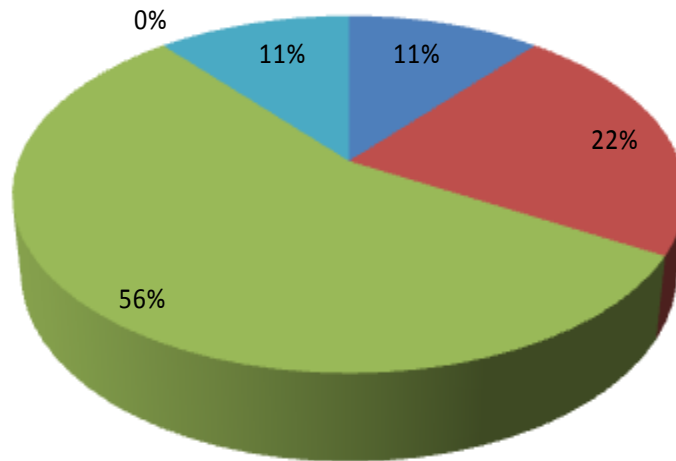


vaga, y por ende no se puede deducir de su lectura un amplio margen de seguridad jurídica. Actualmente de acuerdo a información de Amnistía Internacional, se tiene conocimiento que este grupo está integrado por los siguientes estados:

| <b>País</b>                    | <b>Abolición de la pena de muerte para crímenes ordinarios desde</b> | <b>Ultima ejecución</b> |
|--------------------------------|--|-------------------------|
| BOLIVIA                        | 1997   | 1974                    |
| REPÚBLICA FEDERATIVA DE BRASIL | 1979   | 1855                    |
| CHILE                          | 2001   | 1985                    |
| EL SALVADOR                    | 1983   | 1973K                   |
| ISLAS FIJI                     | 1979   | 1964                    |
| ISRAEL                         | 1954   | 1962                    |
| KAZAKSTAN                      | 2007   |                         |
| LETONIA                        | 1999   | 1996                    |
| PERU                           | 1979   | 1979                    |

## Abolicionistas para crímenes ordinarios

■ Europa ■ Asia ■ América ■ Africa ■ Oceanía



En la mayoría de los estados supra citados, la pena capital es aplicable como producto de códigos militares o de situaciones de guerra o traición a la patria.

### 2.3 Estados abolicionistas en práctica

Son estados abolicionistas en práctica aquellos que mantienen la pena de muerte para crímenes “ordinarios” tales como el asesinato. Sin embargo, la particularidad de estos estados radica en el hecho que podrían considerarse grosso modo estados “abolicionistas en práctica” debido a que en el período de los últimos diez años a partir del estudio correspondiente, se logra demostrar que no se ha ejecutado a ninguna de las personas sentenciadas a la pena capital y adicionalmente, han establecido a nivel práctico dentro de su organización interna la política de no llevar a cabo ejecuciones. Cabe señalar que pertenecen a este

grupo los estados que sin haber ratificado tratados internacionales sobre abolición de la pena de muerte, se han comprometido a no hacer uso de esta pena. Los países que conforman este grupo son

| <b>País</b>           | <b>Ultima ejecución</b> |
|-----------------------|-------------------------|
| ARGELIA               | 1993                    |
| BENÍN                 | 1987                    |
| BRUNEI                | 1957                    |
| BURKINA FASO          | 1988                    |
| CAMERÚN               | 1997                    |
| CONGO (República del) | 1982                    |
| REPÚBLICA DE COREA    | 1997                    |
| ERITREA               | 1989                    |
| FEDERACIÓN RUSA       | 1999                    |
| GAMBIA                | 1981                    |
| GHANA                 | 1993                    |
| GRANADA               | 1978                    |
| KENIA                 | 1987                    |
| LAOS                  | 1989                    |

|                          |                |
|--------------------------|----------------|
| LIBERIA                  | 2000           |
| MADAGASCAR               | 1958N          |
| MALAWI                   | 1992           |
| MALDIVAS                 | 1952N          |
| MALÍ                     | 1980           |
| MARRUECOS                | 1993           |
| MAURITANIA               | 1987           |
| MYANMAR                  | década de 1980 |
| NAURU                    | Ind.           |
| NÍGER                    | 1976N          |
| PAPÚA NUEVA GUINEA       | 1950           |
| REPÚBLICA CENTROAFRICANA | 1981           |
| SRI LANKA                | 1976           |
| SUAZILANDIA              | 1983           |
| SURINAM                  | 1982           |
| TANZANIA                 | 1995           |
| TAYIKISTÁN               | 2004           |
| TONGA                    | 1982           |

|        |      |
|--------|------|
| TÚNEZ  | 1991 |
| ZAMBIA | 1997 |



## 2.4 La teoría retencionista

Tal y como se indicó al mencionarse los estados abolicionistas para todo tipo de crimen, los estados retencionistas son aquellos que mantienen a figura de la pena de muerte en sus ordenamientos jurídicos y la aplican de manera regular como parte de su funcionamiento jurídico y social interno.

Ya desde la antigüedad podría decirse que fue Platón uno de los primeros filósofos que planteó la pena de muerte como medio para eliminar un elemento nocivo, ya que aquellos cuya alma fuere mala e incorregible por naturaleza merecían ser ejecutados por su propio bien y por el de la sociedad.

Por otra parte, filósofos de eras posteriores tal como Santo Tomás de Aquino manifestaron que:

"todo poder correctivo y sancionatorio proviene de Dios, quien lo delega a la sociedad de hombres; por lo cual el poder público está facultado como representante divino, para imponer toda clase de sanciones jurídicas debidamente instituidas con el objeto de defender la salud de la sociedad. De la misma manera que es conveniente y lícito amputar un miembro putrefacto para salvar la salud del resto del cuerpo, de la misma manera lo es también eliminar al criminal pervertido mediante la pena de muerte para salvar al resto de la sociedad". Tomado de AQUINO, Santo Tomás. "La Summa teológica". II parte, Capítulo 2. Párrafo 64

Los estados retencionistas fundamentan el mantenimiento y aplicación de la pena capital en diversos factores, siendo el principal la idea que la existencia de la pena de muerte constituye un elemento de disuasión para la población, de tal forma que, los ciudadanos se abstendrán de cometer delitos sancionados con este tipo de pena por la existencia de la misma; así mismo, esto trae como resultado la disminución en la comisión de este tipo de crímenes. En este mismo sentido, pueden citarse otras razones en las cuales los estados retencionistas se fundamentan, así, se dice que la pena capital:

"1. es justa por que es proporcional al delito cometido, 2. Preserva el ente social y por ende es útil, 3. Mantiene el orden publico, 4. Es ejemplar e intimidante, 5. Se hace justicia, 6. Es económica, 7. Es retributiva, 8. Elimina tipos peligrosos, 9. Previene actos de justicia por parte de los asociados". Tomado de MUÑOZ, Carlos Enrique. "La pena capital en Centroamérica". Ediciones Panamá Viejo, 1978. 81 pp.

Sin embargo, tal y como se señaló con anterioridad, el estudio llevado a cabo por la Organización de Naciones Unidas durante el período de 1988 - 1996 pone de manifiesto el hecho que la evidencia sigue apuntando a que no existe relación

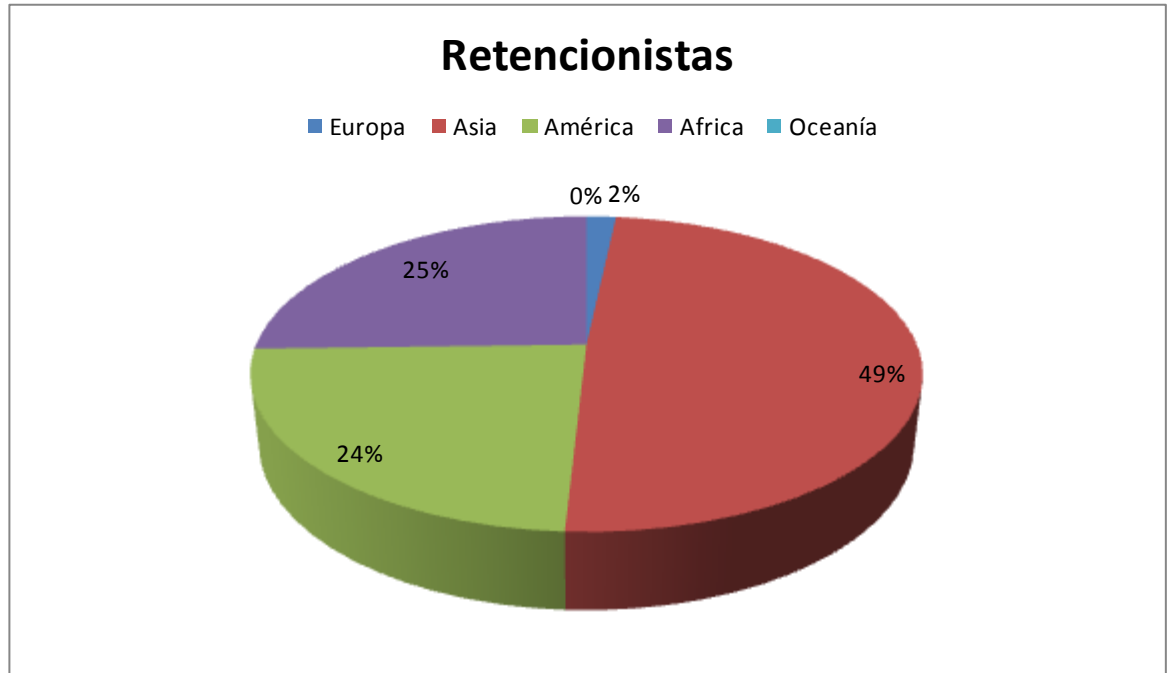
entre la instauración de la pena de muerte y el descenso en el número de crímenes sancionados con esta pena. Se cita en dicho estudio el caso de Canadá tal y como se describe a continuación:

“Recent crime figures from abolitionist countries fail to show that abolition has harmful effects. In Canada, the homicide rate per 100,000 population fell from a peak of **3.09** in 1975, the year before the abolition of the death penalty for murder, to **2.41** in 1980, and since then it has declined further. In 1999, 23 years after abolition, the homicide rate was **1.76** per 100,000 population, **43** per cent lower than in 1975. The total number of homicides reported in the country fell in 1999 for the third straight year.” HOOD, Roger. “The Death Penalty: A World-wide Perspective” .Oxford, Clarendon Press, 1996, p. 187.

En este mismo orden de ideas es conveniente citar que la OSCE se pronunció respecto de la Pena de Muerte en el otoño de 1998, en este ámbito la Unión Europea declaró no sólo que la pena capital es de carácter irreversible, sino que no ha demostrado ser indispensable para combatir la delincuencia.

De conformidad con la Organización No Gubernamental, Amnistía Internacional, son estados retencionistas los siguientes:

Afganistán, Antigua y Barbuda, Arabia Saudí, Autoridad Palestina, Bahamas, Bahréin, Bangladesh, Barbados, Belice, Bielorrusia, Botsuana, Comoras, Corea del Norte, Cuba, Chad, China, Dominica, Egipto, Emiratos Árabes Unidos, Estados Unidos de América, Etiopía, Guatemala, Guinea, Guinea Ecuatorial, Guyana, India, Indonesia, Irak, Irán, Jamaica, Japón, Jordania, Kuwait, Laos, Lesoto, Líbano, Libia, Malasia, Mongolia, Nigeria, Omán, Pakistán, Qatar, República Democrática del Congo, San Cristóbal y Nevis, San Vicente y las Granadinas, Santa Lucía, Sierra Leona, Singapur, Siria, Somalia, Sudán, Tailandia, Taiwán, Trinidad y Tobago, Uganda, Vietnam, Yemen, Zimbabue. Tomado el 17 de mayo de 2011 de <http://www.amnesty.org/es/death-penalty/abolitionist-and-retentionist-countries#retentionist>



### 3. Delitos Políticos

Tal como se indicó en la sección relativa a la historia de la pena de muerte, esta ha sido puesta en práctica a lo largo de la historia, entre otras, a las personas encontradas como responsables de delitos de carácter político tales como la traición a la patria o al ser declarados enemigos de ésta. Conviene señalar también que la pena de muerte ha sido utilizada con cierta frecuencia en períodos de golpes de estado donde bajo el amparo de legislación militar se han efectuado juicios sumarios cuyo resultado final es la ejecución del indiciado.

A manera de ejemplificación de esta situación particular, es posible señalar breves ejemplos de diversas épocas y que, pese a no ser considerados en su momento como delitos políticos propiamente, hoy en día es clara la vinculación de aspectos de carácter político en la imposición de dichas penas.



-Mata Hari (1876-1917) espía para los alemanes durante la I Guerra Mundial que fue fusilada por el Ejército Francés al encontrársele culpable de dar información secreta de los aliados al ejército alemán.

-William Walker (1824-1860), filibustero y aventurero que en 1853 inició acciones contra las autoridades de Baja California y el norte de México. Se presume que su objetivo final era el establecimiento de la esclavitud en el área. En noviembre del mismo año tomó como prisionero al gobernador mexicano y proclamó una nueva nación basada en la esclavitud que fracasó prontamente. En 1855 se instala en Nicaragua y lucha contra el ejército nacional al cual vence y se autoproclama presidente de la república. En mayo de 1857 se rinde ante navales estadounidenses pero prontamente regresa a Nicaragua donde es arrestado y deportado a Estados Unidos. En 1860 intenta tomar el control de Centro América, esta vez desde Honduras donde es arrestado por autoridades británicas y es sentenciado a muerte.

-Nicolae Ceausescu (1918-1989), cabeza del Partido Comunista Rumano, dictador que en 1967 fue nombrado presidente de Rumania y estableció un régimen de terror en perjuicio de la población rumana por medio de su fuerza de seguridad (Securitate). El 17 de diciembre de 1989 una pequeña manifestación en la ciudad de Timisoara se convirtió en una revolución cuando el dictador ordenó a su fuerza de seguridad disparar contra los manifestantes y como resultado la muerte de un sin número de personas, pero los sobrevivientes continuaron su lucha en la ciudad de Bucarest donde el número de manifestantes se acrecentó dándose nuevas revueltas en las cuales el propio ejército rumano se unió a la población en contra

de las fuerzas de seguridad de Ceausescu y le detienen. Posteriormente, un tribunal conformado por líderes militares encuentra culpable al ex – dictador y a su esposa de graves crímenes contra el pueblo rumano y se les fusila.

Ahora bien, es de rigor indicar que en los casos supra indicados, el acto cometido por las personas condenadas no siempre se encontraba establecido en un cuerpo normativo como delito, esto como resultado del momento histórico que se vivía.

En cuanto a la situación actual, algunos instrumentos jurídicos de carácter internacional establecen la prohibición de la aplicación de la pena de muerte por la comisión de delitos de carácter político. En este sentido, el Comité de Derechos Humanos se ha pronunciado reiteradamente en cuanto a que el procesamiento y la condena como consecuencia de oposición política mediante la difusión de ideas orales, escritas o mediante el ejercicio del derecho a la manifestación pacífica, son incompatibles con los derechos que se reconocen en el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En este mismo orden de ideas, la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante Resolución XXXIV del 3 de setiembre de 1981 la Sub Comisión para la Prevención de las Discriminaciones y Protección a las Minorías manifestó su alarma por las ejecuciones de adversarios políticos y recomendó la abolición de la pena de muerte para delitos de carácter político.

No obstante los esfuerzos supra señalados es posible ver en la actualidad situaciones de índole político que acarrear la pena de muerte en países tales como Irán; en este sentido, considero oportuno mencionar la condena de muerte

del preso político kurdo Habibollah Latifi. Esta persona, según indica Amnistía Internacional:

“estudiante de ingeniería industrial en la Universidad de Ilam, fue detenido el 23 de octubre de 2007 en Sanandaj y condenado a muerte en un juicio ante el Tribunal Revolucionario de esta localidad el 3 de julio de 2008. Fue declarado culpable de *moharebeh*(enemistad con Dios), impreciso cargo punible con la muerte, por pertenecer al grupo armado prohibido Partido de la Vida Independiente de Kurdistán (PJAK) y realizar actividades en su favor. El juicio se celebró a puerta cerrada, y no se permitió al abogado de Habibollah Latifi estar presente en él para defenderlo, ni se permitió tampoco la asistencia de su familia. Habibollah Latifi podría ser ejecutado en cualquier momento”. Tomado el 16 de mayo de 2011 de <http://www.amnesty.org/es/library/asset/MDE13/050/2011/es/1d098ace-643e-4ff1-af72-66a1136ec327/mde130502011es.html>

Lo anterior deja de manifiesto que efectivamente en país retencionistas como Irán, la pena de muerte sigue siendo una realidad, que en este caso en particular tiene clara relación con la presencia de un régimen político estatal que dista mucho del respeto de la doctrina de los Derechos Humanos tal y como es entendida por la mayor parte del mundo occidental.

#### **4. Terrorismo y Pena de Muerte**

Resulta oportuno en el presente capítulo mencionar de manera detallada e inicial el concepto de terrorismo para ver de esta forma su relación con la aplicación de la pena de muerte.

El terrorismo es ante todo un acto que es considerado como delito, es un crimen que es perpetrado de manera masiva y es llevado a cabo con la finalidad de generar un clima de angustia e inseguridad en la población que se ve afectada por

este; la actividad terrorista es justificada por quienes la ejercen con elementos ideológicos, religiosos, sociales, etc. Sin embargo, la falta de acuerdo sobre una definición precisa conforme al derecho internacional implica que debe evaluarse cada acto o situación en el propio contexto particular. En este sentido la Asamblea General de las Naciones Unidas elaboró una definición para este tipo de actividad delictiva:

“los actos criminales con fines políticos concebidos o planeados para provocar un estado de terror en la población en general, en un grupo de personas o en personas determinadas (que) son injustificables en todas las circunstancias, cualesquiera sean las consideraciones políticas, filosóficas, ideológicas, raciales, étnicas, religiosas o de cualquier otra índole que se hagan valer para justificarlos”. Tomado de Informe del Comité Ad Hoc creado por Resolución de la Asamblea General 51/210 del 17 de diciembre de 1996, Quinto Período de Sesiones (12-23 de febrero de 2001), ONU Doc. A/56/37, Anexo V, párr. 10.

Es evidente entonces que quien perpetra un acto de terrorismo puede ser eventualmente un estado, un particular, un grupo de personas, lo cual a efectos del presente estudio resulta importante específicamente en cuanto a los individuos.

El tratamiento del terrorismo como un problema a tratar por el Derecho Internacional se inicia con la Sociedad de Naciones, en cuyo seno se llegó a redactar la Convención de Ginebra de 1937 para la prevención y sanción del terrorismo, sin embargo, esta nunca entró en vigor.

Ahora bien, el aspecto más relevante del acto terrorista en cuanto al tema de estudio radica en el hecho de la protección del derecho a la vida de las personas a

las que se ha logrado demostrar de acuerdo al procedimiento legal correspondiente, su autoría o participación en dicho acto.

Como es lógico, muchos estados en pos de eliminar el terrorismo dentro de sus fronteras han instaurado la pena de muerte como sanción por los delitos relacionados con actos de terrorismo; sin embargo, incluso en estos casos existen restricciones que se aplican como protección fundamental no derogable bajo el marco jurídico del derecho internacional humanitario y del derecho internacional de los derechos humanos, según sea la situación que se presenta en dicho estado.

Es menester señalar por ejemplo la Antiterrorism and Effective Death Penalty Act de 1996 de los Estados Unidos de América, ley que fue resultado directo de los atentados terroristas ejecutados en Oklahoma y en Nueva York contra el World Trade Center. Esta ley establece límites a las posibilidades de apelar a los tribunales federales para los condenados a muerte, así mismo, prohíbe a los ciudadanos (y no ciudadanos) estadounidenses dar apoyo material a actividades políticas o humanitarias legales de cualquier grupo que el Departamento de Estado haya calificado de terrorista y obliga a éste a contar una lista de organizaciones extranjeras terroristas entre otras cosas, con la finalidad de bloquear los fondos que pudiesen tener. Así, esta ley pretende impedir el terrorismo, promover justicia a las víctimas, establecer una pena de muerte efectiva mediante la imposición de límites para todas las apelaciones relacionadas con el derecho de hábeas corpus en casos de pena capital y estableciendo la reducción en la duración del proceso de apelación, al limitar el

papel de los tribunales federales. Respecto de esta norma, es procedente señalar que ha recibido grandes críticas por los roces que eventualmente podría tener en cuanto al respeto de la doctrina de los derechos humanos.

Por otra parte, conviene señalar un caso reciente en el cual se ha sentenciado a una persona a pena de muerte en virtud de la comisión de actos terroristas, en este caso me refiero específicamente a la condena al ciudadano paquistaní Mohammed Ajmal Amir Kasab por la comisión del atentado terrorista en Bombay, India en el año 2008 donde fallecieron 166 personas.

“Este hombre, de 23 años, fue condenado a muerte en mayo de 2010 por un tribunal especial de La India. La pena capital se ha impuesto **al ser acusado de cuatro cargos de asesinato**, actos de guerra contra la India, conspiración y el terrorismo”. Tomado el 19 de mayo de <http://www.elmundo.es/elmundo/2011/02/21/internacional/1298268187.html>

Ahora bien, respecto de los estados del Continente Americano, es procedente analizar las normas de la Convención Americana de Derechos Humanos, instrumento jurídico de carácter regional que se caracteriza por la amplia protección del derecho a la vida, y que inicia señalando en el numeral 4 que los estados parte de la misma que han abolido la pena capital no pueden reinstaurarla dentro de sus ordenamientos jurídicos y que aquellos estados que no la han abolido, se encuentran vedados para ampliarla, hecho significativo ante el delito de terrorismo como se estudiará a continuación.

## **B. Análisis**

### **1. Declaración Universal de Derechos Humanos**

Dado que la pena capital tiene como consecuencia inmediata la extinción de una vida humana, es de rigor hacer una primera observación respecto del derecho a la vida como inherente a todo ser humano y el cual es a todas luces el principal derecho que es vulnerado al aplicarse la pena de muerte.

El derecho a la vida es el presupuesto básico para que la persona logre el disfrute de los demás derechos humanos que le han sido reconocidos legalmente en los diversos instrumentos jurídicos internacionales.

Es con el surgimiento de la Organización de Naciones Unidas que se puede considerar que se da en la Sociedad Internacional la creación de órganos de carácter internacional que se van a encargar de iniciar la regulación jurídica internacional relativa a la aplicación de la pena privativa de la vida teniendo como punto de partida el respeto y la protección de los Derechos Humanos, y por ende, del principal de ellos: el Derecho a la Vida.

La Carta Constitutiva de las Naciones Unidas de junio de 1945 indica en su Preámbulo:

“Nosotros los pueblos de las Naciones Unidas resueltos (...) a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas...” Tomado de Carta de las Naciones Unidas. San Francisco 26 junio 1945

Queda de manifiesto entonces un profundo sentido de humanización a partir del cual ha de constituirse lo que hoy es la organización internacional con mayor trascendencia en la Sociedad y el Derecho Internacional: la Organización de Naciones Unidas.

Al mismo tiempo, se establece desde un inicio como uno de los objetivos principales de esta organización internacional la protección de Derechos Humanos en concordancia con elementos tales como dignidad y valor de la persona; tres elementos que para efectos de esta investigación resultan enormemente necesarios por el tratamiento jurídico que se da a estos en relación con la pena capital.

En el año 1948 y en el seno de la Organización de Naciones Unidas, se proclama la Declaración Universal de Derechos Humanos, la cual, se manifiesta en el mismo sentido que la Carta de las Naciones Unidas en lo relativo al derecho a la vida del ser humano, así, señala en su preámbulo:

“Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres, y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad;...” Tomado de Carta de las Naciones Unidas. San Francisco 26 junio 1945

Posteriormente, indica la obligación de los estados parte de este instrumento internacional de asegurar de manera progresiva el respecto y aplicación efectiva de los derechos contenidos por esta:



“...como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.” Tomado de Carta de las Naciones Unidas. San Francisco 26 junio 1945

Sin embargo, para efectos de esta investigación, es el numeral 3 de la citada Declaración Universal de Derechos Humanos el que menciona de manera clara el derecho de todo ser humano del disfrute de la vida:

“Artículo 3. Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.” Tomado de Declaración Universal de Derechos Humanos. Nueva York 1948.

De tal forma que, si bien es cierto, ni la Carta de las Naciones Unidas ni la Declaración Universal de Derechos Humanos hacen referencia alguna a la posibilidad de aplicación de la pena de muerte, entonces, lo jurídicamente relevante de ambos documentos internacionales radica no sólo en el explícito reconocimiento del derecho a la vida que poseen todos los seres humanos, sino también a la obligación de los estados de velar por el respeto de dichos derechos, razón por la cual, podría asegurarse en un primer momento que la pena de muerte constituye una clara violación a los derechos humanos, específicamente al más fundamental de estos: el derecho a la vida. No obstante, las normas de Derecho Internacional relativas al derecho a la vida no se agotan en estos dos instrumentos, motivo por el cual resulta necesario analizar algunas normas contenidas en otras manifestaciones del Derecho Internacional para concebir de

manera clara si de conformidad con el ordenamiento jurídico internacional la pena de muerte es vista como un acto legal o carente de legalidad.

## **2. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)**

Mediante Resolución 2200 A (XXI) del 16 de diciembre de 1966 la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual entró en vigor el día 23 de marzo de 1976.

En el artículo 6 del Pacto, se establece de forma expresa al derecho a la vida como inherente al ser humano y el cual estará protegido por la ley y no podrá ser objeto de privación arbitraria, sin embargo, también de manera expresa se establece la pena de muerte como la única excepción a este derecho. De acuerdo con este artículo, los estados retencionistas tienen la obligación jurídica de aplicar la pena capital de conformidad con ese artículo y con la totalidad del Pacto en lo que corresponda.

Una apreciación necesaria respecto de este documento radica en el hecho que no se establece la obligación de los Estados Parte de abolir la pena de muerte, y que además, de la letra del artículo 6 no se desprende con claridad si los estados parte que la tienen abolida pueden reinstaurarla, aquí es posible ver una diferencia con la Convención Americana de Derechos Humanos, la cual manifiestamente prohíbe a los Estados Parte que la han abolido su reinstauración (este documento será analizado posteriormente).

Sin embargo, tal y como lo indican los conocidos estudiosos de la pena de muerte, Rodley y Schabas, del Comentario General 6 del Comité de Derechos Humanos

puede deducirse esta situación, es decir, dado que la tendencia actual en el Derecho Internacional es proclive a la abolición de la pena capital, los instrumentos jurídicos internacionales relativos al derecho a la vida, han de interpretarse en este sentido, pues caso contrario, se estaría incurriendo en una clara contradicción con el espíritu reinante .

De igual forma, el Comité de Derechos Humanos ha establecido la figura de la reintroducción de la pena de muerte por vía indirecta, tal y como lo dijo en los casos Klinder, Chitat y Cox, cuando el gobierno canadiense que tiene abolida la pena de muerte para delitos ordinarios, extraditó en 1976 a las tres personas citadas sin haber solicitado garantías a los Estados Unidos de América de que la pena de muerte no sería impuesta y en caso de serlo, esta no sería ejecutada. En este sentido, el Comité de Derechos Humanos ha indicado que el artículo 6 del Pacto no obliga a los Estados abolicionistas a solicitar garantías de que la pena capital no se impondrá o ejecutará

## **2.1 Principios Rectores**

### *a) Principio de Proporcionalidad*

Este principio se encuentra regulado en el inciso 2 del artículo 6 cuando se establece que

“En los países en que no hayan abolido la pena capital sólo podrá imponerse la pena de muerte por los más graves delitos” Tomado de Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966. Artículo 6 inciso 2.

Esta fórmula si bien es bastante clara, posibilita que aquellos estados que contemplan dentro de su ordenamiento jurídico la pena de muerte puedan discrecionalmente establecer cuáles son los delitos que deben de ser considerado como “los más graves”, en este sentido, es claro que como resultado de las diferencias ideológicas, religiosas, culturales, muchos delitos que son considerados altamente graves en ciertas regiones del planeta, no sean considerados como graves o ni siquiera como delitos en otras partes del mundo, razón por la cual se genera una situación desigualdad entre seres humanos en razón de la zona geográfica en donde viva, claro está, que sería prácticamente imposible mediante un documento con carácter internacional establecer todas las causales que constituyan delitos graves, y aún más utópico sería pensar que se lograría obtener la adopción de dicho documento por la sociedad internacional, en virtud de esto, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos viene a establecer mínimos que deben respetar los Estados Parte para tratar de salvaguardar el derecho a la vida de la forma más universal posible.

En el año de 1989, el Secretario General de las Naciones Unidas, a solicitud del Consejo Económico y Social presentó un Informe sobre las Salvaguardias para garantizar la protección de los derechos de los condenados a la pena de muerte, las cuales pueden ser vistas como un estándar de interpretación de “más graves delitos”, y se indicó en esta oportunidad que estos son aquellos que son intencionales y cuyas consecuencias sean fatales o extremadamente graves. En todo caso, y visto el amplio margen de discrecionalidad estatal en este punto, lo

importante es que los estados retencionistas tengan presente este principio cuando vayan a catalogar un delito con carácter de muy grave.

*b) Principio de Legalidad Penal y Principio de Irretroactividad*

El Principio de Legalidad Penal está contenido en el inciso segundo del artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos cuando se indica que la pena de muerte se aplicará

“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.” Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966. Artículo 6 inciso 2.

En cuanto al principio de legalidad el Comité de Derechos Humanos ha indicado que respecto de la privación de la vida a manos de las autoridades estatales

“es una cuestión de suma gravedad. Por consiguiente, la ley debe controlar y limitar estrictamente las circunstancias en que dichas autoridades pueden privar de la vida a una persona (Doc. CCPR/C/21/Rev.1,p5,parr. 3).” Tomado de SALADO, Ana. “La Pena de Muerte en el Derecho Internacional: una excepción al derecho a la vida”. Editorial TECNOS, Madrid, 1999. 79 p.

El principio de irretroactividad por su parte se encuentra indicado al exigirse que la pena de muerte debe estar contemplada en la ley que se encuentre en vigor al momento de cometerse el delito, no obstante, este principio debe ser entendido de conformidad con el inciso primero del artículo 15 de este Pacto, el cual reconoce la posibilidad de aplicación de una norma más favorable

“Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de

ello.” Tomado de Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966. Artículo 15 inciso 1.

*c) Principio de Trato Humano*

Este principio se encuentra indicado con carácter de aplicación general en el artículo 7 del Pacto, pero, en el artículo 10 inciso 1, se establece de manera específica el derecho de las personas privadas de libertad a ser tratadas con respeto a su dignidad.

*d) Principio de no discriminación*

Junto con el principio de trato humano, este se constituye en uno de los pilares del sistema de protección de los derechos humanos. Si bien el artículo 6 no se refiere de forma expresa a este principio, en el párrafo 2 se indica la obligatoriedad de que la ley interna de los estados parte sea compatible con todas las disposiciones del Pacto, razón por la cual, de los artículos 2, 14 y 26 de este se obtiene la indicación a este principio.

En este sentido resulta necesario citar lo que el Comité de Derechos Humanos señaló en su Comentario General 18, en el que dijo que el goce en condiciones de igualdad de los derechos y libertades no significa

“identidad de trato en toda circunstancia”, como ejemplo el inciso 5 del artículo 6, que prohíbe la pena de muerte a menores de 18 años y a las mujeres encinta , en cuanto a esto indicó “ no toda diferenciación de trato constituiría una discriminación, si los criterios para tal diferenciación son razonables y objetivos y lo que se persigue es lograr un propósito legítimo en virtud del Pacto (Doc. CCPR/C/21/Rev.1/ Add. 1, pp 2-4, parrs. 8-13).” Tomado de SALADO, Ana. “La Pena de Muerte en el Derecho Internacional: una excepción al derecho a la vida”. Editorial Tecnos, Madrid, 1999. 91 p.

## **2.2 Prohibiciones**

En el inciso 5 del artículo 6 se establece que está prohibido para los Estados Parte la imposición de la pena capital a las personas de menos de 18 años de edad, en este mismo sentido se ha pronunciado la Convención sobre Derechos del Niño de 1989 que indica en el artículo 37 que este tipo de pena no podrá ser impuesta

“por delitos cometidos por menores de dieciocho años de edad”.  
Tomado de Convención sobre Derechos del Niño 1989. Artículo 37.

Es decir, se está en presencia de una obligación negativa que asumen los Estados Parte.

Lo primero que es necesario aclarar es si la edad de 18 años se refiere a que el individuo que al momento de comisión del delito sancionado con la pena capital es menor de esta edad, o si esta norma es aplicable al individuo que al momento de ser juzgado tiene esta edad. El Comité de Derechos Humanos se pronunció en cuanto a esta situación en el caso Klinder, llegándose a la conclusión que la pena de muerte no puede ser impuesta al individuo que comete el ilícito cuando tiene 18 años o menos, independientemente de que sea juzgado o condenado a esta u otra edad.

Así mismo, el mismo inciso 5 del artículo 6 manifiesta que la pena de muerte no puede ser impuesta a las mujeres en estado de gravidez, al igual que lo indican

los Convenios de Ginebra de 1949, la Convención Americana de Derechos Humanos entre otros.

Sin embargo, en el caso del PIDCP, la prohibición se refiere como es lógico, a la ejecución de la misma mientras que la mujer este en estado de gravidez, no obstante, de ninguna norma se desprende que los Estados Parte asuman la obligación de conmutar la pena. En este sentido, puede citarse el caso de Marruecos, que en su oportunidad señaló que las mujeres encinta no podían ser ejecutadas hasta cuarenta días después del alumbramiento, en este mismo sentido, las Salvaguardias para la protección de los condenados a muerte prohíbe la ejecución de una mujer embarazada así como la de aquellas mujeres madres de niños menores. Pero es claro que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en ningún momento hace mención a la conmutación de la pena por esta causal. Por otro lado, el artículo 6 inciso 6 indica que ninguna disposición de dicho artículo

“podrá ser invocada por un Estado Parte en el presente Pacto para demorar o impedir la abolición de la pena capital.” Tomado de Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966. Artículo 6 inciso 6.

La norma anterior resulta perfectamente lógica en el entendido que la finalidad de este artículo es promover la abolición total y absoluta de la pena de muerte.

Finalmente, es conveniente citar el artículo 4 en sus dos primeros inciso, de conformidad con el cual



“En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.” No obstante, “La disposición precedente **no autoriza suspensión alguna de los artículos 6, 7, 8 (párrafos 1 y 2), 11, 15, 16 y 18.**” (La negrita no pertenece al original). Tomado de Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966. Artículo 4 incisos 1 y 2.

Es decir, ni siquiera cuando la nación se encuentre en peligro es posible que los Estado Parte suspendan las regulaciones y los derechos reconocidos en el artículo 6 en cuanto a la pena de muerte.

### **2.3 Primer Protocolo al PIDCP**

El Primer Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante Resolución 2200A (XXI) y su entrada en vigor se da a partir del día 23 de marzo de 1976.

Este Protocolo se estableció con la finalidad de permitir a las personas residentes de los Estados Parte tanto del Pacto como del Protocolo que consideraran violentados uno o algunos de los derechos establecidos en el Pacto, el poder remitir comunicaciones en este sentido al Comité de Derechos Humanos, de tal forma que este documento establece un procedimiento “directo” para la protección de los derechos contenidos en el Pacto.

En cuanto al sentido del término directo, me refiero a esa posibilidad del particular de acceder a la presentación de su queja contra el Estado ante el Comité de Derechos Humanos sin que medie ningún otro tipo de institución que actúe como filtro. En este sentido es posible ver las similitudes que guarda con la posibilidad de los residentes del Continente Europeo de acceder de forma directa, situación que no se presenta en el sistema americano de derechos humanos, donde la Comisión Americana de Derechos Humanos actúa como filtro para las quejas que los particulares desean presentar a consideración de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, situación que de manera evidente supone si se quiere, el establecimiento de obstáculos en la protección de los derechos humanos.

Por lo tanto, la importancia de los derechos consignados en el presente Protocolo respecto de la pena capital, radica en la posibilidad del individuo de ejercer y velar por el cumplimiento y respeto de sus derechos ante el Comité de Derechos Humanos.

#### **2.4 Segundo Protocolo al PIDCP**

El Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos fue adoptado por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas mediante Resolución 44/128 del 15 de diciembre de 1989 y su entrada en vigor se da el 11 de julio de 1991. Este Protocolo propugna por la abolición de la pena de muerte como forma de elevar la dignidad humana y desarrollar de forma progresiva los derechos humanos, tomando en cuenta que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos promueve a su vez la abolición de la pena capital, y que esto implica el reafirmar el derecho humano a la vida, así mismo, este

Protocolo pretende que se de un compromiso internacional para lograr de forma efectiva la abolición de la pena de muerte.

El Segundo Protocolo Facultativo reconoce el derecho subjetivo individual de todo ser humano de no ser ejecutado en virtud de una condena a pena de muerte. El artículo 1 establece dos obligaciones claras a los estados parte: en primer lugar, el de no ejecutar a ninguna persona que se encuentre bajo su jurisdicción, y en segundo lugar, la obligación jurídica de los Estados Parte de tomar todas las medidas necesarias para eliminar la pena de muerte dentro de su jurisdicción. En cuanto a la primera obligación, se desprende del texto legal que lo que está prohibido es ejecutar, pero no se está prohibido el condenar a una persona a pena de muerte, ahora bien, en este caso, y en virtud de la prohibición expresa a la ejecución, debe presumirse que aunque se llevaran a cabo condenas a pena de muerte, el Estado estaría obligado a conmutar dichas penas por que caso contrario, la ejecución de las mismas acarrearía una violación clara a este Protocolo.

Es decir, el artículo 1 hace indicación a que un Estado retencionista sea parte del Protocolo y desde el momento en que se vincula a este, se convierte en un estado abolicionista de facto en virtud de que no ejecutará más la pena capital.

La Doctora Ana Salado Osuna ha indicado en cuanto a este asunto que

“esta situación entendemos que es transitoria, hasta que se produzcan las reformas legislativas que sean necesarias para abolir la pena de muerte en el ordenamiento jurídico interno del Estado Parte, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 1. Una vez que haya sido abolida la pena de muerte en el Derecho interno, el derecho reconocido es el derecho a no ser condenado a dicha pena.” Tomado de SALADO, Ana. “La Pena de Muerte en el

Derecho Internacional: una excepción al derecho a la vida”. Editorial Tecnos, Madrid, 1999. 180 p.

El artículo 2 del Protocolo establece la posibilidad de los Estados Parte para que de manera excepcional puedan realizar una reserva a este, dicha reserva solo puede versar sobre la posibilidad de aplicación de la pena de muerte

“en tiempo de guerra como consecuencia de una condena por un delito sumamente grave de carácter militar cometido en tiempo de guerra.” Tomado de Il Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 15 de diciembre de 1989. Artículo 2.

Lo anterior quiere decir que se establece una limitaron *ratione temporis*. Si el Estado no formula la reserva al momento de adhesión o ratificación del Protocolo, el derecho de la persona de no ser ejecutada cuando se encuentre bajo la jurisdicción de dicho estado, es aplicable tanto para tiempo de paz como para tiempo de guerra. En cuanto a esta reserva, la misma debe comunicarse al Secretario General de Naciones Unidas al momento de ratificar o adherirse al Protocolo, dicha comunicación debe de ir acompañada por la legislación nacional en la cual se prevé la pena de muerte para delitos de carácter militar en tiempo de guerra.

En lo que respecta al término de “tiempo de guerra” es necesario indicar que la imprecisión del mismo permite hacer dos tipos de interpretaciones, a saber: que es posible que la pena de muerte sea aplicable ante amenaza inminente de guerra, cuando este período se encuentre incluido dentro del concepto de tiempo de guerra, o que, la pena capital sea aplicable estrictamente cuando se esta en

guerra propiamente, en este sentido, debe de entenderse que el Estado Parte puede perfectamente interpretarlo de manera amplia, en virtud de la redacción de la norma, ahora bien, esto podría llegar a ser precisado por el Comité de Derechos Humanos.

Por otra parte, es importante indicar que forzosamente debe de considerarse que la pena capital es aplicable cuando concurren los elementos supra citados, y solo cuando se esta en presencia de un conflicto armado, el cual al tenor de otra norma del Protocolo Adicional II de 1977 a los Convenios de Ginebra de 1949, debe entenderse que no son conflictos armados los disturbios interiores, las tensiones internas, los motines, los actos aislados y esporádicos de violencia.

Finalmente, cabe indicar que la aplicación de este Protocolo es complementaria al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en virtud de lo cual, no sería posible más que la aplicación conjunta de ambos instrumentos jurídicos internacionales.

### **3. Derecho Internacional Humanitario**

El Derecho Internacional Humanitario es una de las diversas manifestaciones jurídicas del derecho en el campo internacional. Esta rama jurídica tiene como fundamento los Cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y los Protocolos Adicionales a estos del año 1977.

Los Convenios de Ginebra como manifestación del Derecho Internacional Humanitario tienen su razón de ser en el establecimiento de normas jurídicas internacionales que han de respetarse durante los conflictos armados, con la

intención de un trato más humano tanto para los beligerantes como para la población civil involucrada.

La primera apreciación respecto del Derecho Internacional Humanitario, es que si bien se busca un trato humano a beligerantes y civiles, no se establece el derecho a la vida como un derecho de carácter absoluto, y además, dado que esta rama jurídica ha sido creada para aplicarse en tiempo de guerra (incluso si es una guerra civil), es lógico pensar que contempla como posible la aplicación de la pena de muerte, tal y como se verá a continuación.

Así, la posibilidad de la aplicación de la pena capital está reconocida en los Convenios de Ginebra cuando esta sea consecuencia de actos lícitos de guerra y cuando la muerte del combatiente se produzca mientras este se encuentre participando en las hostilidades, siempre que de conformidad con el Derecho Internacional el método utilizado este permitido, en este sentido específicamente, el artículo 35 del Protocolo Adicional I de 1977 a los Convenios de Ginebra indica que no todos los métodos o medios de hacer la guerra se encuentran permitidos. En este sentido se entiende que cuando se menciona la posibilidad de ejecución como resultado de actos lícitos de guerra, a contrario sensu se esta haciendo indicación a la prohibición de ejecuciones llevadas a cabo de manera arbitraria.

Ahora bien, también se señala que el dar muerte de manera intencional al combatiente no se puede dar de forma indiscriminada, sino que existen ciertas circunstancias que prohíben que se ejecute a estas personas; en lo que respecta a la pena de muerte puede deducirse que no podría ejecutarse a aquellos combatientes que se encuentren heridos o enfermos, claro está, esta prohibición

reviste también una contradicción, en el tanto, podría entenderse que el combatiente enfermo o herido puede llegar a ser ejecutado a partir del momento en que se encuentre restablecida su salud si es que el estado ejecutor ha cumplido con las normas relativas al Derecho Internacional Humanitario y a los Derechos Humanos, razón por la cual si ya de por sí la aplicación de la pena de muerte es contraria al Derecho a la Vida visto de forma absoluta, también lo es que se cure al enfermo o herido para que se encuentre sano para ser ejecutado. Respecto de la indicación expresa relativa a la pena de muerte, los Convenios de Ginebra de 12 de Agosto de 1949 y sus Protocolos Adicionales de 1977, no son omisos en cuanto a la regulación que debe cumplirse para dictar y ejecutar la pena capital.

### **C. Análisis Regional**

#### **1. Continente Europeo**

La primera mención que corresponde hacer respecto del Continente Europeo es que a nivel de esta región existe un texto de derecho internacional de los derechos humanos que data del año 1950, así, el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales señala en su numeral segundo

“Artículo 2. Derecho a la vida

1 El derecho de toda persona a la vida queda protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida intencionadamente, salvo en la ejecución de una condena a la pena capital dictada por un tribunal al reo de un delito para el que la ley establece esa pena.

2 La muerte no se considerará como infligida en infracción del presente artículo cuando se produzca como consecuencia de un recurso a la fuerza que sea absolutamente necesario:

a en defensa de una persona contra una agresión ilegítima;

b para detener a una persona conforme a derecho o para impedir la evasión de un preso o detenido legalmente;  
c para reprimir, de acuerdo con la ley, una revuelta o insurrección.”  
Tomado el 10 de abril de 2011 de <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/1249>

La lectura del numeral 1 del Artículo 2 supra señalado, haría suponer que los Estados de Europa que han ratificado la Convención tienen amplia posibilidad de imponer la pena capital, mediante una condena dictada por un tribunal con base en una ley que establezca la pena de muerte. Sin embargo, es menester dar lectura también a algunas decisiones dictadas por la Corte Europea de Derechos Humanos, donde se ha interpretado el artículo segundo en cuestión.

“Cuando el CEDH se firmó en 1950, la pena de muerte no se concebía como una pena inhumana y degradante en Europa y estaba permitida en las legislaciones internas de varios Estados. Desde entonces, los Estados europeos han alcanzado un consenso por el que se considera que la condena a muerte es una pena inhumana y degradante en el sentido del artículo 3, existiendo una abolición *de facto* en toda Europa. Tal desarrollo debe concebirse como un acuerdo de los Estados contratantes que enmienda la permisibilidad de la pena de muerte prevista en el artículo 2.1”  
Tomado el 11 de abril de 2011 de [http://www.reei.org/reei8/BouFranch\\_reei8\\_.pdf](http://www.reei.org/reei8/BouFranch_reei8_.pdf)

### **1.1 Soering v. el Reino Unido (1989)**

A manera de ejemplificar con mayor claridad el manejo del tema de la pena de muerte en el continente europeo, deseo referirme de seguido al caso de Jens Soering, ciudadano alemán detenido en una prisión de Inglaterra, se encontraba pendiente de ser extraditado a los Estados Unidos de América (país que no ha abolido la pena de muerte en varios estados). El gobierno de Estados Unidos lo



quería juzgar por el presunto asesinato de los padres de su novia, un delito que de conformidad con la legislación norteamericana, podría ser objeto de aplicación de la pena capital.

En virtud de lo anterior, Jens Soering planteó demanda ante la Corte Europea de Derechos Humanos, texto en el que argumentó que a pesar de las garantías que Estados Unidos había presentado al Reino Unido en el entendido que él no sería ejecutado, señaló que existían altas probabilidades de que fuera sentenciado a la pena de muerte, en caso de que el Reino Unido lo extraditara. Si bien es cierto, lo más lógico hubiese sido que los defensores de Soering hubiesen argumentado que la extradición podría degenerar en la violación del derecho a la vida, consagrado en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, los defensores indicaron en su alegato que la extradición podría ser más bien violatoria del artículo tres del Convenio Europeo en cuestión y que señala prohibición de que las personas sean sometidas a torturas y a penas y tratos inhumanos o degradantes.

En este caso, la Corte Europea de Derechos Humanos consideró que efectivamente la extradición podría resultar en una violación a la prohibición de tortura, pues efectivamente , es claro que desde el momento en que una persona es sentenciada a la pena capital y hasta el día efectivo de la misma, dicho ser humano sufre de un estrés agudo que genera trauma , y esto constituye un trato inhumano y degradante dentro de los términos de la Convención. Adicionalmente,

la Corte señaló en este caso en particular que tomó en consideración la edad y condición mental del Sr. Soering.

“el TEDH recordó su doctrina jurisprudencial en el asunto *Soering* (Sentencia de 7-VII-1989), afirmando que el CEDH debe leerse como un todo y que el artículo 3 debe construirse en armonía con las disposiciones del artículo 2. Si el artículo 2 debe interpretarse en el sentido de permitir la pena capital, pese a su abolición casi universal en Europa, el artículo 3 no se puede interpretar en el sentido de prohibir la pena de muerte, dado que ello anularía la clara redacción del artículo 2 (*Soering*, pár. 103). No obstante, el TEDH aceptó que una práctica establecida por los Estados Miembros podría dar lugar a una enmienda del CEDH. En ese asunto, el TEDH aceptó la posibilidad teórica de que la práctica posterior en la política penal nacional, en el sentido de una abolición generalizada de la pena capital, podía interpretarse como estableciendo el acuerdo de los Estados Contratantes de abrogar la excepción prevista en el artículo 2.1, removiendo en consecuencia un límite literal a la interpretación evolutiva del artículo 3. Sin embargo, en el asunto *Soering* el TEDH concluyó que el Protocolo núm. 6 demostró que la intención de los Estados era la de adoptar el método normal de enmienda de los tratados para la introducción de una nueva obligación de abolir la pena capital en tiempo de paz y de hacerlo mediante un instrumento opcional que permitiera a cada Estado elegir el momento en el que asumir tal compromiso. En consecuencia, el TEDH concluyó que el artículo 3 no podía interpretarse como prohibiendo con carácter general la pena de muerte (*Soering*, párs. 103-104).” Tomado el 11 de abril de 2011 de [http://www.reei.org/reei8/BouFranch\\_reei8\\_.pdf](http://www.reei.org/reei8/BouFranch_reei8_.pdf)

## **1.2 Bader y Kanbor v. Suecia (2005)**

Otro caso relativo a la pena capital y el continente europeo es la de una familia de cuatro ciudadanos de Siria se encontraban en territorio sueco, donde solicitaron asilo en Suecia. Esta solicitud les fue negada y se emitieron órdenes para que estas personas fueran deportadas a Siria a la brevedad posible.

Ante esta situación, la familia argumentó ante la Corte que el señor Bader había sido condenado, en ausencia por ser cómplice de homicidio y por tanto, sufría un

grave riesgo de ser ejecutado si regresaba a Siria, en virtud que había sido sentenciado a muerte en ese país.

La Corte Europea señaló en su fallo que la situación en que se encontraba el Sr. Bader podía considerarse como un trato inhumano y degradante, en particular porque la decisión de ejecutarlo había sido tomada sin las debidas garantías procesales del derecho procesal penal. Así, considerando la violación al derecho a la defensa y al derecho a un juicio justo de la cual había sido objeto el señor Bader, Suecia no podía llevar a cabo la deportación puesto que de hacerlo, se encontraría violentando tanto el numeral dos (derecho a la vida) como el numeral tres (prohibición de la tortura y tratos o penas crueles o degradantes) del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

### **1.3 Öcalan v. Turquía (2005)**

El Sr. Öcalan fue condenado a muerte pero esta condena le fue conmutada a cadena perpetua. En la sentencia de la Corte, ésta se refirió a la práctica de los estados en cuanto a la pena capital

Sin embargo, la Corte aprovechó la oportunidad para referirse a la práctica de los Estados con relación a la pena de muerte, llegando a la importante conclusión de que en tiempos de paz, la gran mayoría de los Estados europeos consideran que la pena de muerte se ha convertido en un castigo inaceptable, y por lo tanto, no es admisible dentro de los términos del Artículo 2 del Convenio.

“el TEDH abordó la cuestión de la imposición de la pena de muerte y su conformidad con el CEDH. El Sr. *Öcalan* alegó que la imposición de una pena de muerte viola tanto el artículo 2 como el 3 del CEDH. Debido a su práctica a lo largo de los últimos 52 años, las Partes Contratantes habían abrogado la excepción al derecho a

la vida que permite la segunda frase del artículo 2.1 (“Nadie podrá ser privado de su vida intencionalmente, salvo en ejecución de una condena que imponga pena capital dictada por un tribunal al reo de un delito para el que la ley establece esa pena”).” Tomado el 11 de abril de 2011 de [http://www.reei.org/reei8/BouFranch\\_reei8\\_.pdf](http://www.reei.org/reei8/BouFranch_reei8_.pdf)

Así, el TEDH reiteró que, para valorar si una pena debe considerarse como inhumana y degradante para los fines del artículo 3, el TEDH no puede más que estar influido por los desarrollos y los estándares comúnmente aceptados en la política penal de los Estados Miembros del Consejo de Europa a este respecto. Añadió, además, que el concepto de pena inhumana y degradante ha evolucionado considerablemente tanto desde la adopción del CEDH, como desde la propia Sentencia *Soering* de 1989. Su abolición *de facto* por 22 Estados Contratantes en 1989, se ha convertido en una abolición *de jure* en 43 de los 44 Estados Contratantes, existiendo una moratoria a su imposición en el caso de Rusia. Ésta casi completa abolición de la pena de muerte en tiempo de paz en Europa se refleja en el hecho de que los 44 Estados Miembros del Consejo de Europa han firmado el Protocolo núm. 6, habiendo sido ratificado por todos salvo por Armenia, Rusia y Turquía. Se refleja también en la política del Consejo de Europa, que exige a los nuevos miembros el compromiso de abolir la pena capital como condición para su admisión.

## **2. Latinoamérica**

La pena de muerte ha sido aplicada por los países de América Latina en algún momento de su historia; sin embargo, en la actualidad la mayoría de los países de la región la han abolido.

### *Normativa regional*

El artículo cuatro de la Convención Americana de Derechos Humanos señala respecto del derecho a la vida y de la pena de muerte

#### **“Artículo 4. Derecho a la Vida**

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

2. 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.

3. No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido.

4. En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos.

5. No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieren menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gravidez.

6. Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente.” Tomado el 15 de abril de 2011 de <http://www.cidh.oas.org/basicos/basicos2.htm>

De la lectura del texto supra citado se desprende con claridad que la intención de los estados signatarios fue la abolir la pena de muerte, sin embargo, se dejó

abierta la posibilidad de que algunos estados para evitar contraposición con su legislación interna, hicieran reservas legales en este sentido, lo anterior sin dejar de instarlos a abolir este tipo de pena privativa de la vida. No obstante lo anterior, la legislación latinoamericana no se limita al artículo cuatro de la Convención, puesto que con posterioridad se constituye el Protocolo a la Convención Americana de Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte; este texto señala

#### “Artículo 1

Los Estados Partes en el presente Protocolo no aplicarán en su territorio la pena de muerte a ninguna persona sometida a su jurisdicción.

#### Artículo 2

1. No se admitirá ninguna reserva al presente Protocolo. No obstante, en el momento de la ratificación o adhesión, los Estados Partes en este instrumento podrán declarar que se reservan el derecho de aplicar la pena de muerte en tiempo de guerra conforme al derecho internacional por delitos sumamente graves de carácter militar.

2. El Estado Parte que formule esa reserva deberá comunicar al Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, en el momento de la ratificación o la adhesión las disposiciones pertinentes de su legislación nacional aplicables en tiempo de guerra a la que se refiere el párrafo anterior.

3. Dicho Estado Parte notificará al Secretario General de la Organización de los Estados Americanos de todo comienzo o fin de un estado de guerra aplicable a su territorio.” Tomado el 15 de abril de 2011 de <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-53.html>

## 2.1 El Caso de Guatemala

Dicho lo anterior, es indispensable hacer mención a algunos de los casos que han sido estudiados a nivel del sistema interamericano en cuanto a la relación del derecho a la vida, la pena de muerte y el accionar estatal.

En la Opinión Consultiva OC-3/83 con fecha del 8 de setiembre de 1983, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se refirió a la consulta planteada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la cual consultó lo siguiente

“¿Puede un Gobierno aplicar la pena de muerte a delitos para los cuales no estuviese contemplada dicha pena en su legislación interna, al momento de entrar en vigor para ese Estado la Convención Americana sobre Derechos Humanos?

¿Puede un Gobierno, sobre la base de una reserva hecha al momento de la ratificación al artículo 4, inciso 4 de la Convención, legislar con posterioridad a la entrada en vigor de la Convención imponiendo la pena de muerte a delitos que no tenían esa sanción cuando se efectuó la ratificación?” Tomado el 19 de mayo de 2011 de <http://www.corteidh.or.cr/opiniones.cfm>

La consulta planteada a la Corte tenía relación directa con ciertas divergencias presentadas por el Gobierno de Guatemala a raíz de la interpretación del artículo 4 párrafo 2 de la Convención Americana respecto de la reserva que Guatemala había planteado respecto del artículo 4 inciso 4 en virtud de que la Carta Magna guatemalteca establecía la exclusión de aplicación de la pena capital para los delitos políticos pero no así para delitos comunes conexos con delitos políticos.

Según señaló la Corte Interamericana de Derechos Humanos

“El problema jurídico concreto que se ha planteado a la Comisión es si una reserva concebida en los términos citados, puede ser invocada por un Estado Parte para imponer la pena de muerte a delitos que no la tenían prevista para la fecha de la ratificación y, en particular, si se puede alegar, como lo venía haciendo el Gobierno

de Guatemala ante la misma Comisión, para fundamentar la aplicación de la pena capital a delitos comunes conexos con los políticos que no la acarreaban anteriormente." Tomado el 19 de mayo de 2011 de <http://www.corteidh.or.cr/opiniones.cfm>

Adicional al problema jurídico planteado, es menester señalar que el Gobierno de Guatemala solicitó a la Corte que no se refiriera a la consulta planteada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos , en virtud de los alegatos presentados por el Gobierno de Guatemala, la Corte procedió a hacer de conocimiento de todos los estados miembros ambas solicitudes para que se pronunciaran al respecto. Toda vez que la Corte resolvió la discrepancia procesal, procedió a referirse a las consultas planteadas por la Comisión en este sentido señaló

"52. El objeto del artículo 4 de la Convención es la protección al derecho a la vida. Pero dicho artículo, después de definir de modo general ese propósito en su primer párrafo, dedica los cinco siguientes al tratamiento de la aplicabilidad de la pena de muerte. En verdad el texto revela una inequívoca tendencia limitativa del ámbito de dicha pena, sea en su imposición, sea en su aplicación.

53. El asunto está dominado por un principio sustancial expresado por el primer párrafo, según el cual " toda persona tiene derecho a que se respete su vida " y por un principio procesal según el cual " nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente ". De ahí que, en los países que no han abolido la pena de muerte, ésta no pueda imponerse sino en cumplimiento de sentencia ejecutoriada dictada por un tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito ( supra, párr. no. 9 ). La circunstancia de que estas garantías se agreguen a lo previsto por los artículos 8 y 9 indican el claro propósito de la Convención de extremar las condiciones en que sería compatible con ella la imposición de la pena de muerte en los países que no la han abolido. (...)

55. 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. (...)

65. La interpretación de las reservas debe tener en cuenta el objeto y fin del tratado que, en el caso de la Convención, es la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. " Tomado el 19 de mayo de 2011 de <http://www.corteidh.or.cr/opiniones.cfm>

En virtud de lo anterior, la Corte Interamericana de Derechos Humanos respondió a las preguntas planteadas por la Comisión en los siguientes términos

"que la Convención prohíbe absolutamente la extensión de la pena de muerte y que, en consecuencia, no puede el Gobierno de un Estado Parte aplicar la pena de muerte a delitos para los cuales no estaba contemplada anteriormente en su legislación interna,(...) que una reserva limitada por su propio texto al artículo 4.4 de la Convención, no permite al Gobierno de un Estado Parte legislar con posterioridad para extender la aplicación de la pena de muerte respecto de delitos para los cuales no estaba contemplada anteriormente. " Tomado el 19 de mayo de 2011 de <http://www.corteidh.or.cr/opiniones.cfm>

A todas luces, la respuesta dada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos deja de manifiesto el carácter garantista a ultranza del derecho a la vida frente a la posibilidad de aplicación de la pena de muerte.

## **2.2 El Caso de Perú**

El Estado Peruano sufrió en la época de los ochenta un sin número de atentados terroristas que dejaron un elevado saldo de víctimas no solo en funcionarios estatales encargados del mantenimiento de la seguridad, sino también en civiles.

Convergió en el Perú dos grupos terroristas, a saber: Sendero Luminoso y el Movimiento Revolucionario Tupac Amaru. La violencia terrorista duró aproximadamente 14 largos años durante los cuales se calcula que fueron víctimas mortales un aproximado de 26829 personas.

Ahora bien, el estado peruano ratificó su pertenencia a la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José) de 1978. Durante esta época la Constitución Política Peruana del 12 de julio de 1979 indicaba en el artículo 235:

“No hay pena de muerte, sino por traición a la Patria en caso de guerra exterior”. Tomado de la Constitución Política Peruana del 12 de Julio de 1979, artículo 235.

Se entiende que con apego al compromiso asumido por el Estado peruano al ratificar el Pacto de San José, la pena de muerte solo podría aplicarse al delito supra indicado de traición a la Patria, no obstante, el 2 de diciembre de 1993 entró en vigor una nueva Carta Magna, la cual reformó el antiguo artículo 235 que en lo sucesivo sería el numeral 140:

“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 tratados de los que el Perú es parte obligada” Tomado de la Constitución Política Peruana del 2 de diciembre de 1993, artículo 140.

Quedaba de manifiesto la ampliación en la aplicación de la pena capital llevada a cabo en este caso por la Asamblea Constituyente, en contravención del acuerdo internacional (Pacto de San José) que otrora había contraído el estado peruano y

el cual sigue actualmente en vigor. En esta línea de ideas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos manifestó en el informe anual correspondiente al año 1993:

“La Comisión expresa su profunda preocupación por la inclusión de esta disposición en la Constitución peruana porque considera que la misma contradice expresamente la Convención Americana sobre Derechos Humanos cuyo artículo 4 establece, Inter. alia, que:  
-No se establecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido. (...)” . Tomado el 19 de mayo de 2011 de <http://www.cidh.oas.org/annualrep/93span/cap.IVg.htm>

Por otra parte, es relevante mencionar como el constituyente peruano indica en la última línea del numeral constitucional 140 que la aplicación de la pena capital se hará de conformidad con los tratados en los que Perú es parte, en este sentido queda de manifiesto una clara contradicción en el tanto la mera ampliación de los delitos a los que es aplicable la pena de muerte es per se una violación a un tratado internacional, razón por la cual resulta imposible llegar a establecer compatibilidad entre el documento constitucional y la normativa internacional.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se pronunció en este sentido en el informe anual de 1993 al indicar:

“(...) La última parte del nuevo artículo expresa que la pena de muerte se aplicará conforme a "los tratados de los que el Perú es parte obligada". La Comisión considera que es imposible armonizar esa referencia con lo que establece el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos antes citado.” Tomado el 19 de mayo de 2011 de <http://www.cidh.oas.org/annualrep/93span/cap.IVg.htm>

De igual forma, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señaló en el mismo informe, la flagrante violación del estado peruano al compromiso internacional adquirido en la figura del Pacto de San José, en este sentido indicó:

“En la Opinión Consultiva OC-3/83 de 3 de septiembre de 1983, la Corte Interamericana ha sostenido que la Convención Americana no permite "aplicar la pena de muerte a delitos para los cuales no estaba contemplada anteriormente en su legislación interna". Tomado el 19 de mayo de 2011 de <http://www.corteidh.or.cr/opiniones.cfm>

El delito de terrorismo obviamente constituye una nueva figura delictiva a la que se pretendió extender la pena de muerte no contemplada en la Constitución peruana vigente desde 1979. En consecuencia, violentaba el artículo 4, párrafos 2 y 3 de la Convención Americana.

El artículo 140 de la Constitución Política peruana violentaba asimismo el artículo 2 de la Convención Americana, al no cumplir con la obligación de adoptar disposiciones que sean necesarias para hacer efectivos los derechos garantizados por la Convención. A este respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha expresado en la Opinión Consultiva OC 13/93, de 16 de julio de 1993, que

"Son muchas las maneras como un Estado puede violar un tratado internacional y, específicamente, la Convención. En este caso, puede hacerlo, por ejemplo, omitiendo dictar las normas a que está obligado por el artículo 2. También, por supuesto, dictando disposiciones que no estén en conformidad con lo que de él exigen sus obligaciones dentro de la Convención".

(...) Es explicable que a la mayoría de los miembros del Congreso Constituyente Democrático, como respuesta emocional a la violencia y terror que en la actualidad afecta a la sociedad peruana, les

parezca justificada la aplicación de la pena de muerte en los casos de terrorismo, pero la Comisión Interamericana considera que es sumamente discutible su eficacia como medio disuasivo para terminar con el terrorismo.” Tomado el 19 de mayo de 2011 de <http://www.cidh.oas.org/annualrep/93span/cap.IVg.htm>

Ahora bien, para efectos ilustrativos resulta indispensable transcribir las recomendaciones que la Comisión formuló en el año de 1993 al gobierno peruano en lo relativo al asunto de la ampliación de los supuestos de hecho a los cuales es aplicable la pena de muerte, así, dijo:

**“(…) RECOMENDACIONES**

Además de las observaciones formuladas en el cuerpo del presente informe, la Comisión recomienda al Gobierno peruano que:  
Adecúe la legislación antiterrorista a las normas y principios contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos”  
Tomado el 19 de mayo de 2011 de <http://www.cidh.oas.org/annualrep/93span/cap.IVg.htm>

Sin embargo, y pese a la evidente invitación formulada por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, para que el gobierno peruano volviera a adecuar su legislación interna con los compromisos internacionales adquiridos en cuanto a la pena de muerte, en la actualidad, año 2011, el gobierno peruano aún no ha llevado a cabo la modificación de la supra citada norma constitucional, es decir, el Estado Peruano incurre en la actualidad en una constante violación del Pacto de San José pese a que no se esté aplicando efectivamente la causal de pena de muerte ampliada por la constitución vigente y pese a que esta reforma efectuada en 1993 no ha sido incorporada aún en el Código Penal del Perú. Considero necesario señalar que con vista en periódicos del año 2011, es posible

comprobar que lejos de acercarse el estado peruano a la línea de estados abolicionistas, hay una fuerte tendencia a ampliar el número de delitos para los cuales la pena capital sea el castigo; en este sentido conviene mencionar que el actual presidente de dicho país, Allan García, propuso aplicar la pena de muerte a los violadores de menores de edad, en esta misma línea, la actual candidata a la presidencia de dicho país, Keiko Fujimori mencionó durante el mes de marzo

“Penalizaremos delitos comunes con pena privativa de la libertad, propondremos una reforma constitucional para dar pena de muerte para violadores de menores de siete años, añadió”. Tomado el 20 de mayo de 2011 de <http://trome.pe/elecciones-2011/722286/noticia-keiko-plantea-pena-muerte-violadores>

Esto nos lleva entonces a cuestionarnos sobre el verdadero peso que una recomendación de un ente internacional como la Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene a nivel práctico en la sociedad internacional. En este orden de ideas, se revisará sucintamente la situación presentada ante el Tribunal de la Haya en el caso La Grand.

Si bien es cierto uno de los fundamentos de los Estados modernos radica en el Principio de Soberanía, también es cierto que la constitución a nivel internacional de organismos como la Organización de Estados Americanos, la Organización de Naciones Unidas, etc. responde a la necesidad de posibilitar la existencia de los estados en sus relaciones con el resto de la comunidad internacional. Como base de este tipo de entes internacionales se encuentran los diversos documentos que consagran los derechos inherentes al ser humano, siendo el principal de ellos el

derecho a la vida, como fundamento y requisito necesario para el disfrute de los demás derechos humanos.

Es sabido que la misión principal de los estados modernos es la de salvaguardar la seguridad nacional, la cual debe ser vista en sus múltiples manifestaciones, a nivel externo en cuanto a la defensa del estado frente a los demás miembros de la sociedad internacional, y a nivel interno , en lo relativo a la defensa y generación de bienestar de sus habitantes, de tal forma que , en el presente caso tal y como lo indicó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el informe, es entendible la ampliación de los supuestos de hecho de pena de muerte a los delitos de terrorismo llevada a cabo por los constituyentes peruanos, sin embargo, esta constituye una violación a una norma internacional tendiente a salvaguardar de manera especial el Derecho a la Vida, nos encontramos entonces frente al dilema de elegir entre el respeto de una norma internacional de derechos humanos y por ende, el acatamiento al orden internacional, o la implementación de una norma de carácter nacional violatoria del derecho internacional de los derechos humanos establecida con el fin noble de “persuadir” de la comisión de actos terroristas en perjuicio del Estado peruano.

En este sentido es evidente que las autoridades peruanas han considerado de mayor peso la “persuasión” que eventualmente podría generar la ampliación de la aplicación de la pena capital, a la efectiva protección del derecho fundamental de la vida al cual solo era aplicable una excepción.

A este respecto, es claro que dada la inexistencia de fundamento científico y/o legal en cuanto a la verdadera capacidad de disuasión de penas como la capital,

desde mi óptica, la ampliación llevada a cabo por el constituyente peruano violenta el ordenamiento internacional en dos sentidos:

-En cuanto al propio acto violatorio (la ampliación) de la norma internacional

-En cuanto a los perjuicios que de manera eventual se pueda causar a personas encontradas culpables de los delitos a los cuales se aplica la pena capital, partiendo del hecho que por desgracia, no existe en la actualidad NINGÚN sistema judicial suficientemente perfecto que garantice con un 100% de efectividad, que TODAS las personas sentenciadas han sido realmente las responsables del delito. Finalmente, es oportuno indicar que si bien es cierto, existe la citada ampliación de los delitos a los cuales aplicar la pena de muerte en el ordenamiento jurídico peruano, este estado pese a continuar violando la obligación internacional contraída por su adhesión al Pacto de San José, puede considerarse como un estado abolicionista en práctica, por cuanto desde la ampliación en la imposición de la pena capital, ninguna persona ha sido efectivamente ejecutada por este motivo.

### **2.3 Una nueva realidad: otras situaciones de violencia y la pena de muerte**

Hasta este momento el presente trabajo ha hecho mención a diversas acciones que son consideradas por algunos estados como merecedoras de ser castigadas con la imposición de la pena de muerte; no obstante lo anterior, he decidido dejar para el final el tema de otras situaciones de violencia que se viven en la actualidad, en particular en el continente latinoamericano, que han generado un creciente interés por parte de la sociedad civil para el restablecimiento de la pena



de muerte donde ha sido abolida, o la ejecución de la misma donde aún es parte del ordenamiento jurídico.

En los últimos tiempos el incremento de la violencia a nivel latinoamericano no ha sido producto de conflictos armados entre estados, sino más bien, el resultado de conflictos internos, en particular relacionados con el tráfico de drogas. Esta nueva ola de violencia que azota sin piedad el continente latinoamericano es la responsable de millones de víctimas de secuestros, de violencia física y psicológica, de violencia patrimonial ,etc.

El caso en el incremento en las violaciones contra menores de edad ha sido en el Perú un tema que ha hecho a la sociedad peruana reconsiderar la viabilidad de castigar este delito con la pena de muerte; en otros países tales como México, la tortura, los secuestros y asesinatos a manos de grupos ligados al narcotráfico han provocado también, en los últimos años, el que muchos ciudadanos y políticos imploren la puesta en práctica de la pena de muerte.

Una de las regiones más afectadas por la llamada narco violencia es Coahuila, zona donde algunos de sus legisladores propusieron (infructuosamente) en 2008 el establecimiento de la pena de muerte en este sentido señalaron

“La legislatura local acordó enviar al Congreso de la Unión una iniciativa de reformas a la Constitución federal para restaurar en México la pena de muerte y aplicarla en Coahuila a los secuestradores que asesinen a sus víctimas.” Tomado el 19 de mayo de 2011 de <http://www.jornada.unam.mx/2008/12/03/index.php?section=estados&article=038n1est>

Conviene mencionar además que no solo miembros del Partido Revolucionario Institucional propusieron este tipo de reforma, sino también miembros del Partido Verde Ecologista. Miembros del Partido Acción Nacional se opusieron a esta reforma. En este orden de ideas considero mencionar que justamente fue en 2005 que México abolió la pena de muerte, razón por la cual este deseo de restablecimiento de la pena capital trajo como resultado comentarios como el siguiente

“Cambiar de posición en un asunto tan grave como es la vigencia o no de la pena de muerte, porque la sociedad está irritada ante el crecimiento de la inseguridad y en particular ante la impunidad de quienes cometen crímenes aberrantes como el secuestro, eso es oportunismo político, aquí y en China, independientemente de que intente edulcorarse con advocaciones a los sentimientos de la gente y a “no temerle a la discusión”. Restaurar la pena de muerte implica, en la práctica, señaló el diputado del PAN, romper con todo el entramado de los compromisos internacionales que México ha venido signando a través de los años. Implicaría que México sería denunciado por los organismos internacionales de derechos humanos como un Estado transgresor. Pero además, el problema no está, en general, en la maximización de las penas, sino en los niveles espeluznantes de la impunidad en México. ¿De qué serviría restaurar la pena de muerte si la relación entre crimen y castigo se mantiene como está en la actualidad? Tenemos primero que mejorar cualitativamente la procuración y la administración de justicia para después plantearnos otros problemas y soluciones, señaló.(...)”Tomado el 19 de mayo de 2011 de <http://www.milenio.com/node/129906>

Como mencioné supra, los incrementos en la violencia se han dado a lo largo del continente americano, así, procedo a referirme a la situación de la pena de muerte en Guatemala, país que al firmar el Pacto de San José estableció una

reserva legal al texto relativo a la aplicación de la pena de muerte. También como resultado del incremento en la violencia el tema de la aplicación de esta pena ha sido reabierto.

En el caso de este país, si es posible notar como situaciones de política interna y de violencia han sido los motores que impulsan o detienen la decisión política para aplicar o no la pena de muerte.

Así, en 1983 bajo el estado de sitio impuesto por el general Efraín Ríos Montt en virtud del decreto de emergencia 46-82, se establecieron tribunales militares secretos con potestad para imponer la pena de muerte para una amplia variedad de delitos de carácter político. Cuando el general fue derrocado el decreto fue eliminado y se dio la consulta de la Comisión Interamericana a la Corte Interamericana de Derechos Humanos con los resultados supra señalados.

La Constitución Política de 1985 estableció que la pena capital no puede imponerse a mujeres, a personas de más de 60 años de edad, a los culpables de delitos de carácter político o de delitos comunes relacionados con ellos, ni a personas extraditadas con la condición de que no se les aplicará dicha pena, ni cuando la condena se fundamenta en pruebas circunstanciales. Así mismo, la Constitución establece que el Congreso tiene la potestad de abolir la pena de muerte.

Pese a lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en 1983, en 1995 el Congreso guatemalteco aprobó el decreto 14-95, que amplía la aplicación de la pena de muerte a todos los declarados culpables de secuestro, a

los cómplices y a quienes traten de ocultar tal delito. Señala un informe de Amnistía Internacional que

“Paradójicamente, las estadísticas elaboradas por la policía nacional muestran que el índice de secuestros creció de forma significativa inmediatamente después de que el Congreso aprobó el decreto. La categoría de esta ley sigue sin aclararse, ya que el ex presidente Ramiro de León Carpio no ratificó ni vetó la ley en el periodo legalmente previsto.” Tomado el 20 de mayo de 2011 de [http://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/tribuna/tr\\_20080616\\_04.pdf](http://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/tribuna/tr_20080616_04.pdf)

En 1995 mediante el decreto 48-95, estableció la pena de muerte para los miembros de las fuerzas de seguridad, bandas terroristas y subversivas que cometían ejecuciones extrajudiciales.

En 1996, el incremento en el número de secuestros, atracos a mano armada y linchamientos callejeros, provocó que la sociedad civil viera la pena de muerte como solución a estos delitos. En el año 2000 se estableció una moratoria a las ejecuciones, pero nuevamente en virtud de la creciente violencia ahora relacionada con el narcotráfico se escuchan voces para levantar esta moratoria, situación que ha generado preocupación en regiones como la Unión Europea.

## **Conclusión**

Por medio de este trabajo de investigación se ha pretendido demostrar que la reglamentación jurídica internacional relativa a la Pena de Muerte en su calidad de sanción penal, es resultado de la inexistencia de una concepción universal del derecho a la vida como un derecho de carácter absoluto, así, la pena capital es una de las más antiguas, y es en virtud del carácter extintivo de la vida de sus consecuencias irreparables, que esta sanción es la más grave que los ordenamientos jurídicos estatales pueden aplicar a los residentes en su territorio. De tal forma que el fundamento de la pena de muerte como excepción al derecho a la vida, se encuentra en las normas del derecho internacional contemporáneo que bajo determinadas y calificadas circunstancias, permite la aplicación de esta en virtud de ejecución de una sentencia judicial dictada por un tribunal competente, independiente e imparcial siempre que en el procedimiento se haya cumplido con las garantías judiciales mínimas que el ordenamiento jurídico interno ha establecido al efecto en concordancia con la legislación internacional.

Ahora bien, la regulación de la pena de muerte a nivel jurídico es a su vez, una manifestación de la soberanía estatal, por cuanto son los estados quienes autónomamente han decidido la instauración, el mantenimiento o supresión de la pena capital dentro de sus ordenamientos jurídicos. De tal manera que el Derecho Internacional, pese a su tendencia abolicionista, se encuentra imposibilitado para modificar unilateralmente aquellos ordenamientos jurídicos que aún contemplan la

pena capital, razón por la cual, este derecho se circunscribe al establecimiento de límites en cuanto a su aplicación. Estos límites si bien en algunos casos se manifiestan a través de normas rigurosas que han de velarse en caso de aplicación de la pena de muerte, en otros casos, en donde el desarrollo jurídico de la tesis abolicionista ha sido mayor, se manifiesta a través de la prohibición de la reinstauración de este tipo de pena o de la ampliación de esta a delitos que otrora no la contemplaban, tal es el caso de la Convención Americana de Derechos Humanos. En todo caso, en aquellos estados retencionistas, los límites para la aplicación de la pena de muerte deben responder a los principios de legalidad penal, trato humano, proporcionalidad, y no discriminación.

Así mismo, ha quedado de manifiesto que la pena capital ha sido una constante preocupación dentro del ordenamiento jurídico internacional, de manera especial para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y para el Derecho Internacional Humanitario en virtud de la relación de este tipo de pena con el principal de los derechos humanos: el derecho a la vida.

La sociedad internacional se encuentra integrada por estados abolicionistas, retencionistas y abolicionistas en práctica, con lo cual, la aplicación de la pena de muerte como excepción al derecho a la vida responde a una situación clara: que la pena de muerte es aún en nuestros días una realidad, por lo cual, los esfuerzos deben de ir dirigidos en cuatro sentidos básicos: 1. a evitar la reaparición de esta en aquellos estados donde ha sido abolida, 2. de evitar la ampliación en la aplicación de esta, 3. de propiciar su eliminación de aquellos ordenamientos

jurídicos que aún la contemplan y 4. velar por el cumplimiento de garantías judiciales mínimas y respeto de la dignidad de aquellos seres humanos sentenciados a muerte 5. Trabajar seriamente en medidas preventivas de las causas generadoras de otros tipos de violencia que alientan a la sociedad civil el clamar por el restablecimiento de la pena de muerte.

También, ha quedado de manifiesto, como para el Derecho Internacional, la persona condenada a muerte tiene derecho a ejercer todas las instancias judiciales que le sea posible para evitar la ejecución de la pena capital, así mismo, el derecho internacional ha establecido como un principio básico el trato humano y el respeto debido al condenado a muerte, elementos que claramente son incompatibles con la crueldad que la estancia del sentenciado en el corredor de la muerte implica, tanto como la propia ejecución de la pena privativa de vida.

Por otro lado, si bien es cierto, la pena capital es aplicable lícitamente como consecuencia de actos lícitos de guerra, tal y como lo indica el Derecho Internacional Humanitario por medio de los Cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, los Protocolos Adicionales de 1977 y el artículo 3 común a estos Convenios, solamente el Segundo Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos relativo a la abolición de la pena de muerte, el Protocolo a la Convención Americana de Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte, y el Protocolo Adicional VI al Convenio Europeo de Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte son hoy en día la manifestación más clara de la tendencia abolicionista en la sociedad y en el derecho internacional, puesto que obligan a los estados parte a no reintroducir la

pena capital sea de forma directa (mediante normas internas) o de forma indirecta (extradición de una persona a un estado que eventualmente la condenara a muerte).

Es necesario mencionar como la Asamblea General de las Naciones Unidas ha mostrado en los últimos años una fuerte tendencia abolicionista, utilizando como fundamento, la necesidad de aplicación del principio de proporcionalidad de la pena. Así, un hecho significativo respecto de la importancia que tiene para la Organización de Naciones Unidas suprimir la pena de muerte, radica en que los Tribunales Penales Internacionales constituidos para juzgar los crímenes perpetrados en Ruanda y en la Ex Yugoslavia, no tiene competencia para dictar sentencias a pena de muerte pese a la gravedad de los crímenes que se juzgan.

Finalmente, considero oportuno mencionar como en los últimos tiempos en distintas sociedades la población civil ha venido ejerciendo presión en pos del establecimiento de la pena de muerte para aquellas personas encontradas culpables de delitos tales como el abuso sexual de menores de edad, el secuestro, la narcoviolencia, esto como consecuencia de la insatisfacción general en cuanto a la aplicación de la justicia por parte de las instancias estatales, sin embargo, y pese a la eventual existencia de una tesis retencionista perfectamente fundamentada, es mi opinión, que la pena de muerte solamente podría ser viable en un ordenamiento jurídico a prueba de errores, es decir, en un sistema jurídico perfecto, que como es conocido por todos: NO EXISTE.



## **Bibliografía**

### **Páginas Web Utilizadas durante la Investigación**

#### **Amnistía Internacional**

<http://www.amnistiacatalunya.org/edu/es/historia/pm-asesin-judic.html>

<http://www.amnistiacatalunya.org/edu/2/pm/pm-cites-s.tomas.html>

<http://www.amnistiacatalunya.org/edu/es/historia/pm-defensa.html>

<http://www.amnistiacatalunya.org/edu/es/historia/pm-beccaria.html>

<http://www.amnesty.org/es/death-penalty/abolitionist-and-retentionist-countries#retentionist>

<http://www.amnesty.org/es/library/asset/MDE13/050/2011/es/1d098ace-643e-4ff1-af72-66a1136ec327/mde130502011es.html>

#### **Diario El Mundo, Reino de España**

<http://www.elmundo.es/elmundo/2011/02/21/internacional/1298268187.html>

#### **Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados**

<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/1249>

#### **Revista Electrónica de Estudios Internacionales**

[http://www.reei.org/reei8/BouFranch\\_reei8\\_.pdf](http://www.reei.org/reei8/BouFranch_reei8_.pdf)

[http://www.reei.org/reei8/BouFranch\\_reei8\\_.pdf](http://www.reei.org/reei8/BouFranch_reei8_.pdf)

[http://www.reei.org/reei8/BouFranch\\_reei8\\_.pdf](http://www.reei.org/reei8/BouFranch_reei8_.pdf)

## **Organización de Estados Americanos**

<http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-53.html>

## **Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

<http://www.cidh.oas.org/basicos/basicos2.htm>

<http://www.cidh.oas.org/annualrep/93span/cap.IVg.htm>

## **Corte Interamericana de Derechos Humanos**

<http://www.corteidh.or.cr/opiniones.cfm>

<http://www.corteidh.or.cr/opiniones.cfm>

<http://www.corteidh.or.cr/opiniones.cfm>

## **Página Web con noticias**

<http://trome.pe/elecciones-2011/722286/noticia-keiko-plantea-pena-muerte-violadores>

## **Diario Jornada, México**

<http://www.jornada.unam.mx/2008/12/03/index.php?section=estados&article=038n1est>

**Diario El Milenio, México**

<http://www.milenio.com/node/129906>

**Organización de Naciones Unidas**

[http://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/tribuna/tr\\_20080616\\_04.pdf](http://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/tribuna/tr_20080616_04.pdf)

### **Libros utilizados durante la Investigación**

- HOOD, Roger. "The Death Penalty: A World-wide Perspective". Oxford, Clarendon Press, 1996, 238 p.
- AQUINO, Santo Tomás. "La Summa teológica". II parte, Capítulo 2. Párrafo 64.
- MUÑOZ, Carlos Enrique. "La pena capital en Centroamérica". Ediciones Panamá Viejo, 1978. 81 pp. Informe del Comité Ad Hoc creado por Resolución de la Asamblea General 51/210 del 17 de diciembre de 1996, Quinto Período de Sesiones (12-23 de febrero de 2001), ONU Doc. A/56/37, Anexo V, párr. 10
- Carta de las Naciones Unidas. San Francisco 26 junio 1945.
- Declaración Universal de Derechos Humanos. Nueva York 1948.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966. Artículo 6 inciso 2.

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966. Artículo 6 inciso 2.
- SALADO, Ana. “La Pena de Muerte en el Derecho Internacional: una excepción al derecho a la vida”. Editorial TECNOS, Madrid, 1999. 79 p.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966. Artículo 15 inciso 1.
- SALADO, Ana. “La Pena de Muerte en el Derecho Internacional: una excepción al derecho a la vida”. Editorial Tecnos, Madrid, 1999. 91 p.
- Convención sobre Derechos del Niño 1989. Artículo 37.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966. Artículo 6 inciso 6.
- SALADO, Ana. “La Pena de Muerte en el Derecho Internacional: una excepción al derecho a la vida”. Editorial Tecnos, Madrid, 1999. 180 p.
- II Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 15 de diciembre de 1989. Artículo 2.
- Constitución Política Peruana del 12 de Julio de 1979, artículo 235.
- Constitución Política Peruana del 2 de diciembre de 1993, artículo 140.
- Informe Anual 1993. Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

