



**UNIVERSIDAD CIENTIFICA DEL PERU
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS**

**PROGRAMA DE TITULACION PROFESIONAL PARA ABOGADOS 2015-II
TRABAJO DE INVESTIGACION ASISTIDA**

**ANALISIS DE LA CADENA PERPETUA EN RELACION A LOS DERECHOS
HUMANOS**

**PRESENTADO POR:
SOFIA DEL CASTILLO RIOS
MARLIE HELLEM COLLANTES MORI**

**IQUITOS – PERU
2015**

DEDICATORIA

Dedicación: “...A mi familia, por que creyeron en mí, dándome fuerzas y dándome ejemplos dignos de superación y entrega, en gran parte gracias a ellos, hoy puedo ver alcanzar mi meta, ya que siempre estuvieron impulsándome en los momentos más difíciles de mi carrera, y el orgullo que sienten por mí, fue lo que me hizo ir hasta el final. Gracias por haber fomentado en mí el deseo de superación y el anhelo de triunfo en la vida. Mil palabras no bastarían para agradecerles su apoyo, su comprensión y sus consejos en los momentos difíciles. A todos, espero no defraudarlos u contar siempre con su valioso apoyo, sinceros e incondicional.....”

Sofia Del Castillo Rios

DEDICATORIA

Dedicatoria: ..."Dedico este trabajo de investigación a Dios y a mis padres. A Dios porque ha estado conmigo en cada paso que doy, cuidadosamente y dando fortaleza para continuar.... A mis padres, quienes a lo largo de mi vida han velado por mi bienestar y educación siendo ambos mi apoyo en todo momento. Depositando ambos su entera confianza en cada reto que se me presentaba. Es por ellos soy lo que soy ahora. Los amo con mi vida..."

Marlie Hellem Collantes Mori

AGRADECIMIENTO

En primer lugar le agradecemos a Dios por darnos vida y salud para seguir construyendo en realidades nuestros sueños. También parte del trabajo está dirigida para las personas que hicieron posible realizarlos a cabalidad, para así cumplir con uno de nuestros requisitos de grado, y poder obtener nuestro título de abogado

RESUMEN

En el presente trabajo de investigación que tiene por título: EL ANÁLISIS DE LA CADENA PERPETUA EN RELACIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS, el cual tiene como base la legislación correspondiente a la cadena perpetua en el Perú y los derechos humanos, está orientada a buscar y demostrar cuáles son los factores que originan que la cadena perpetua contravenga la finalidad de los derechos humanos.

En esta investigación se ha utilizado el método teórico-dogmático para el planteamiento así como el método inductivo deductivo para la elaboración del marco teórico que nos dio el conocimiento de los temas de estudio siendo también necesario dotarla de solidez para lo que se utilizó la técnica de la entrevista a distintos especialistas en derecho Penal, quienes casi en forma unánime coincidieron en señalar que la cadena perpetua contraviene los fines de los derechos humanos.

Por lo que hemos podido determinar que la cadena perpetua promueve un Derecho Penal injusto, en tanto se aleja de los derechos humanos, y atenta a la dignidad humana, porque los derechos humanos funcionan como baremos del sistema jurídico, por tanto, la cadena perpetua al soslayar los principios constitucionales que defienden a la persona humana y los principios universales que protegen los derechos humanos deviene en ilegítima y por ende injusta.

La cadena perpetua en el Perú como máxima pena que afecta la libertad del individuo no obedece a un Programa Político Criminal, pese a haberse incorporado en nuestra sistemática penal como mecanismo de control penal de una situación coyuntural como el terrorismo, se ha tornado permanente la alarma penal en el país. La cadena perpetua es una pena tasada que impide su graduación en el momento de la determinación judicial de la pena.

Consideramos que la pena de cadena perpetua supone tratos crueles e inhumanos; sin embargo y pese a estas objeciones el Tribunal tampoco ha declarado la inconstitucionalidad del Dec. Leg. 921, ratificando su validez mediante la sentencia del Pleno Jurisdiccional STC-003-2005-PI/TC, de cuyo contenido se lee que: "El Dec. Leg. 921 ha salvado las objeciones de inconstitucionalidad", refiriéndose a la cadena perpetua.

Resulta inverosímil que una persona condenada a cadena perpetua y cuya sentencia sea revisada después de cumplidos 35 años de condena, de encierre efectivo -como dispone el Dec. Leg. 921- pueda reintegrarse a la sociedad, aún con vida, o, por lo menos con algo de vitalidad y en pleno uso de sus facultades físicas y mentales.

INDICE

I.	DEDICATORIA.....	3
II.	AGRADECIMIENTO.....	5
III.	RESUMEN.....	6
IV.	INTRODUCCION.....	13

CAPITULO PRIMERO

PLANTEMENTO DEL PROBLEMA “ANALISIS DE LA CADENA PERPETUA EN RELACION A LOS DERECHOS HUMANOS” INVESTIGACION TEORICO DOGMITICO

1.	DESCRIPCION DE LA REALIDAD PROBLEMDTICA	
1.1.	Pregunta general.....	15
1.2.	Preguntas específicas.....	16
2.	OBJETIVOS.....	16
2.1.	Objetivo General.....	16
2.2.	Objetivos Específicos.....	16
3.	JUSTIFICACION.....	17
4.	ABORDAJE METODOLOGICO.....	18
4.1.	MOTODOS.....	18
4.2.	TECNICAS.....	19

CAPITULO SEGUNDO

MARCO TEORICO

2. CADENA PERPETUA.....	20
2.1.CONCEPTO.....	20
2.2.DEFINICION DE LA CADENA PERPETUA.....	21
2.3.CARACTERISTICAS.....	22
2.4.NATURALEZA JURIDICA DE LA CADENA PERPETUA.....	26

CAPDTULO TERCERO

LA CADENA PERPETUA EN LA HISTORIA

3.1.ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA CADENA PERPETUA.....	27
3.2.ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DE LA CADENA PERPETUA EN EL PERU.....	30

CAPITULO CUARTO

LA CADENA PERPETUA EN LA PERSPECTIVA DEL DERECHO PENAL

4.1.CADENA PERPETUA SUS IMPLICANCIAS CON LOS FINES DE LA PENA...33	33
4.2.CADENA PERPETUA: EXPRESION DEL DERECHO PENAL DEL ENEMIGO EN EL PERU.....	37
4.3.POSTURAS EN CONTRA DE LA CADENA PERPETUA.....	39
- EN EL AMBITO INTERNACIONAL.....	40
- EN EL AMBITO INTERNO.....	41
4.4.TRATAMIENTO JURIDICO DE LA PENA DE CADENA PERPETUA EN LA PARTE GENERAL DEL CODIGO PENAL PERUANO.....	44
4.5.PERPETUA Y LA PARTE ESPECIAL DEL CODIGO PENAL PERUANO.....	52
4.5.1.FIGURAS DELICTIVAS CON CADENA PERPETUA EN EL PERU.....	52
DELITOS CONTRA LA LIBERTAD	
DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD PUBLICA DELITO DE PELIGRO COMUN	
DELITO DE TERRORISMO NORMAS VIGENTES Art 1° D.L. N° 25475 Art 9° D.L. N° 25475* CASO DE REINCIDENCIA	
REINCIDENCIA Y CADENA PERPETUA EN EL PERÚ.....	60
REINCIDENCIA Y DELITO DE TERRORISMO	

CAPITULO QUINTO

CADENA PERPETUA Y DERECHOS HUMANOS

5.1. CADENA PERPETUA EN LA PERSPECTIVA DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	64
5.2. CADENA PERPETUA, IMPLICANCIAS RESPECTO DEL PRINCIPIO DE HUMANIDAD DE LAS PENAS.....	67
5.3. IMPLICANCIAS DE LA CADENA PERPETUA CON LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES Y EL TITULO PRELIMINAR DEL CODIGO PENAL PERUANO.....	70
5.4. CADENA PERPETUA EN EL MARCO DE LAS RECOMENDACIONES Y OPINIONES DE LA COMISION Y LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.....	76
5.5. CADENA PERPETUA EN LA VISION DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO.....	82
5.6. CADENA PERPETUA IMPLICANCIAS CON INSTRUMENTOS JURIDICOS INTERNACIONALES QUE AMPARAN DERECHOS HUMANOS.....	93
DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS.....	94
PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS	
CONVENCION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.....	96

CAPITULO SEXTO

CADENA PERPETUA Y LA REALIDAD PENITENCIARIA QUE ATENTA A LA DIGNIDAD HUMANA

6.1. CADENA PERPETUA Y BENEFICIOS PENITENCIARIOS.....	99
6.2. NO CONSTITUYE UN REAL BENEFICIO PENITENCIARIO.....	103

CAPITULO SEPTIMO

CADENA PERPETUA EN LA LEGISLACION COMPARADA

7.1. CODIGOS PENALES DE PAISES MATERIA DE ANALISIS COMPARATIVO DE LA CADENA PERPETUA.....	107
7.1.1. SISTEMA ANGLOSAJON.....	109
7.1.2. SISTEMA ROMANO GERMANICO.....	111
7.1.3. PAISES LATINOAMERICANOS CON CADENA PERPETUA.....	116
7.1.4. SISTEMA JURIDICO SOCIALISTA.....	119
7.1.5. SISTEMA ROMANO GERMANICO	128

CAPITULO OCTAVO

POBLACION PENAL PERUANA EN CIFRAS

8.1. POBLACION PENAL PERUANA EN CIFRAS SEGUN “INFORME ESTADISTICO DE LA POBLACION PENAL” CORRESPONDIENTE A LOS AÑOS 2008, 2009,2010 Y DESDE EL 2014 HASTA EL 2015 ELABORADO POR EL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO (INPE).....	130
8.2. CRECIMIENTO DE LA POBLACION PENAL DE FEBRERO DEL 2014 HASTA FEBRERO DEL 2015.....	131
CONCLUSIONES.....	133
RECOMENDACIONES.....	13
BIBLIOGRAFIA.....	138

INTRODUCCION

El tema que motiva la investigación que nos hemos propuesto desarrollar versa sobre: EL CADENA PERPETUA EN RELACION A LOS DERECHOS HUMANOS"; contiene un estudio y análisis multidisciplinario y por su naturaleza responde a las características de una investigación teórico-dogmático, que presentamos bajo una estructura debidamente sistematizada.

El Perú mantiene la pena de Cadena Perpetua en su sistemática penal, como máxima pena privativa de libertad para delitos graves, soslayando todas las exigencias garantistas del Título Preliminar del Código Penal en el Perú se ha instaurado la pena de prisión perpetua a través, del D. L. 25475. En efecto el Art. 29° del código Penal Peruano de 1991, se modificó incorporando la pena privativa de libertad de cadena perpetua con posterioridad a su entrada en vigencia, como consecuencia de la implementación de la legislación antiterrorista a partir del D.L. 25475, la cadena perpetua se convierte así en una respuesta irracional a la violencia, como ha ocurrido con las leyes penales de emergencia, dictadas como reacción frente a una situación coyuntural provocada por el fenómeno terrorista.

Sin embargo, pese al carácter de emergencia que motivó la adopción de la cadena perpetua en el Perú, se acentuó el interés por mantener esta pena en nuestra legislación penal, por razones de injerencia del poder político en la elaboración de normas antiterroristas y para crear un clima de aparente seguridad ciudadana, no sólo se aplicó para casos de delitos de terrorismo sino que se extendió además, para otros delitos graves, llegando a sobre criminalizar diversas figuras delictivas generando contradicciones intrasistémicas dentro del propio Código Penal que rebasaron principios rectores de nuestro Derecho Penal, contenidos en el Título Preliminar del Código Penal de 1991, tales como el principio de proporcionalidad, culpabilidad, entre otros.

Las tendencias modernas del Derecho Penal se orientan hacia la eliminación de penas de larga duración y se proponen alternativas para aquellas de corta duración por considerarlas ineficaces a los fines del Derecho Penal, por ello creemos que, dada la gravedad de la cadena perpetua después de la pena de muerte merece ser estudiada y analizada desde diferentes perspectivas, objetivamente bajo el contexto del Estado

Social y Democrático de Derecho y, promover su exclusión en las legislaciones que la contemplan en pleno siglo XXI, como el Perú que sigue conservándola.

Desde la doctrina existen serios cuestionamientos a la vigencia de las penas privativas de libertad de larga duración y, con mayor razón a la cadena perpetua por su carácter humano y lesivo a los derechos humanos incompatible con la dignidad humana. En el caso peruano entra en colisión con los principios de Derecho Penal, contenidos en Constitución Política del Estado y el Código Penal. El Art. 139° Inc. 22) de la Constitución expresamente señala: “El principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación la rehabilitación, reincorporación del penado a la sociedad”, principio recogido en el Art. IX, del Título Preliminar del Código Penal Peruano que establece: “La Pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora”; son múltiples funciones asignadas a la pena, ésta debe ser cualitativa y cuantitativamente adecuada para prevenir a comisión de delitos, proteger a la sociedad y resocializar al delincuente, exigencias que no logra cumplir la cadena perpetua, pese al análisis del Tribunal Constitucional peruano y los márgenes que se colocaron debido a sus exhortaciones a través del DEC. LEG 921, de 35 años, para evitar su intemporalidad.

En el Perú, si bien es cierto se han recogido algunas recomendaciones de Organismos Internacionales protectores de derechos humanos como la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a través del Tribunal Constitucional, particularmente en su Sentencia recaída en el Expediente N° 0010-2002-AI/TC del 03 de enero del 2003 al pronunciarse por la intemporalidad de la cadena perpetua, y, en cuya virtud se establece el régimen jurídico de la cadena perpetua, mediante el Dec. Leg. 921 Del 18 de enero del 2003; con dicha normatividad, en realidad, no se llegan a plasmar principios constitucionales y doctrinarios en materia de derechos humanos, al poner a la cadena perpetua un límite en el tiempo de 35 años, a cuyo vencimiento podría ser revisada la pena y la sentencia, no advirtiéndose en la práctica, un real avance que democratice esta pena, que conserva un marcado rasgo del simbolismo penal y obedece a la tendencia del efectismo penal. Por tanto, conviene excluirla de nuestro catálogo de penas.

CAPITULO PRIMERO

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA "ANÁLISIS DE LA CADENA PERPETUA EN RELACIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS" INVESTIGACIÓN TEÓRICO DOGMÁTICO

1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA

El Derecho Penal peruano no ha evolucionado históricamente, sino que ha sufrido un

retroceso, ha involucrado al contemplar en su escala penal, como máxima pena: LA CADENA PERPETUA.

Las penas que impone el Estado deben cubrir exigencias de respeto a los derechos humanos como forma de expresión del Estado constitucional de Derecho. Sin bien el Estado está facultado para reprimir el delito imponiendo penas privativas de la libertad por ser el único titular de la violencia, no puede hacer uso de la violencia penal de modo extremo a través de penas privativas de la libertad de larga duración, peor aún, de la propia cadena perpetua.

Consideramos que la cadena perpetua constituye un problema para el Derecho, para el Estado de Derecho y para la sociedad que merece ser investigado desde diferentes perspectivas para demostrar que es una pena desfasada, inviable y que no cumple con eficacia ninguna finalidad dentro del Estado Social y Democrático de Derecho.

La cadena perpetua en el Perú ha sido incorporada a la legislación nacional como: consecuencia de la instauración de un Derecho Penal de Emergencia, producto de una situación coyuntural del fenómeno terrorista de las últimas décadas del Siglo XX, se trata de una reacción irracional ante un determinado tipo de criminalidad, sanción que se impuso para el delito de terrorismo, y que se extendió para distintas figuras delictivas que aportaban gravedad. Pese a la sobre criminalización y vigencia de la cadena perpetua la finalidad muestra, cada vez, formas más sofisticadas, que no se han podido controlar el Perú, por lo demás, su presencia en el arsenal punitivo del Estado sólo significa una: ave amenaza a los Derechos Humanos como la pena de muerte, debiendo excluirse de nuestro ordenamiento penal no sólo por razones teóricas sino de política criminal moderna.

La cadena perpetua, subsiste en la realidad jurídica nacional como problema sin resolver, sin haberse levantado las observaciones de la comisión y de Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto a su vigencia y sus implicancias respecto de los estándares de respeto a los derechos humanos. El problema de esta pena no pasa solamente por intentar colocar límites a su intemporalidad, sino por la forma de su ejecución. Las condiciones intra carcelarias y carencias críticas del sistema penitenciario en el país, constatados por la Defensoría del Pueblo, especialmente en los establecimientos penales denominados de "máxima seguridad", reservados para la ejecución de esta pena, hacen que siga siendo una pena cruel, inhumana y degradante, por ende inconstitucional.

Sin embargo en el Perú, gracias a las sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional y a emisión del Dec. Leg. 921 que crea el régimen jurídico de la cadena perpetua, esta pena mantiene vigencia, habiéndose procurado una aparente solución sólo en torno a su intemporalidad con un plazo nominal de 35 años para su revisión, sin haber llegado a aclarar su inconstitucionalidad y excluirla definitivamente de nuestra sistemática penal.

1.1. Pregunta general

1.1.2. ¿Es incompatible la cadena perpetua con el modelo del estado social y democrático de derecho?

1.2. Preguntas específicas

1.2.1. ¿Por qué la cadena perpetua es ineficaz como medio de control social?

1.2.2. ¿Qué cambios se podrían establecer en la legislación penal nacional para que se adecúen a los instrumentos jurídicos internacionales que protegen derechos humanos?

1.2.3. ¿En qué consiste el tema de la cadena perpetua desde la perspectiva multidisciplinaria dentro del ámbito de las Ciencias Penales, como desde el enfoque sociológico y político - criminal?

2. OBJETIVOS.

2.1. Objetivo General.

2.1.1. Analizar la cadena perpetua desde la doble perspectiva teórica y doctrinaria, como pena incompatible con el modelo del Estado Social y Democrático de Derecho.

2.2. Objetivos Específicos.

2.2.1. Demostrar la ineficacia de la pena de cadena perpetua como medio de control social, a través del análisis teórico - doctrinario.

2.2.2. Procurar cambios en la legislación penal nacional que se adecúen a los instrumentos jurídicos internacionales que protegen derechos humanos y por tanto, respondiendo a sus principios abolir la cadena perpetua en el Perú.

2.2.3. Reconocer el tema de la cadena perpetua desde la perspectiva multidisciplinaria dentro del ámbito de las Ciencias Penales, como desde el enfoque sociológico y político – criminal

3. JUSTIFICACION.

E tema elegido para investigación teórico-dogmático constituye un problema para el Derecho, ya que la incorporación de la pena de cadena perpetua, como máxima pena privativa de libertad responde a un sistema de penas tradicional, que no se debe mantener en una época en que se debate sobre la existencia misma del Derecho Penal, como medio de control social.

En momentos en que el Derecho Penal peruano se orientaba hacia la consolidación como un Derecho Penal Mínimo, siguiendo la doctrina mayoritaria, nuestra legislación penal desde 1992 ha retrocedido en esta perspectiva, caracterizándose por una tendencia, cada vez más preocupante, no sólo para los juristas sino para los fines del Estado social y democrático de Derecho al propiciar un aumento indiscriminado, lógico, asistémico de las penas; modificando además de modo inorgánico diversos tipos penales, que provoca desconcierto y confusión a la hora de calificar determinados comportamientos, sobrecriminalizando algunas conductas delictivas a las que se les castiga con penas, tan severas, como la cadena perpetua.

En la doctrina penal se habla insistentemente de la observancia del principio de proporcionalidad de las penas, que exige idoneidad de la sanción, para alcanzar el fin perseguido y se mide en función de su necesidad.

Asimismo debe tenerse en cuenta que una concepción de política criminal que responde a una visión integral de la criminalidad debe materializarse, en el ámbito de las penas, mediante un sistema coherente en sus fines, instrumentos y puesta en práctica.

La presente investigación se justifica desde el punto de vista teórico y práctico, en tanto busca reafirmar las tendencias de modernización del Derecho Penal y su aplicación práctica en la Legislación Penal Peruana, enfatizando aspectos del Derecho penal mínimo de despenalización con miras a renovar la política criminal peruana basada en un fortalecimiento del sistema socio-político, no ver en la máxima pena privativa de libertad el único y eficaz medio de control social para evitar la comisión de delitos graves como el delito de violación de menores en el Perú, delito de terrorismo, entre otros.

Se trata de una investigación actual, interesante doctrinariamente importante para el sùbito de las ciencias penales de la legislación de un estado de Derecho como el Perú, máxime que se trata de un tema multidisciplinario, en tanto toca aspectos del Derecho constitucional del Derecho Penal parte general, el Derecho Penitenciario, la Criminología a teoría de Derechos Humanos. Por tanto, la presente investigación teórico-dogmático sobre la Cadena Perpetua en el Perú busca demostrar que la Cadena Perpetua es incompatible con los fines de la pena y no constituye un instrumento eficaz de control social dentro del Estado de

Derecho.

Consideramos de relevante importancia el tratamiento del tema en diferentes ámbitos, no solo teórico-doctrinario, sino en el plano legislativo; pero al respecto existen solamente opiniones aisladas; el tema tímidamente se ha tocado en el Congreso de la República, que ha preferido delegar facultades legislativas al Poder Ejecutivo para dictar las normas que exigía el Tribunal Constitucional al respecto. Tampoco existe voluntad política para el país pueda adoptar otra postura para la abolición de la cadena perpetua.

A nivel doctrinario, no tenemos antecedentes referidos a la cadena perpetua, tampoco investigaciones que se hayan desarrollado de carácter jurídico formal (teórico dogmático) ni de contenido socio-jurídico al respecto.

4. ABORDAJE METODOLÓGICO

Estando a la naturaleza y clase de investigación elegida TEÓRICO DOGMÁTICO que efectúa el estudio de un instituto jurídico penal como la PENA y en particular la CADENA PERPETUA, bajo cuyo contexto teórico doctrinario procura efectuar construcciones lógicas que no contradigan los derechos humanos. Se opta por aplicar MÉTODOS Y TÉCNICAS compatibles con la investigación propuesta.

4.1. MÉTODOS

Se acude a métodos de conocimiento teórico como:

- La INDUCCIÓN y la DEDUCCIÓN, la inducción como método que conduce a obtener conocimientos de lo particular a lo general y la deducción como razonamiento mental que conduce de lo general a lo particular.
- El ANALÍTICO SINTÉTICO, el analítico en cuanto efectúa la separación mental del Objeto de investigación con el propósito de estudiar los elementos que lo conforman; mientras la síntesis procura unir y encontrar nexos esenciales como procedimiento para obtener una visión global del conocimiento.
- MÉTODO COMPARATIVO, que tiene por finalidad identificar las relaciones de similitud. diferencias en cuanto al instituto jurídico estudiado en la legislación comparada y en diferentes sistemas jurídicos.
- HISTÓRICO y LÓGICO, por cuanto la unidad de lo histórico y lo lógico expresa la identidad entre el ser y el pensar. El histórico busca reproducir la existencia real y concreta del objeto de investigación, mientras el método lógico contribuye a convertir

la historia en conocimiento lógico, habiendo efectuado un recorrido histórico de la CADENA PERPETUA, a partir de sus orígenes como precedentes del instituto de la pena.

4.2. TÉCNICAS

Se aplican técnicas para el acopio y sistematización de información: - Acopio de información bibliográfica a través de fichaje bibliográfico, clasificación, organización de la información teórica y doctrinaria, legislativa y jurisprudencial. - Recopilación documental. - Análisis documental. - Consultas a expertos - Estadísticas.

CAPITULO SEGUNDO

MARCO TEÓRICO

2. LA CADENA PERPETUA

DENOMINACIONES

Según las legislaciones de diferentes países integrados ya sea al SISTEMA JURIDICO ANGLOSAJON o ROMANO GERMANICO o al SISTEMA SOCIALISTA recibe diferentes denominaciones.

- CADENA PERPETUA en el Perú y otros países.
- RECLUSION PERPETUA en Argentina.
- PRESIDIO PERPETUO, en Chile
- ERGASTOLO, que en italiano significa literalmente: Cadena perpetua.
- LA PEINE DE EMPRISONNEMENT Á Vie en Francia.
- LIFE IMPRISONMENT, (prisión de por vida) en EE.UU. de Norteamérica, en China.
- IMPRISONMENT FOR LIFE (prisión para la vida) en la India.

2.1. CONCEPTO

Recogemos conceptos vertidos en la doctrina penal, algunas opiniones de expertos y frases de ex internos que revelan experiencia de vida, así: LUIGI FERRAJOLI: "... esa especie de muerte civil que es la cadena perpetua"⁶⁷

VICTOR PRADO SALDARRIAGA: "la denominada cadena perpetua, es un tipo de pena privativa de libertad indeterminada de por vida"⁶⁸

JESCHECK: "La cadena perpetua como su propio nombre lo indica, consiste en la privación de la libertad personal para toda la vida"⁶⁹

RAUL PEÑA CABRERA: sobre la cadena perpetua dice: "es una privación de la vida y no sólo de la libertad, una privación del futuro y una muerte de la esperanza de vida. Todo porque es una pena eliminativa, no en sentido físico pero que excluye por

siempre a una persona de la coexistencia humana” 70 GERMAN SMALL ARANA, puntualiza su visión acerca de la cadena perpetua desde la perspectiva del Derecho Penitenciario: “La cadena perpetua constituye para mí, una muerte en vida del sentenciado y, pierde en cuanto a la pena la última fase del sistema progresivo que es la reincorporación social” 71 67 FERRAJOLI, Luigi, Derecho y Razón, Teoría de Garantismo Penal, Editorial Trota, S.A., Madrid, 1995, p.396. 68 PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto, Todo sobre el Código Penal, Ob. Cit. p. 68 69 JESCHECK, Hans, Tratado de Derecho Penal, Parte General, Bosch, Barcelona, 1993, p. 695.

GERARDO ETO CRUZ, miembro del Tribunal Constitucional, conceptúa la cadena: perpetua desde una perspectiva filosófica: “La cadena perpetua constituiría una paradoja craneológica. La paradoja praxeológica constituye una suerte de círculo vicioso, para llegar a la meta se utilizan métodos que impiden llegar a la meta..., las cadenas perpetuas se ubican dentro de los predios de las paradojas praxeológicas, porque se supone que toda pena es para rehabilitar, la cadena perpetua no rehabilita nada...”72 Asimismo, el nefasto significado de la cadena perpetua para el ser humano se expresa en las frases de quienes vivieron entre rejas por períodos prolongados: para FEDERICO GAMERO - OLANTES (a) Fadú73, ex interno de los establecimientos penales de Lurigancho y Penal del Callao (Sarita Colonia), diez años de pena efectiva: “es la muerte la cadena perpetua”. ZENON GOMEZ CABEZAS74, ex interno, 15 años de pena privativa de libertad efectiva en los establecimientos penales de El Sexto, San Jorge, Lurigancho y Castro Castro, al referirse la sentencia de cadena perpetua impuesta a un interno ex compañero suyo, afirma enfáticamente: “es su tumba prácticamente”. Desde nuestro punto de vista, la cadena perpetua es, en efecto, la muerte en gotas durante toda la vida, porque es una pena eliminatoria, negación absoluta de la libertad y de la vida en sociedad, que atenta contra la naturaleza humana.

2.2. DEFINICION DE LA CADENA PERPETUA

La cadena perpetua podemos definir como una pena privativa de libertad, intemporal, indeterminada, rígida, tasada, que en el fondo importa la neutralización del sentenciado, como ser humano al encerrarlo de por vida en un establecimiento penal de régimen cerrado, con un propósito inocuizador de la pena, en contradicción con postulados constitucionales de reinserción social, resocialización y principios universales de derechos humanos.

70 PEÑA CABRERA, Raul, Tratado de Derecho Penal, Parte General, Ob. Cit. p. 609. 71

SMALL ARANA, GermDn, en entrevista brindada para esta investigación en Jesus Maria Lima, 04 de Diciembre del 2003 72 ETO CRUZ, Gerardo, Miembro del Tribunal Constitucional en entrevista (2) concedida para esta investigación en la sede del Tribunal Constitucional, Lima 23 de mayo del 2008. 73 GAMERO LOLANTES, Federico, en entrevista concedida para elaborar esta investigación, en el Callao - Lima, 05 de diciembre 2003. 74 GOMEZ CABEZAS, Zenon, en entrevista brindada para; laborar esta investigación, en el Callao, Lima, 05 de diciembre del 2003

2.3. CARACTERISTICAS

De la definición de la pena cadena perpetua se derivan las siguientes características: • Es una pena privativa de libertad, se equipara con la prisión, reclusión perpetuas o “de por vida”.

- Es una pena intemporal, ilimitada, culmina con la muerte del sentenciado en un establecimiento penal.
- Es una pena eliminatoria, inocuizadora. No sólo priva de la libertad al individuo sino además impide el ejercicio de sus derechos como persona humana.
- Es una pena desocializante porque aparta totalmente al sentenciado de la sociedad con el riesgo de prisonización.
- Es una pena tasada, no admite criterios de graduación de la pena, no es posible la determinación judicial graduada de la pena, porque es para toda la vida.
- Es una pena de exclusión.⁷⁵ “la pena de cadena perpetua es una pena que excluye al ciudadano, al reo de la sociedad, no solamente marginándolo, sino sepultándolo en una cárcel, privando al ser humano de cualquier posibilidad, al menos desde el punto de vista conceptual de recuperar la libertad”.
- Es una pena indeterminada desde la fase legislativa de la pena. VICTOR PRADO SALDARRIAGA⁷⁶ puntualiza su carácter indeterminado al señalar que “es una pena que no tiene un límite de duración final y que por consiguiente se aparta de lo que corresponde al tratamiento actual de la pena privativa de libertad”.
- Es una pena indivisible⁷⁷.
- Es una pena estigmatizante. CURY URZUA al respecto sostiene que: “marcar a un sujeto como criminal es hacerlo efectivamente tal, renunciar a toda expectativa de resocializarlo y transformarlo, por consiguiente es un peligro crónico para la convivencia pacífica”⁷⁸, característica que rodea a la cadena

perpetua.

2.4. NATURALEZA JURIDICA DE LA CADENA PERPETUA

Para un sector importante de la doctrina penal la naturaleza jurídica de la cadena perpetua, es la de ser una pena privativa de libertad, aunque existen posturas discrepantes que la diferencian de esta pena y la acercan a la pena de muerte o una pena meramente eliminatoria.

75 CASTILLO ALVA, JosO Luis, en entrevista concedida para elaborar esta investigación, San Isidro-Estudio Loli, Lima 02 de Febrero 2008.76 PRADO SALDARRIAGA, Héctor, en entrevista concedida para elaborar esta investigación en la sede de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Lima, Lima, 28 de noviembre del 2003. 77 CURY URZUA, Enrique, Derecho penal, Parte General, Tomo II, Ob. Cit. p. 330. 78 CURY URZUA, Enrique, Ob. Cit. p. 326.

Según la concepción dominante la cadena perpetua es una pena privativa de libertad permanente. Siguen esta orientación tanto doctrinarios nacionales como extranjeros: VICTOR PRADO SALDARRIAGA, HANS JESCHECK (sus opiniones vertidas en el ítem de esta investigación revelan esta corriente) quienes le otorgan una calidad distinta y equiparan la cadena perpetua con la pena de muerte son: JOSE LUIS CASTILLO ALVA, RAUL PEÑA CABRERA y LUIGI FERRAJOLI, entre otros, mientras para autores como CURY URZUA es simplemente una pena de encierro.

VICTOR PRADO SALDARRIAGA 79, en entrevista conferida para esta investigación, al abordar sobre la naturaleza de la cadena perpetua, ratifica su posición manifestando que: la cadena perpetua es una pena privativa de libertad de carácter aflictivo y que tiene una trayectoria histórica muy arraigada sobre todo en el contexto de los sistemas euro continentales”.

El reconocimiento de la naturaleza jurídica de la cadena perpetúa como pena privativa de libertad se advierte no sólo en la doctrina, sino también se desprende de distintas legislaciones penales que corresponde incluso a diversos sistemas jurídicos. Así encontramos en nuestro Sistema Romano-Germánico la legislación Italiana, Francesa, Argentina, Chilena y la nuestra; mientras en el sistema anglosajón la legislación de Estados Unidos de Norteamérica (de diversos Estados), la legislación hindú entre otras.

La pena de cadena perpetua, si bien es cierto, priva al reo de un derecho fundamental: como la libertad, en esencia no es sólo y puramente UNA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD porque, además afecta a otros derechos del condenado que tienen que ver

con la vida misma del individuo y su naturaleza de ser gregario, negándole toda posibilidad de contacto con la sociedad “de por vida”. Existen justificadas razones para clasificarla como una pena eliminatoria, de encierro, incluso equipararla con la pena de muerte.

79 PRADO SALDARRIAGA, Víctor, en entrevista concedida para elaborar esta investigación, entrevista citada.

CURY URZUA, autor chileno, al referirse a las penas de un “período prolongado” sostiene: “no importan una auténtica privación de dicha libertad... sino más bien, de una enérgica restricción de ella. Por tal motivo, quizás les convenga más ser designadas como penas de encierro⁸⁰, pues precisaría su verdadera índole...”⁸¹

“...Si se analiza más a fondo se verá que la cadena perpetua está más cerca de la pena de muerte que de ser una genuina pena privativa de libertad. De ésta tiene en común que su extinción coincide con la muerte del agente y de ella que al autor se le hace morir privándole de su libertad. A nuestro criterio la consideración de la pena de cadena perpetua como una pena privativa de libertad contiene un eufemismo: en realidad es lo mismo matar a una persona en un solo acto que lograr el mismo resultado dilatando su ejecución a lo largo de toda la vida del reo. Su diferencia con la pena de muerte no es esencial a no ser por una pequeña sutileza. Mientras que en aquella se mata con un medio contundente, y en un solo acto, en ésta la ejecución sufre una ligera modificación, ya no se mata con una inyección letal, silla eléctrica o un garrote sino con el tiempo. La ejecución de la muerte se disgrega cada día, cada semana, cada minuto que transcurre en la prisión hasta que encuentra su punto culminante en la extinción del vida del oondenado”⁸².

JOSE LUIS CASTILLO ALVA, acerca de la pena de cadena perpetua tiene una postura muy clara y categórica. Le niega calidad de pena privativa de libertad, al sostener que: “nadie duda de su incorrección dogmática -al referirse al texto del Art. 29° del Código penal Peruano - que la cadena perpetua es una pena distinta a la pena privativa de verdad, como lógicamente lo es, pues el Art. 29° del Código Penal cuando regula la pena privativa de libertad señala que ésta puede ser de dos clases: temporal o de cadena perpetua... agrega- un grueso error del Art. 29° del Código Penal que

coloca a la cadena perpetua como una forma de pena privativa de libertad”⁸³

El mismo autor CASTILLO ALVA al ser entrevistado para esta investigación en cuanto a la naturaleza de la cadena perpetua insiste en sostener que “es una pena singular dentro del nuestro ordenamiento jurídico, dado que, si bien afecta a la libertad personal de manera.

80 Del mismo modo “la privación de libertad (encierro)”, Luis GARRIDO GUZMAN, Compendio de la Ciencia Penitenciaria, Universidad de Valencia, 1978, p. i ss, p. 45. 81 CURY URZUA, Enrique,

- b. Cit. p. 347. 82 CASTILLO ALVA, Josu Luis, Principio de Humanidad de las Penas, en Revista. 'x Juridica, Normas Legales, Tomo 278, Julio 1999, p. A-82. 83 CASTILLO ALVA, Josu Luis, principios de Derecho Penal, Parte General, Gaceta Jurídica, Lima, 2002, p. 91, 92, citas: 64, 68.

directa, no constituye una pena privativa de carácter temporal, es decir que tiene un inicio no tiene un fin como su propio nombre lo indica. Se trata de una pena permanente, de pena de privación del sujeto en libertad hasta la muerte de la persona por la forma misma de la cadena perpetua. Es una pena de exclusión, más que de eliminación, una de nación es la pena de muerte”⁸⁴.

En el pensamiento del autor italiano LUIGI FERRAJOLI la cadena perpetua, no es una privativa de libertad es en definitiva una pena capital. Explica esta naturaleza de la cadena perpetua como pena capital desde dos consideraciones: “primero, porque se trata de una privación de la vida, y no sólo de la libertad: una privación del futuro, un exterminio ir a esperanza. Segundo, es una pena eliminatoria, no el sentido físico, pero sentido que excluye a la persona del consorcio humano”⁸⁵.

Se aprecia en sí el carácter absoluto de la cadena perpetua. Si bien es cierto se admite como pena privativa de libertad, al mismo tiempo se observa su dureza y se le califica como pena eliminatoria, drástica e inhumana.

RAÚL PEÑA CABRERA, considera la cadena perpetua como la pena de muerte, dice: “es otra pena, precisamente capital” ⁸⁶, es decir le atribuye una naturaleza extrema, y así lo ratifica “la cadena perpetua es una pena eliminatoria, esto es una contradicción con la idea misma de la persona como fin supremo de la sociedad y del Estado y, por ende, del valor y de la dignidad de la persona que yace en la base del Estado de

Derecho: lo contrario es una concepción terrorista y vindicativa de la función de la pena, aún más, diametralmente opuesta a un derecho penal mínimo y garantista”

La cadena perpetua encierra una naturaleza jurídica *sü generis* constituyendo una pena privativa de libertad, porque se cumple en un centro de reclusión penal, muchas veces en condiciones drásticas e inhumanas; al mismo tiempo, es eliminatoria porque encierra de por vida al sentenciado; por ende muy bien se le equipara con la propia pena de muerte, no solo representa una muerte física a través del tiempo, sino una muerte psicológica, para el propio individuo, como para su familia y la sociedad, finalmente es una muerte civil porque anuncia al ciudadano por completo.

⁸⁴ CASTILLO ALVA, Jose Luis, en entrevista concedida para elaborar esta investigación, San Isidro -Estudio Loli, Lima ⁰² de Febrero 2008. ⁸⁵ FERRAJOLI, Luigi, en Artículo “Ergostulo y Derechos Fundamentales”, en Anuario de Ciencias Penales, Pontificia Universidad Católica del Perú, ⁷ Fondo Editorial, Lima, 2001, p. 298. ⁸⁶ PEÑA CABRERA, Raul, Tratado de Derecho Penal, Ob. Cit. p.

CAPITULO TERCERO

LA CADENA PERPETUA EN LA HISTORIA

3.1 ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA CADENA PERPETUA

Acudiendo a datos históricos encontramos que en la antigüedad ya se pensó en la cadena Perpetua y fue PLATON uno de sus propulsores, así se desprende de “las ideas de Platón eferentes a las cárceles. Para él cada Tribunal debía tener su cárcel propia, para que los que delinquieran fuesen encerrados de por vida”¹⁵⁷ En ROMA.. “...durante la época del Imperio, hallamos penas privativas de la libertad. Así podemos anotar la esclavitud de por vida” ¹⁵⁸. “De igual manera que los Griegos, los Romanos, arrancaron el derecho a los dioses y lo trajeron sobre la tierra. Sus sistemas de penas eran de gran dureza y con frecuencia inhumanos; la deportación perpetua a un lugar determinado a la que conjuntamente se imponía la pérdida de ciudadanía...”¹⁵⁹. En el Derecho HEBREO la prisión “también fue empleada como una sanción o verdadero tipo de pena, a la que se puede comparar una especie de prisión perpetua moderna, ...según nos refiere el Marqués de Pastoret... al hombre que había cometido un delito se lo miraba como indigno en vivir en sociedad, y por lo mismo se le encerraba en un calabozo, que no tenía más de sus pies de elevación y era tan estrecho que no podía

extenderse en él el delincuente, a quien se lo mantenía solamente a pan y agua, hasta que su extrema debilidad y flaqueza anunciaban una muerte próxima, pues entonces se le añadía un poco de cebada”¹⁶⁰ La Edad Media registra también diversas formas de privación de libertad a perpetuidad, manifestaciones que se encuentran especialmente en Europa. “Como en la mayoría de su países europeos la iglesia fue la que oriento en Italia las ideas sobre las prisiones... El abate del Monasterio de San Martino del Campi, en el siglo XII hizo construir la primera: cárcel subterránea. Esta cárcel tomó celebridad y la Denominó (vade in pace) (vete en paz), pues el que ingresaba en dicha “cárcel túnel” era considerado muerto. También el derecho estatutario impuso la cárcel como pena grave y principal. Así... el Estatuto de cómo (año 1279), el de Lucía (año 1349) y el Padua... impusieron la pena de cárcel por tiempo indeterminado”¹⁶¹

¹⁵⁷Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo II, Ob. Cit. p. 678. 158 Ib 159 CUELLO CALON, Eugenio, Derecho Penal, Tomo I, Ob. Cit. p. 71. 160 MOISES, con promulgo de ANGEL OSORIO Y GALLARDO, 1946, p. 261, Cit. en Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo II, Ob. Cit. p. 677.

En FRANCIA: “las cárceles especiales estaban destinadas para la ejecución de las penas: perpetuas de cárcel,...”¹⁶²

En ESPAÑA, en Cataluña, como en Castilla se encuentran “...una serie de preceptos de verdadero privilegio señorial, encaminados a reprimir los delitos de carácter feudal... y cuando el delito es de suma gravedad - como cuando el vasallo maltrata al señor, o le injuria o le quita su castillo, lo cual constituye la máxima bausía- entonces quedan en persona y bienes al arbitrio del señor que pueda disponer en absoluto de su vida y fortuna...”¹⁶³ “En el ANCIEME REGIME, solamente la Iglesia incluía a la cadena perpetua como una forma de pena. Así lo confirma en su Practica Criminalis GIULIO CHIARI (15251575)”¹⁶⁴ “... La iglesia cuando condenaba el aislamiento de por vida, dejaba a la persona en la cárcel a su completa disposición...”¹⁶⁵ “La segregación perpetua se realizaba en cualquiera de los conventos que usaba la Iglesia para condenar a los herejes”¹⁶⁶ “El empleo de esta clase de pena partía de un presupuesto ideológico... como era el recuperar mediante la condena al pecador aplicándole el medio severo en que consistía el aislamiento perpetuo”¹⁶⁷ En la Edad Moderna se institucionaliza la cadena perpetua y se experimentan cambios en el Derecho Penal, la pena de cadena perpetua surge en sí como una alternativa a la pena de muerte por influencia del iluminismo”, ideas que como refiere Eugenio CUELLO CALON “...a fines del siglo XVIII ::minaron en el mundo de la inteligencia, a los que se ha dado el nombre

de "Iluminismo" a su tiempo el de "siglo de las luces"... pero su realizador fue el milanés CESARE BECCARIA¹⁶⁸ junto a él estuvieron HOBBS RUFFENDORF y HEIDELBERG "...todos ellos fundamentaron la pena en la intimidación"¹⁶⁹ que caracteriza particularmente a la cadena perpetua.

La pena privativa de libertad tiene una aparición tardía, aproximadamente en el siglo XVIII, sin embargo, la privación de libertad a perpetuidad que constituye una de sus formas, en cuanto a su origen, no se remonta solamente a esta época, por cuanto se han dado diversas manifestaciones a través de la historia de la humanidad, obviamente sin las características

¹⁶¹ Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo II, Ob. Cit. p. 679. ¹⁶² enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo II, Ob. Cit. p. 680. ¹⁶³ CUELLO CALON, Eugenio. Tomo I, I b. Cit., p. 132. ¹⁶⁴ Cit. en PEDA CABRERA, Raul, Tratado de Derecho Penal, Ob. Cit. p. 603. ¹⁶⁵ PEÑA CABRERA, Raul, Tratado de Derecho Penal,. Ob. Cit. p. 606. ¹⁶⁶ PEÑA CABRERA, Raul, tratado de Derecho Penal, Ob. Cit. p. 604. ¹⁶⁷ Ib 168 CUELLO CALON, Eugenio, Tomo I, Ob. Cit., p. 169 Ib. ¹⁷⁰ PEÑA CABRERA, Raul, Tratado de Derecho Penal, Ob. Cit. p. 603.

que presenta en la actualidad. A propósito, y, con razón el autor nacional Raúl PEÑA CABRERA sostiene que "históricamente se ha demostrado que es precisamente BECCARIA el inventor ideológico de la adopción de la cadena perpetua como institución penal. Lo que ha ocurrido después es solamente recorrer el camino que abrió este ilustre Italiano..."¹⁷⁰ BECCARIA en su libro "De los Delitos y de las Penas" resalta con singular estilo el encierro perpetuo, tomándolo como ejemplo eficaz para los demás hombres, efecto que no se lograría a su juicio, con la pena de muerte, postulando la esclavitud perpetua en sustitución de la pena de muerte. A propósito reproducimos párrafos de su obra, con cuyos fundamentos abrió puertas a lo que hoy conocemos como cadena perpetua: "No es la intensidad de la pena lo que hace mayor el efecto sobre el ánimo humano sino su duración; porque muestra sensibilidad es más fácil y establemente motivada por mínimas pero repetidas impresiones, que por un fuerte pero pasajero impulso"¹⁷¹ "... No es el temible pero pasajero espectáculo de la muerte de un criminal, si no el largo y penoso ejemplo de un hombre privado de libertad, que convertido en bestia de servicio recompensa con sus fatigas a la sociedad que ha ofendido, lo que constituye el freno más fuerte contra los delitos. Aquel estribillo... repite dentro de nosotros mismos, y por ello eficaz, que dice: yo

mismo seré reducido a tan larga y mísera condición si cometo semejantes delitos, es mucho más poderoso que la idea de la muerte,...”¹⁷² “...no hay nadie que, reflexionándolo, pueda elegir la total y perpetua pérdida de la propia libertad, por muy ventajoso que pueda serle un delito”¹⁷³ “...es la pena de esclavitud perpetua un solo delito de muchísimos y duraderos ejemplos...”¹⁷⁴ “La renovación del Derecho Penal proveniente, de la enorme influencia del Libro de BECCARIA... encontró un instrumento poderoso en la Revolución Francesa... Los primeros Códigos Penales de la Revolución fueron el de 06 de octubre de 1791... tras estos Códigos... apareció el de 1890 que tuvo fuerza obligatoria desde el 1 ° de enero de 1811. Su base son los principios de la Escuela Utilitaria, aplicando a realizar la defensa social por medio de la intimidación...”¹⁷⁵ Entre los siglos XIX y XX cobra auge la cadena perpetua, se incluye en algunas legislaciones como alternativa a la pena de muerte; pero, en otras ya se le pone límites. La Constitución de 1869 de España establece “... limitar la duración de las penas perpetuas a 30 años...”¹⁷⁶.

¹⁷¹ BECCARIA, Cesare, *Ob. Cit. p. 116*.¹⁷² BECCARIA, Cesare, *Ob. Cit. p. 117*.¹⁷³ BECCARIA, Cesare, *Ob. Cit. p. 118*. ¹⁷⁴ BECCARIA, Cesare, *Ob. Cit. p. 119*. ¹⁷⁵ CUELLO CALON, Eugenio, *Derecho Penal, Tomo I, Ob. Cit. p. 78*. ¹⁷⁶ CUELLO CALON, Eugenio, *Derecho Penal, Tomo I, Ob.*

En ARGENTINA el Código de 1886 en su Art. 54° prevé el “Presidio por Tiempo determinado,... Penitenciaria por Tiempo Indeterminado”¹⁷⁷.

En IRLANDA DEL NORTE: “De las leyes en vigor las más importantes son las denominadas “...Prevention of Crime Art. 1908 Relativo a la Segregación de los Delincuentes Habituales...”¹⁷⁸.

En RUSIA “...el Código Penal del 22 de noviembre de 1926... acusa fuerte influencia : positivista. La represión tiene un predominante sentido de defensa social..., su penalidad agravada por la Ordenanza del 02 de octubre de 1937 que elevó al máximo la pena de reclusión; ...”¹⁷⁹.

La prisión a perpetuidad adquiere importancia en los Códigos de distintos países para aplicarlos especialmente a delincuentes considerados habituales y peligrosos, subsistiendo así criterios positivistas que tuvieron arraigo en el siglo XIX. “La influencia de esta nueva dirección hállese con más o menos fuerza en los Códigos de Italia, Polonia, Dinamarca, Noruega, Suiza, Brasil, etcétera. También muchas leyes según esta orientación como la Inglesa y la Ley Alemana contra los delincuentes habituales y peligrosos de 24 de noviembre de 1933...”¹⁸⁰

Finalmente al arribar al siglo XXI la cadena perpetua no tiende a desaparecer, por el contrario, su uso se hace cada vez más frecuente y, se extiende por diversas legislaciones penales del mundo.

3 2. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DE LA CADENA PERPETUA EN EL PERÚ

Bajo la denominación expresa de cadena perpetua y con las características que sesenta, no tiene precedentes en la legislación nacional. Una pena semejante se incluyó el Código Penal de 1924: la pena de internamiento, a diferencia de lo que ocurrió en el Código Penal de 1862 donde la máxima duración de la pena privativa de libertad estuvo en la de penitenciaria de 15 años, en su máximo grado, así se aprecia de los Arts. 23° y 32° del cuerpo legal mencionado: CODIGO PENAL DEL PERU - 1862 Sección Cuarta De las Penas Título 1° De las Penas y de su Duración

¹⁷⁷ Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo XXI, Ob. Cit. p. 1001. ¹⁷⁸ CUELLO CALON, Eugenio, Derecho Penal, Tomo I, Ob. Cit. p. 88. ¹⁷⁹ CUELLO CALON, Eugenio, Derecho Penal, Tomo I: Ob. Cit. p. 92. ¹⁸⁰ CUELLO CALON, Eugenio, Derecho Penal, Tomo I, Ob. Cit. p. 64.

Art. 23°.- Las únicas penas que pueden imponerse son las siguientes: Penas graves La de muerte. La de penitenciaria. La de cárcel. La de reclusión. La de arresto mayor. La de expatriación. La de confinamiento. La de inhabilitación absoluta. La de inhabilitación especial. La de destitución de empleo o cargo. La de suspensión de empleo, cargo o derechos políticos. La de multa. Penas leves La de arresto menor. La de multa. La de represión. La de caución.

TÍTULO 2° DE LOS GRADOS Y TERMINOS EN QUE SE DIVIDEN LAS PENAS Art. 32°.- La pena de Penitenciaria se dividen en cuatro grados; y las de Expatriación, Inhabilitación, Cárcel Reclusión, Confinamiento, Suspensión de derechos y Arresto mayor y menor, en cinco.

PENITENCIARIA Primer grado 6 años Segundo grado 9 años Tercer grado 12 años Cuarto grado 15 años .Pena de Internamiento CODIGO PENAL DE 1924.- Penas, medidas de seguridad y otras medidas Art. 10°.- Las únicas penas y medidas de seguridad que puede imponerse son las de internamiento, penitenciaria, relegación, prisión, expatriación, multa e inhabilitación. Según el Código Penal de 1924 la pena de internamiento tuvo un carácter indeterminado. Resulta una pena semejante a la cadena perpetua y tiene un mínimo de veinticinco años, pero sin un máximo, quedando librada a criterios del juez una duración mayor que pudiera expresarse en la sentencia, atendiendo a factores personales del delincuente como la habitualidad y la peligrosidad. Así aparece de la jurisprudencia de la época de su vigencia:

“El nuevo delito cometido por reos condenados a internamiento, no reclama otra condena, debiendo tener presente su peligrosidad¹⁸¹ oportunamente para los efectos de la duración de la pena más allá del minimum de 25 años; con cuyo fin debe agregarse el testimonio de condena anterior, la Declaración del Tribunal Correccional sobre la imputabilidad y Responsabilidad de los acusados”. Ejecutoria del 6 de abril de 1929, Anales Judiciales, 1929, p. 19. La pena de internamiento adoptada por nuestro país a inicios del siglo XX estuvo fundada en criterios de defensa social, son claros los argumentos de la Comisión que revisó el proyecto del Código Penal de 1924. “La pena indeterminada es la única razonable... No se castiga por castigar sino por garantía social " hasta el límite en que concurran la emoción y la defensa colectivas...”¹⁸¹ Resaltado es nuestro. ¹⁸² Exposición de Motivos del Código Penal de 1924.

El propósito de su inclusión en el catálogo de penas fue la sustitución a la pena de -

muerte ¹⁸³, en la Exposición de Motivos así reza: “la abolición de la pena de muerte y su sustitución por la de internamiento a perpetuidad”¹⁸⁴, pena que por las propuestas de la Comisión Revisora fue modificada “transformándola de perpetua en indeterminada”¹⁸⁵.

La pena de internamiento fue concebida como una pena privativa de libertad indeterminada, habiendo previsto el legislador para su imposición un mínimo de veinticinco años de duración y luego de su cumplimiento el interno podía acogerse a la liberación condicional.

Si bien, existen semejanzas entre la cadena perpetua y el internamiento, también se revierten diferencias. Ambas penas debían cumplirse “con aislamiento celular continuo” ; durante el primer año, así estuvo dispuesto en el Art. 11° del Código Penal de 1924 que reguló la pena de internamiento y el Art. 20° del D. L. 25475, antes de haber sido declarado inconstitucional, norma que incluyó a todas las penas privativas de libertad de dicho Decreto Ley, por tanto, a la cadena perpetua contemplada en el Art. 3° literal a) del D.L. 25475, el mismo que ya ha sufrido diversas modificatorias. Tanto el internamiento como la cadena perpetua privan de la libertad al individuo, de manera indeterminada, ambas carecen de límites máximos a su intemporalidad; pero el internamiento resultó ser una pena más benigna porque contemplaba un mínimo de veinticinco años, que permitía a liberación condicional, lo que no ocurre con la cadena perpetua en el Perú, sigue siendo una pena intemporal, con límites aparentes a su indeterminación, a diferencia de otras legislaciones del mundo¹⁸⁶ que sí tienen plazos máximos tolerables. ¹⁸³ Así se aprecia de las expresiones categóricas contenidas en la Exposición de Motivos del Código Penal de 1924 “la pena de muerte ha sido, sustituida por la de internamiento de duración indeterminada con un minimum de veinticinco años en los casos de criminales que demuestran una peligrosidad excepcional”. ¹⁸⁴ Exposición de Motivos del Código Penal de 1924. ¹⁸⁵ Ib. ¹⁸⁶ Como ocurre en la legislación penal Argentina y la legislación Italiana. En el caso peruano, siguiendo los argumentos del Tribunal Constitucional el Dec. Leg. N° 921 prevé un mecanismo procesal que da la posibilidad de revisión de la condena a los treinta y cinco años, plazo que comparativamente con el de veinticinco años de la pena de internamiento sigue siendo excesivo, resultando así la cadena perpetua ser una pena más dura y grave que el internamiento y más retrograda que esta pena que tuvo vigencia en el siglo pasado.

CAPITULO CUARTO

LA CADENA PERPETUA EN LA PERSPECTIVA DEL DERECHO PENAL

4.1. CADENA PERPETUA, SUS IMPLICANCIAS CON LOS FINES DE LA PENA.

Las teorías de la pena permiten orientar la política criminal de cada Estado y definir el propio Derecho Penal.

La cadena perpetua es una pena que ha sido incorporada en catálogos punitivos de diversas latitudes del mundo, el Perú no es ajeno a esta realidad. Lamentablemente la cadena perpetua por su naturaleza y sus características presenta serias implicancias con los fines de la pena que se tratan de explicar mediante las denominadas "teorías de la pena", que a través de diversos principios o axiomas procuran fundamentar las penas y al hacerlo le otorgan fundamento al propio Derecho Penal.

Los fines de la pena se circunscriben a la retribución, la prevención general y la prevención especial.

Analizando el fin de la cadena perpetua es, en esencia meramente retributivo, en tanto revela el propósito de venganza, no expresa la medida racional de la sanción en relación al delito cometido, no constituye en sí misma un instrumento para el logro de la justicia, menos la satisfacción de una necesidad moral. Consideramos que no se puede sacrificar a seres humanos encerrándolos de por vida para resolver los graves problemas sociales, máxime que deberían observarse criterios de corresponsabilidad del Estado y la sociedad en el fenómeno delictivo.

En cuanto a la prevención general negativa viene a ser la prevención intimidatoria propiamente dicha "busca inhibir a las personas de la comisión del delito mediante intimidación o disuasión de éstas a través de la aplicación de la pena"². Según esta teoría no se le castiga por el delito que ha cometido, sino como ejemplo para que los demás no delincan". La pena de cadena perpetua encuentra en esta teoría su fundamento, que ha merecido serias críticas en tanto la mera búsqueda de la intimidación resulta censurable, máxime que bajo esta orientación se corre el riesgo de "una inadecuada exageración de la pena" como ocurre con la cadena perpetua que es indeterminada, una pena exagerada, que se emplea en aras de una política penal altamente represiva. Las implicancias de la cadena perpetua se presentan particularmente respecto de la prevención especial o individual, que "considera que la finalidad de la pena está orientada a influir directamente sobre la gente, de manera individual". Se reserva para quienes ya delinquieron, pretende mediante la pena que no vuelvan a cometer nuevos delitos y se plasmen los propósitos de RESOCIALIZACIÓN, distinguiendo entre los no ocasionales y los habituales e incorregibles, en este último caso el objetivo de la pena radica en "conseguir su inocuidad a través de un aislamiento que puede llegar a ser perpetuo".

En efecto, muchos Estados que se proclaman como Estados sociales y democráticos

derecho, optan por penas como la cadena perpetua para neutralizar y aislar definitivamente a quienes consideran delincuentes incorregibles, reincidentes y peligrosos, soslayando su calidad de seres humanos ni respetar su dignidad humana, contradicción que constituye una seria implicancia con los fines de la pena. Se trata de un criterio absoluto que revela irracionalidad de la pena de cadena perpetua, por la ausencia de una finalidad social que justifique su aplicación.

En cuanto a la teoría preventiva especial trata los efectos que tiene la aplicación de una pena en el individuo a la que va dirigida. El principal objetivo de esta clase de prevención será evitar que aquel que ya haya cometido un acto ilícito vuelva a tener tal actitud en el futuro. Así, la prevención especial no va dirigida al conjunto de la sociedad, sino a aquellos que ya hayan vulnerado el ordenamiento jurídico. Uno de los principales autores centro de esta corriente es Franz von Liszt. Su fin es resocializar al individuo. Esta es la finalidad que adopta la pena en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, de acuerdo al artículo 5º numeral 6 de la Convención Americana de Derechos Humanos, la cual señala expresamente que "[l]as penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados".

En realidad la tendencia hacia la cadena perpetua en el Perú es creciente al margen de la discusión sobre su constitucionalidad o inconstitucionalidad, de una cadena perpetua con o sin límites. Y son precisamente las más altas esferas del poder donde la cadena perpetua encuentra terreno fértil. El Congreso de la República y el Poder Ejecutivo insisten en acudir a la severidad de las penas para contener el incremento de la criminalidad. Destacan algunos Proyectos de Ley que causaron polémica en el país en el año 2006, que demuestran la intención de algunos políticos no sólo para consolidar la cadena perpetua, sino restituir la pena de muerte. Son temas latentes y preocupantes por el menosprecio de los derechos humanos que se institucionaliza día a día.

El congresista Javier Velásquez Quesquén (ex Presidente del Congreso de la República) con fecha 19 de setiembre del 2006 presenta el Proyecto de Ley N° 282/2006-CR de reforma Constitucional, que modifica el Art. 140º de la Constitución con la Célula Parlamentaria Aprista, buscando el retorno a la pena de muerte y elevando a cadena perpetua los delitos que tenían 30 años para los casos de violación sexual de mayores de 07 años de edad: "Disposiciones Complementarias: ...Segunda.- Agregase el Artículo 173-B del Código Penal. Agregase el Artículo 173-B del Código Penal que quedará redactado conforme al siguiente texto: si los actos previstos en los incisos 2 y 3 del -"Artículo anterior causan lesión grave a la víctima y

el agente pudo prever este resultado o se procedió con crueldad, la pena será de cadena perpetua”²⁵⁹

El Poder Ejecutivo haciendo uso de la iniciativa legislativa presentó ante el Congreso de la República el Proyecto de Ley 669 / 2006/PE con fecha 11 de noviembre 2006 suscrito por el Presidente de la República Alan García Pérez y que, en su momento mereció serios cuestionamientos por su marcado punitivismo y su colisión con los tratados y acuerdos "internacionales sobre derechos humanos de los cuales el Perú es parte. Según el Art. 1º de este Proyecto de Ley tenía por objeto aprobar medidas de prevención y represión contra la Comisión del Delito de Terrorismo a través de la modificación de los Artículos 2, 3, 4, 5, 6, 8 y 9 del Decreto Ley N° 25475 que establece la penalidad para los delitos de terrorismo, proponiendo a los efectos modificatorios para la aplicación de la pena de muerte y la cadena perpetua para líderes y miembros de organizaciones terroristas. "...Art. 3.-Penas aplicables. La pena será a) Pena de muerte ... b) Cadena perpetua Sí el agente es miembro de una organización terrorista que, para lograr sus fines cualesquiera que sean, utiliza como medio el delito de terrorismo previsto en el Artículo 2 del Decreto Ley N° 25475. Igual pena será aplicada al delincuente terrorista que directamente intervenga o provoque la muerte de personas o tenga participación en tales acciones..."

Proyecto impregnado de simbolismo penal y de la tendencia hacia el derecho penal del enemigo.

Desde el régimen de Alberto Fujimori hasta el de Alan García Pérez (2do. Período), se mantiene la cadena perpetua y elevan las penas. Los proyectos que comentamos 282/2006-CR, 669-2006-PE, entre otros son muestras significativas de la ampliación del Derecho Penal, estos proyectos se presentaron con posterioridad al pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre la cadena perpetua a través de la sentencia N° S.T.C. N° 010-2002-AI/TC bajo cuyos alcances se dictó el Dec. Leg. 921 modificando algunos delitos regulados por el Decreto Ley N° 25475 que contempla la pena máxima en el Perú: Cadena Perpetua.

Esta carrera maximalista avanza y continúa a favor de la cadena perpetua con la emisión del Dec. Leg. 982 dictado por el Poder Ejecutivo con facultades delegadas por Ley N°29009 "para combatir con mayor eficacia el crimen organizado..."²⁶⁰ y delitos de lavado activos, terrorismo, secuestro, extorsión, entre otros.

El Decreto Legislativo N° 982 ratifica la cadena perpetua en el Art. 29º del C.P. y en virtud de su Art. 2º se modifican nuevamente diversos artículos del Código Penal, entre ellos los artículos 152º y 200º introduciendo nuevos supuestos para la imposición de la cadena perpetua en los delitos de secuestro y extorsión, respectivamente, decisiones sobrecriminalizadoras que no fueron producto del debate democrático sino de la

decisión unilateral del Poder Ejecutivo.

Frente a las sentencias -en casos de gran expectativa nacional- que en el Perú ya han venido imponiendo cadena perpetua, se han mostrado reacciones favorables a esta pena de representantes ante el Congreso de la República y destacadas personalidades, publicadas por medios de prensa. No son “posturas favorables”, sólo reflejan el pensamiento de algunos sectores políticos, sin que ello suponga el resumen de lo que piensa y siente la sociedad peruana. El pasado 12 de marzo la presidente Mercedes Cabanillas invocó a la Corte Suprema para que se respete la sentencia de cadena perpetua que inicialmente impuso la Primera Sala Penal de lea, en contra de Julio Ernesto Cancino Sotelo y Elisban Jesús Vergara Ventura, culpables del delito de violación e intento de asesinato en contra de dos hermanitos de sólo seis y nueve años de edad... Cabanillas formuló la invocación en compañía de la Segunda y Tercera Vice Presidentas del Congreso Fabiola Morales y Luisa María Cuculiza...²⁶¹ “Crónica Perú.- El líder de Sendero Luminoso Abimael Guzmán y su compañera sentimental, condenados a cadena perpetua.

...REACCIONES “...la Presidenta del Congreso de la República Mercedes Cabanillas, afirmó que la pena de cadena perpetua “no es capaz de compensar todo el daño que provocó el grupo terrorista en el país”, Por su parte, el Ex Presidente de la Sala Nacional Antiterrorista Marcos Ibazeta, consideró, en declaración a la emisora CPN, que “por fin se ha hecho justicia y se ha actuado con la debida severidad...”²⁶² Jonhy Lescano Ansieta, congresista AP, de la bancada de Unión Parlamentaria Descentralista (período 2001- 2005) y actual Congresista de la República (período 2006-2011), es otro político que se ha mostrado a favor de la cadena perpetua en una entrevista:²⁶³ “Somos de los convencidos que la pena de cadena perpetua no sólo se les debe aplicar a los secuestradores sino también a los cabecillas de otro tipo de organizaciones delincuenciales como son los narcotraficantes, traficantes de menores, pedófilos, entre otros”. En revistas nacionales se han efectuado algunas publicaciones proponiendo la cadena perpetua como alternativa a la pena de muerte, Luis Klever VARGAS RUIZ, abogado constitucionalista en su ensayo “¿Pena de muerte para los violadores de menores de edad?” rechaza la posibilidad de legislar a favor de la pena de muerte para caso de los incorregibles e irregenerables. En su análisis: “En este extremo, aún se daría ; siguiente alternativa... la creación de un sistema de “cárcel perpetua”, cuyo único objetivo fuese sacar de circulación a esta clase de “persona peligrosa” o irrecuperable”; o... la pena de muerte. ¿Cuál debería escogerse, que criterios deberían guiar esta elección?... Jurídicamente la diferencia se expresa en la posibilidad que tiene el propio Estado de aplicar una sanción para proteger el bien jurídico “libertad sexual” afectando los derechos fundamentales el derecho de libertad

personal y el derecho a la vida del victimario...”²⁶⁴ plantea que “el Estado debe escoger por privar de la libertad personal y no por suprimir la vida, porque no es infalible. Esta opinión es la correcta ya que nos permitirá con posterioridad corregir posibles errores de la justicia.

4.2. CADENA PERPETUA: EXPRESION DEL DERECHO PENAL DEL ENEMIGO EN EL PERU.

La cadena perpetua es una pena sumamente drástica, rechazada por algunos Estados garantistas que actualmente se alejan de estas penas, y por el contrario las rechazan. Desde las instancias de conducción del poder adoptan políticas para un abordaje más eficaz de la criminalidad, buscando equilibrio en el control penal, con prácticas más racionales y democráticas que eviten - en términos de Jesús María Silva Sánchez- “una demolición del edificio conceptual de la teoría del delito, así como del constituido por las garantías formales y materiales del derecho penal y del derecho procesal penal”.

La flexibilización de reglas formales y materiales del derecho penal y procesal penal, se ha puesto en práctica en el país, entre otros mecanismos sustantivos como adjetivos, con la introducción de la cadena perpetua, orientada a darle más eficiencia al control penal, reservándola para un sector de la delincuencia considerada de alta peligrosidad, tendencia que corresponde a las características “del derecho penal del enemigo”³¹⁵ termino introducido por Günther Jakobs.

La cadena perpetua en la legislación penal peruana demuestra que subsiste el simbolismo penal que da lugar a la presencia del Derecho Penal del Enemigo, como afirma CANCIO MELIA: “el Derecho Penal del Enemigo surge de la unión del Derecho Penal simbólico y el punitivismo” . En el Derecho Penal del Enemigo se pone “de relieve la perversidad - sit venia verbo- de las tesis antigarantistas...” como advierte KIUNZ los incrementos claros de la eficiencia en el control sólo se pueden alcanzar mediante un Derecho Penal especial de la puesta en peligro, que corre el riesgo de desbordarse por los ámbitos de la criminalidad tradicional un cambio esencial de modelo desde el Derecho del ciudadano al Derecho Penal del enemigo”³²¹. A propósito, desde la visión de JAKOBS existen “dos polos o tendencias en el Derecho Penal: El Derecho Penal del Ciudadano donde la función de la pena es la contradicción manteniendo la vigencia de la norma, y el Derecho Penal del Enemigo que es la eliminación o el combatir de los peligros”.

Cada una de estas tendencias revelan diferentes formas de tratar a quién delinquirió, corrientes que se reflejan en las legislaciones nacionales, unas que respetan la

persona del delincuente reconociendo sus derechos como tal, mientras en otras son “ clasificadas como enemigos reales o potenciales.”

Es decir, el “Estado no habla con sus ciudadanos, sino amenaza a sus enemigos”.³²⁴ Como ocurre con la pena de cadena perpetua que se concibe como una sanción dirigida a los delincuentes considerados más peligrosos. Por tanto, obedece al llamado Derecho: Penal de Autor que se contrapone al Derecho Penal del Acto. La doctrina penal aborda estos dos modelos: HEINZ ZIPF refiere que se trata de “un hacer responsable” personal orientado por la culpabilidad, por un acto reprochable (Derecho Penal de Culpabilidad), y un tratamiento orientado por la peligrosidad social del autor a fin de conseguir un comportamiento posterior socialmente adecuado (defensa social)”.

A través del Derecho Penal del Enemigo se pretende dar respuesta frente a interrogantes que se plantea la sociedad como: “...qué hay que hacer con los violadores, asesinos en serie. Terroristas, o narcotraficantes”.³³⁴ -por considerarlos peligrosos-, pero, al mismo tiempo cabe reflexionar si ¿Será preciso combatir fenómenos sociales como el terrorismo también con un Derecho Penal terrorista?.

Se puede constatar que el modelo del Derecho Penal del enemigo se ha instalado en el Perú, la cadena perpetua responde a sus características y a través de ella, se procura extremar las sanciones penales para quienes son vistos como enemigos de la sociedad peruana los terroristas y aquellos provenientes de la delincuencia común, (violadores de niños, secuestradores, asaltantes), todos considerados como peligrosos, además de los habituales con una amplia carrera delictiva, por tanto, son una amenaza permanente para la colectividad, razones para la búsqueda de su inocuización y exclusión del cuerpo social.

Es más, el Perú ha adoptado un criterio prospectivo mirando hacia el futuro, amenazando a sus “potenciales enemigos” individuos que pudieran incurrir en actos terroristas. La cadena perpetua no está sola, se advierte un incremento notable en las penas temporales que oscilan entre 20 y 30 años de privación de libertad, con periodos adicionales de 5 años según circunstancias agravantes, por ejemplo por “actos de colaboración con el terrorismo” (Art. 1º Dec. Leg. 985) la sanción es pena privativa de libertad no menor de 20 años, penas que, comparativamente con las previstas para otros delitos que afectan a bienes jurídicos como la vida humana, resultan sobre criminalizadas estas penas privativas la libertad de larga duración y la cadena perpetua que han producido inflación penal y forman parte de nuestro arsenal

punitivo sacrifican garantías de libertad del Derecho -Penal tanto, sustantivas como procesales, que, no hacen sino flexibilizar principios políticos criminales como el principio de humanidad, principio de última ratio, el de proporcionalidad, cuyo correlato se halla en el principio de necesidad.

En el ámbito penitenciario a los condenados por delito de terrorismo se les niega la posibilidad de acogerse a beneficios penitenciarios de reducción de la pena por el trabajo, la educación, la semi libertad y liberación condicional, conforme prevé el Art. 3º Deg. Leg. 985.338 Los mecanismos de control penal frente al terrorismo en el Perú evidencian así, que el Derecho Penal del enemigo se ha instalado para que la sociedad peruana pueda deshacerse de los terroristas, quienes, “deben ser desautorizarlos mediante la pena,...como meras fuentes de peligro... deben ser neutralizadas del modo que sea, cueste lo que cueste”³³⁹.

La cadena perpetua en el Perú está buscando amedrentar a violadores de niños, terroristas, secuestradores, y otros delincuentes considerados de alta peligrosidad y enemigos de la sociedad, reservando para ellos sanciones extremas sin considerar su condición de seres humanos, en sí es una pena gravísima altamente simbólica fiel expresión del Derecho Penal del enemigo. Como señala JAKOBS, que “para el Derecho Penal del Ciudadano, el criminal sigue siendo persona. Pero el Derecho Penal del enemigo es Derecho en otro sentido”³⁴⁵, es decir que el país está desviando el Derecho Penal en otro sentido contrario a la naturaleza humana conservando penas como la cadena perpetua y las penas privativas de libertad de larga duración -35 años- para excluir a sus potenciales enemigos.

4.3. POSTURAS EN CONTRA DE LA CADENA PERPETUA.- Así como existen partidarios de la cadena perpetua, otros la deploran. Efectuamos un breve recorrido en el ámbito interno como internacional respecto a las tendencias en contra de la cadena perpetua.

-EN EL AMBITO INTERNACIONAL

LUIGI FERRAJOLI, al analizar sobre la crisis del actual sistema de penas, especialmente sobre las alternativas a la pena privativa de libertad en su obra “Derecho y Razón” cap.7 “La Pena Cuándo y Cómo Castigar” se pronuncia por la reducción de la pena privativa de libertad y, en esta perspectiva rechazan las penas de larga duración, particularmente la cadena perpetua argumentando en contra ³⁴⁶. “Pienso que la duración máxima de la pena privativa de libertad cualquiera que sea el delito cometido, podría muy bien reducirse a corto plazo, a 10 años...; y que una norma constitucional debería sancionar un límite máximo pongamos 10 años. Una reducción de este género supondría una atenuación no solo cuantitativa sino también

cualitativa de la pena, dado que la pena, dado que la idea de retornar a la libertad después de un breve y no tan largo o acaso interminable periodo, haría sin duda más tolerable y menos alienante la reclusión... la cadena perpetua puede ser sistemática aunque discrecionalmente reducida a 15 años... - en nombre de los valores de certeza, igualdad, legalidad, aparte del de humanidad de las penas -...". La postura de Ferrajoli, sin duda es audaz, realista y humana porque propone plazos sumamente razonables compatibles con la esperanza de vida de los seres humanos, que en el mundo actual cada vez se reduce, una postura basada en principios garantistas del Derecho Penal donde pondera la humanidad de las penas porque saber que alguien ha sido condenado a la horca nos conmueve, como el caso de aquél ser cuya piel y cuyos huesos han de convertirse en polvo por la eternidad del encierro, para devolverle la nada a la sociedad. Ferrajoli apela además en su propuesta a la disminución prudente de la cadena perpetua como ya ocurre en la legislación de su país, la legislación Italiana. Y agrega Ferrajoli: "si entendimos que diez o quince años es el tiempo máximo de reclusión humanamente tolerable (y ya hay de hecho tolerado y practicado), habremos de sostener que, este límite deberá establecerse por la ley, mediante la supresión de la cadena perpetua y la reducción proporcional de todas las demás penas privativas de libertad... La libertad - como la vida - es en realidad es un derecho personalísimo inalienable e indisponible y, por consiguiente..., su privación total debería quedar prohibida;..."

Enrique Cury Urzúa, profesor e investigador chileno es otro férreo opositor a la cadena perpetua y la pena capital, como sostiene en su obra de Derecho Penal Parte General Tomo II: "Así la lucha contra la pena de muerte se desenvuelve hoy casi paralelamente con la que se libra por abolir las privativas de libertad perpetua, aduciendo no sin razón, que vivir recluso en recintos carcelarios es, muchas veces, tanto o más cruel que morir". Cury Urzúa equipara las penas de libertad perpetuas con la muerte y fundamentos no le falta porque en la experiencia chilena están el presidio y la reclusión perpetuas, tiene así una lectura muy cercana de la realidad.

RENE ARIEL DOTTI, profesor de Derecho Penal y Procesal penal en la Facultad de Derecho en la Universidad de Paraná (Brasil), miembro de las comisiones de reforma de parte especial del Código Penal Brasileño y de la revisión del Código de Procedimiento Penal brasileño al escribir sobre "Reforma Penal y Derechos Humanos 352, comenta al tratar el punto sobre "Una Reforma Actual del Sistema Criminal brasileño" la tendencia de su legislación en contra no sólo de la pena de muerte sino también de la prisión perpetua precisa: "Con respecto al primer aspecto, la protección de los Derechos de la Personalidad debe ser estimulada en razón de una calidad de

vida adecuada con el gozo de tales derechos... fiel a esta perspectiva, son rechazadas las propuestas de pena de muerte y prisión perpetua por su carácter cruel y por la completa bancarrota de la propaganda de prevención del crimen por medio de leyes sobre crímenes considerados graves.”

Es evidente que algunos países latinoamericanos que practican la democracia penal optan por excluir la pena capital como el encierro a perpetuidad, muestra de ello es Brasil donde el autor Ariel Doty hace ver objetivamente que la "prevención del crimen por medio de leyes" respecto de delitos graves es pura propaganda inconsistente.

- EN EL AMBITO INTERNO.-

En la doctrina nacional destaca nítidamente la postura contraria a la cadena perpetua de RAUL PEÑA CABRERA, expuesta en su Tratado de Derecho Penal, señalando: “la pena de cadena perpetua contradice radicalmente los principios liberales democráticos de "luestro ordenamiento, ya que no es, una pena asimilable a la privativa de libertad: La cadena perpetua es cualitativamente diferente, muy similar a la pena capital,... La cadena perpetua es una forma de capitis diminutio ya que el condenado pierde la capacidad de disponer de sus bienes y de los Derechos. Civiles como la patria potestad de los padres,..”³⁵³.

La crítica de Peña Cabrera a la cadena perpetua es principista basada en el respeto al Estado de Derecho, por ende la cadena perpetua deviene incompatible con los principios Democráticos, razón por la que la equipara “cualitativamente” con la pena capital. Agrega el mismo autor: “La Perpetuidad reside en estar destinada a no finalizar jamás, cambiando muchas veces radicalmente las condiciones asistenciales del condenado, sus relaciones "sigo mismo y con las de su percepción del mundo y su configuración del futuro...” Por estas razones su postura es concluyente: “A nuestro juicio la cadena perpetua no puede adecuarse al derecho actual, porque eso sería como querer transformar la misma acepción del Estado de Derecho...”³⁵⁵, el autor hace hincapié en esa grave contradicción entre cadena perpetua y Estado de Derecho porque esta pena, como la propia pena de muerte lesionan sus bases, y a pesar de ello se conservan en el siglo XXI. FELIPE VILLAVICENCIO TERREROS, penalista y jurista nacional, miembro del Equipo Asesor de la Comisión Especial Revisora del Código Penal que redactó el Anteproyecto de Ley del Código Penal - 2004, al ser entrevistado³⁵⁶ y responder sobre su postura, manifiesta: “yo personalmente creo que la cadena perpetua no debería existir en la medida que es una pena indeterminada; pero hay también que señalar de que en caso de tradición nuestra, o, en el caso del Derecho Penal peruano ésta se mantiene y hay que comentarla. Los márgenes de vigencia constitucional de la cadena, los márgenes de la mal llamada cadena

perpetua, porque es una pena perpetua, son creo los más importantes y, lo que habría que debatir actualmente, si estos, que han sido colocados para el caso de terrorismo son adecuados o si deberíamos discutir márgenes de reincorporación del sujeto en tiempos menores como podría ocurrir en figuras, el caso de otros delitos que sean terrorismo. Personalmente creo que en el futuro lo mejor sería eliminar la Cadena Perpetua”.

Villacencio Terreros como académico hace una apreciación sin apasionamientos, pero objetiva porque nos aproxima cada vez a la realidad, porque se trata de una pena que no debe existir, máxime si es una sanción severa, que por su propia dureza viene remandando límites o márgenes que la humanicen, y más allá, sea sustituida por otras medidas que no nos lleven a pensar en una cadena mayor o cadena menor.

JOSE LUIS CASTILLO ALVA, jurista y destacado penalista peruano, al ser entrevistado³⁵⁷ y darnos conocer su postura sobre la cadena perpetua, muestra su postura sobre la cadena perpetua, muestra su rechazo y puntualiza sus características reales: “Me parece una pena simbólica y una pena engañosa, simbólica porque dado que la vida tiene un carácter realmente temporal, la cadena perpetua no es perpetua; sino también sometida a parámetros temporales.... Yo creo que en un sinceramiento de nuestro ordenamiento jurídico debe buscar la eliminación de la cadena perpetua por ser una pena tasada y, su reemplazo por penas privativas de libertad que ya en nuestro sistema, ya son bastante altas, me pongo a pensar en penas de 30 ó 35 años”.

GERMAN SMALL ARANA, jurista, académico, abogado penitenciario, en entrevista³⁶² sostenida sobre la cadena perpetua, la rechaza y critica desde la perspectiva del Derecho penitenciario, objeciones formuladas después de dictada la sentencia del Tribunal Constitucional expediente N°0010-2002-AI/TC cuyos alcances tiene repercusión en la etapa de la ejecución de la pena, es decir, bajo el ámbito de aplicación de las normas penitenciarias, sostiene: “yo soy contrario a la cadena perpetua porque en la Constitución Política del Estado determina que la finalidad del tratamiento penitenciario es la resocialización, la rehabilitación, para efectos de reincorporación social; si esto es así, está perdiéndose con la cadena perpetua, no se está dando la última fase que es la reincorporación social. Y, por otro lado, la pena una vez que cumpla su finalidad ya no tiene efecto mayor, entonces es necesario eliminarla para hacer que este hombre vuelva a la comunidad social”. Reitera: “Con la cadena perpetua sería negar el sistema: agresivo como mecanismo de

tratamiento resocializador”. ALCIDES CHAMORRO BALVIN, congresista de la República (periodo 2001-2005), Presidente de la Comisión Especial Revisora del Código Penal creada por la ley N°27837 al ser consultado sobre su postura en relación a la cadena perpetua³⁶³, manifestó: “en lo personal soy contrario a la aplicación de la pena de cadena perpetua en razón de que no se cumple la finalidad de la pena que es la resocialización o la reincorporación del delincuente a la sociedad... en lo personal hubiera preferido que se establezca una pena máxima determinada – claro porque esta es indeterminada- 25 años”. Chamorro Balvín da una opinión como miembro de la Sociedad Civil representante ante el Congreso de la República marcando la diferencia con la decisión que adoptó la Comisión Especial que presidió y redactó el Anteproyecto de Ley del Código Penal que no elimina la cadena perpetua. CARLOS ALBERTO TORRES CARO, congresista de la República (periodo 2006-2010, Presidente a Comisión Especial Revisora del Código Penal creada por ley N° 29153-2007, entrevista³⁶⁴ para abordar el tema de la cadena perpetua, la crítica y deja entrever que es inadecuada para nuestra época “bueno creo que los conceptos de cadena perpetua son conceptos de carácter tradicional del Derecho, visto desde una perspectiva decimonónica. Hoy, quizá el concepto más apropiado no sea la cadena perpetua y que eso colisiona un poco con el sentir de lo que podría ser el sentir de la defensa y promoción de los Derechos Humanos incluidos de las personas que están en esa situación”.

El criterio de Carlos Alberto Torres Caro sobre la cadena perpetua en su calidad de Presidente de la Comisión Especial revisora del Código Penal en funciones, se verá alejado, en el trabajo que viene desarrollando la comisión, lo óptimo sería saber que nos encontramos en la antesala de la abolición de la cadena perpetua en el Perú y, se cierre así un capítulo oscuro en la historia de nuestra política criminal.

Son muchas voces que insisten en su eliminación, critican, rechazan, se oponen, y adjetivan negativamente a la cadena perpetua; opiniones que la prensa también ha registrado. Destaca una declaración brevísima, pero que refleja una visión crítica de una pena tan deplorable como la cadena perpetua, nos referimos a las frases de Luis Roy freire, abogado penalista, miembro de la Comisión Especial del Código Penal autora del "Anteproyecto de Ley del Código Penal 2004, quién al ser consultado por la condena “a cadena perpetua” impuesta por la Primera Sala Penal de Lima con reos en cárcel, al “negro Francia” y su banda -11 secuestradores - el 18 de Agosto del 2005 (primera sentencia con cadena perpetua a secuestradores), precisó que la “sentencia

“inhumana”³⁶⁵.

4.4. TRATAMIENTO JURIDICO DE LA PENA DE CADENA PERPETUA EN LA PARTE 3ENERAL DEL CODIGO PENAL PERUANO

- **Artículo 29° Código Penal.- La pena de cadena perpetua está prevista en el Artículo 29° del Código Penal Peruano. El texto vigente corresponde a la última modificatoria del Artículo 29° del Código Penal efectuada por el Artículo 1° del Dec. Leg. 982 del 22 de Julio del 2007.**

Artículo 29°.- La pena privativa de libertad puede ser temporal o de cadena perpetua. En primer caso, tendrá una duración mínima de dos días y una máxima de treinta y cinco y años.

Como presentamos en los antecedentes históricos en Art. 29° del Código Penal de 1991 ha sufrido una serie de modificaciones casi inmediatamente a un año de vigencia. En cuanto al tratamiento actual de la pena privativa de libertad, se contempla una pena temporal y la cadena perpetua, que en esencia es una pena indeterminada, “prisión de por vida” in strictu sensu. Originariamente el Código Penal de 1991 no contempló la cadena perpetua como especie de la pena privativa de libertad, posteriormente debido a la legislación penal de emergencia, bajo el gobierno de facto de Alberto Fujimori Fujimori el Decreto Ley 25475 del 05 de Mayo de 1992, Artículo 3° Inc. a) se incorpora esta pena que describió los supuestos de imposición de la Cadena Perpetua, pero fue una norma especial. Recién mediante la Quinta Disposición Final del Dec. Leg. 895 se modifica la norma sustantiva contenida en el Art. 29° del Código Penal el 22 de Mayo de 1998 que estableció que estableció : “Art. 29°.- La pena privativa de libertad puede ser temporal o de cadena perpetua...”.

El 12 de Diciembre del 2001 se dicta la Ley N°27569, cuyo Art. 4° derogó expresamente el Dec. Leg. 895: “Deróganse los Decretos Legislativos Números 895 y 897 y las normas que se opongan a esta ley”.

En virtud de esta norma quedó derogado el Art. 29° del Código Penal. En consecuencia, también la cadena perpetua desapareciendo además del escenario jurídico las figuras consideradas como Terrorismo Especial sancionadas con cadena perpetua.

El Dec. Leg. 895 primero fue declarado inconstitucional y posteriormente fue derogado por e. N° 27569; precisamente por efecto de ésta derogatoria debió perder vigencia también r Art. 3° inc. a) del D. L. 896 en los delitos para los cuales se había previsto la cadena perpetua; pero no ocurrió así, pese a la derogatoria expresa de la ley N° 27569 que alcanzaba a otras normas más allá de los Decretos Legislativos 895 y 897. “Y las normas que se opongan a esta Ley”.

Dicha derogatoria no involucraba solamente a la norma sustantiva del Art. 29° del

Código penal sino además aquellas “normas especiales” que en esos momentos contemplaban la pena máxima, prácticamente habían perdido jurídicamente vigencia las normas reguladoras de la cadena perpetua en la parte sustantiva, general y especial; pero “explicablemente, tanto el Decreto Ley 25475 en su Artículo 3° inc. a) como los delitos emprendidos en el Dec. Leg. 896 sobre seguridad ciudadanas conminadas con cadena perpetua se mantuvieron. En suma, errores, desorientación, una sistemática penal inorgánica que causó polémica.

Pese al vacío generado por la derogación del Art. 29° del Código Penal que afectara la vigencia de la cadena perpetua, el Tribunal Constitucional al dictar la sentencia STC-1:10-2002-AI/TC, y, pronunciarse sobre la validez de la legislación antiterrorista, también lo hace a favor de la cadena perpetua, reconociéndole plena validez sin advertir en el Vacío existente por la derogatoria del Art. 29° del Código Penal no llega a declararla inconstitucional, limitándose en este extremo a dictar una sentencia exhortativa para que sea el órgano legislativo el que se encargue de establecer el “Régimen Jurídico de la cadena perpetua” “otorgándole márgenes de constitucionalidad que eviten su inconstitucionalidad -en la práctica respecto de una pena con eficacia discutible- para que desaparezca el vicio meramente declarado 368, que posteriormente se tangibiliza mediante el Dec. Leg. 921. Lo ocurrido con la vigencia de la cadena perpetua es *sui generis* porque las normas que la sustentaban fueron derogadas, se mantuvo vigente desde el 02 de Diciembre del 2001 hasta el 03 de enero del 2003 en que se emite la sentencia del Tribunal Constitucional STC-0010-2002-AI/TC que soslayando la inconstitucionalidad pronunciada respecto al Dec. Leg. 895 por el propio órgano constitucional, reconoció la vigencia de la cadena perpetua como pena máxima en la legislación especial antiterrorista regulada por el D.L. 25475, en vía de interpretación constitucional, se pronunció favorablemente por la validez de estas normas especiales, cejando a salvo asimismo, implícitamente, la regulación de la cadena perpetua en la parte especial del Código Penal en los delitos de seguridad ciudadana (Dec. Leg. 896).

La actitud asumida por el Tribunal Constitucional en enero del 2003, por defender la vigencia de la cadena perpetua obedeció al momento político que vivió el país con el fenómeno terrorista, así como la intención de evitar la excarcelación de senderistas, a quienes ya se les había impuesto ésta pena, dejándoles abierta la posibilidad de ser juzgados nuevamente.

368 STC-0010-2002-AI/TC

Posteriormente mediante Dec. Leg. 921 de 18 de enero del 2003 el Poder Ejecutivo Recogiendo las exhortaciones del Tribunal Constitucional estableció el “Régimen Jurídico de la Cadena Perpetua” introduciendo un mecanismo de reducción de la

condena a cadena perpetua al cumplirse 35 años de privación de libertad. El Dec. Leg. 921 se dicta al margen de la vigencia de la norma sustantiva del Art. 29° Código Penal, con impacto en la ejecución de la pena de cadena perpetua. Esta norma (junto a otros Dec. Leg.) También fue materia de demanda de inconstitucionalidad; pero el Tribunal Constitucional insistió en defenderla a través de la Sentencia del Pleno Jurisdiccional 003-2005-PI/TC de 09 de agosto del 2006, argumentando en la misma línea de su sentencia STC-0010-2002-AI/TC, estableciendo a través de criterios de interpretación la eficacia de la pena de cadena perpetua y la plena validez constitucional del Art. 3° del Decreto Ley 25475: "... que mediante el Decreto Legislativo 895 se modificó el Art. 29° del Código Penal. Éste Decreto Legislativo, a su vez, fue declarado inconstitucional en su integridad, mediante la STC- 005-2001-AI/TC. En la medida que por la declaración de inconstitucionalidad no recobran su vigencia las normas derogadas o modificadas, el artículo 29° del Código Penal quedó sin efecto al día siguiente de la publicación de la STC-005-2001-AI/TC en el Diario Oficial El Peruano. Sin embargo,..., tal declaración de inconstitucionalidad no tuvo como efecto secundario la expulsión de la cadena perpetua del ordenamiento jurídico peruano. En lo que ahora importa, con relación al delito de terrorismo, dicha pena estaba (y está) contemplada por el artículo 3° del Decreto Ley 25475.

En suma, los cambios propiciados desde el poder político respecto del artículo 29° del Código Penal, y, particularmente en cuanto a la presencia de la cadena perpetua en la sistemática penal peruana, han sido consolidados por el legislador peruano y merecido costuras interpretativas favorables para salvar su eficacia desde organismos tutelares del Estado, como el Poder Judicial y el Tribunal Constitucional, pese a su presencia cuestionada en el escenario jurídico nacional, realidad que demuestra los avances y retrocesos de nuestra política criminal inconsistente.

Así finalmente encontramos una pena de cadena perpetua plenamente vigente y válida que se ha consolidado mediante el artículo 1° del Dec. Leg. 982 de 22 de Julio del 2007, que, en la práctica, ha restituido la cadena perpetua en la norma sustantiva del artículo 29° del Código Penal, reproduciendo el texto del derogado Decreto Legislativo N°895 que fue su inmediato precedente legislativo y no existen indicios para retroceder en la senda hacia el punitivismo que sigue el país.

6.4.2. Concurso de Delitos.- Art. 50, 51 del Código Penal Peruano y la Cadena Perpetua Art. 50° CP Concurso Penal de Delitos Texto Original C.P. 1991

Cuando concurren varios hechos punibles que deben considerarse como otros tantos delitos independientes, se impondrá la pena del delito más grave, debiendo el Juez tener en cuenta los otros, de conformidad con el artículo 48°.

Art. 50° CP Modificado por Art. 3° Ley N° 28730 13 mayo 2006

Cuando concurren varios hechos punibles que deban considerarse con otros tantos delitos independientes se sumarán las penas privativas de libertad que fije el juez para cada uno de ellos hasta un máximo del doble de la pena del delito más grave, no pudiendo exceder de 35 años. Si alguno de estos delitos se encuentra reprimido con cadena perpetua se aplicará únicamente ésta.* *Resaltado es nuestro.

La incorporación de la Cadena Perpetua en la legislación nacional ha provocado modificatorias sustantivas en el tratamiento del concurso real de delitos y del concurso real retrospectivo.

La Cadena Perpetua se introduce todavía en 1992, desde entonces los artículos 50° y 51° mantuvieron su orientación original hasta mayo de 2006 en que se dicta la Ley N° 28730. El Art. 50° del Código Penal originalmente para la fijación de la pena recogió el principio de absorción para el caso de Concurso Real de Delitos o criterio de refundición de penas, el juez impone la pena correspondiente al “delito más grave”, aunque con algunas precisiones respecto de los “otros delitos”.

Esta fórmula ha sido sustituida, se ha creado un nuevo marco punitivo. Con la modificatoria efectuada al Art. 50° por el Art. 3° de la Ley N° 28730 se adopta por la ACUMULACIÓN DE LAS PENAS cuando se produce el concurso de delitos sancionados con pena temporal siguiendo el modelo holandés³⁷³, por el cual para la fijación de la pena se procede a sumar las penas que el juez contemple para cada delito hasta un máximo de 35 años. Si para alguno de los delitos está prevista la cadena perpetua “se aplicará únicamente ésta”, se acentúa así la política criminal extremista extendida en diferentes institutos de la Parte General del Código Penal.

Concurso Real Retrospectivo.-Art. 51° del Código Penal y la Cadena Perpetua Art. 51° CP Concurso Real Retrospectivo Texto Original C.P. 1991

Si después de la sentencia definitiva condenatoria se descubriere otro hecho punible cometido antes de ella por el mismo condenado, será sometido a nuevo proceso y se aumentará la pena o se impondrá la nueva pena correspondiente.

El Art. 51° del Código Penal fue materia de dos modificatorias. La primera efectuada por el Art. Único de la Ley N° 26832 cuya constitucionalidad fue discutida y sobre cuyos extremos se adoptó el Acuerdo Plenario N° 7-97 del Pleno Jurisdiccional Penal reunido en Arequipa, categorizado como jurisprudencia vinculante. El modelo de la Ley N° 26832, así como ocurrió con el Art. 50 cambió. Se modifica también el Art. 51° del Código Penal con el Art. 3° de la Ley N° 28730 que para el concurso real retrospectivo prevé otro sistema tan lesivo como para el concurso real de delitos. Se acude nuevamente a la fórmula de la acumulación material, acumulación aritmética quiere decir que el sujeto que ya fue sentenciado y comete otro delito que es descubierto

antes de la sentencia, puede ser nuevamente juzgado, en este caso, la NUEVA PENA que fije el juez se suma a la anterior hasta un máximo del doble de la pena de delito más grave, no pudiendo exceder de 35 años”, “...sí alguno de estos delitos se encuentra reprimido...” “se aplicará únicamente ésta...”.

Este criterio ratifica una vez más el maximalismo penal, quedando rezagado el garantismo penal, tendencia rechazada desde la doctrina. Suscribimos al efecto, la postura de José Hurtado Pozo cuando precisa que “es conveniente sentar como principio rector que, tratándose del concurso real retrospectivo, el juez debe evitar tratar al procesado con más severidad de lo que se le hubiera tratado si el juzgamiento de sus infracciones hubiera tenido lugar en el mismo acto...”.

Lamentablemente con la modificación que hace la Ley N° 28730 este principio no se puede poner en práctica, la decisión del juez para el caso del concurso real retrospectivo queda subordinado a la fórmula legal del Art. 51° que, una vez más, contradice al principio de humanidad, y, más aún al poner énfasis en la cadena perpetua, criterios que a la nueva Comisión Revisora del Código Penal corresponde examinar y enmendar.

Una orientación conservadora del Código Penal en sus Arts. 50° y 51° para el concurso real y concurso real retrospectivo trae el Anteproyecto de Ley de Reforma del Código Penal - 2009, con las mismas fórmulas que se encuentran vigentes. Respecto de los supuestos de “delitos en concurso” reprimidos con cadena perpetua también se reproduce a fórmula agravada que ya contiene el Código Penal vigente advirtiendo que, en los Arts. 51° y 52° de este Anteproyecto (elaborado por la Comisión Revisora en funciones); pese a haber optado por el cambio de denominación de la pena de cadena perpetua en el Art. 29° por la de “pena indeterminada”, para los institutos del “concurso real” y “concurso real retrospectivo” se sigue haciendo uso del término: “cadena perpetua”, contradicción que deja entrever que la actual Comisión Revisora del Código Penal no ha planteado un cambio real en el tratamiento de esta pena, abordándola superficialmente, al extremo de haberse deslizado estos errores, que en su momento, el Pleno del Congreso debería enmendar.

Prescripción de la Acción Penal y de la Pena - Art. 80°, 86° del Código Penal Peruano
La prescripción es otro instituto de la Parte General del Código Penal que también ha experimentado diversas modificaciones.

El Art. 80° del Código Penal que prevé plazos de prescripción de la acción penal presenta cambios por efecto de la incorporación de la pena de cadena perpetua en nuestra sistemática penal. Se han elevado los plazos de prescripción de la acción penal y, por ende, los plazos de prescripción de la pena que, en nuestra legislación penal son los mismos.

Así lo establece el Art. 86° del Código Penal que contempla los plazos de prescripción de la pena: “El plazo de prescripción de la pena es el mismo que alude, o fija a Ley para la prescripción de la acción penal”.

La duración del plazo prescriptorio depende de la conminación penal. En la legislación nacional la prescripción de la acción penal se determina por la pena fijada al tipo abstracto de delito y los plazos prescriptorios se han elevado por la especial gravedad de algunos delitos como en el caso de los delitos sancionados con cadena perpetua como: secuestro (Art. 152° C.P.); violación sexual de menores de 14 años, o de violación sexual de menores de 14 años seguida de muerte o lesiones graves y sus formas agravadas (Arts. 173°, 173°-A, 177 C.P. respectivamente), robo agravado (Art. 189° C.P.); extorsión (Art. 200° C.P.); sustracción o arrebató de armas de fuego (Art. 279° B, C.P.) y delito de terrorismo previsto por los Arts. 2° y 3° del D.L. 25475, en cuyo caso tanto la prescripción de la acción penal como de la pena operaría a los 30 años a diferencia de lo que contempla la legislación. 377 “El fundamento de la prescripción se halla en parte vinculado a la falta de necesidad de la pena tras el transcurso de cierto tiempo fundamento material), y en parte a las dificultades de prueba que determina el transcurso del tiempo (fundamento procesal). MIR PUIG, Santiago, .

Como afirmamos anteriormente, por efecto de la incorporación de la pena de cadena perpetua se ha acudido a la ampliación de los plazos prescriptorios, al respecto cabe reflexionar si éstos mecanismos encuentran, o no, justificación en la realidad social, conviene analizar si por la sola vigencia de la condena y la permanente persecución penal por plazos prolongados se logrará alcanzar la eficacia de la cadena perpetua. Es más el aumento o disminución de los plazos prescriptorios en sí mismos se reduce a un tecnicismo jurídico que llega al conocimiento cotidiano de quienes están involucrados en el manejo del sistema penal como jueces, fiscales, abogados y demás operadores del derecho; pero, los inclinados al delito ignoran estas normas. Uno de los delitos más graves sancionados con cadena perpetua es el de violación sexual de menores de 14 años, incluso seguido de muerte y lesiones graves modalidad criminal que en las estadísticas oficiales³⁸¹ de los últimos años viene ocupando primeros lugares junto a los delitos contra el patrimonio y contra la seguridad pública, se puede advertir así la débil eficacia de la cadena perpetua, y por tanto constatar que carece de utilidad. Compartimos expresiones de Castillo Alva cuando afirma que: “una conminación penal que no influya directamente sobre las personas ni cognitiva ni emocionalmente, quizás podrá ser justa, pero en ningún caso será útil para la sociedad”.

Se ha propuesto la revisión de la pena de cadena perpetua a los 35 años, y, para la

prescripción de la acción penal y de la pena se ha fijado 30 años, objetivamente es toda una vida de encierro y de persecución penal.

Las Comisiones Especiales Revisoras del Código Penal en los Anteproyectos de Reforma de la Parte General tanto del 2004 como 2009 al colocar los términos de prescripción de la acción penal en caso de delitos reprimidos con “cadena perpetua” no varían, considerando siempre los “treinta años”, con la única diferencia del cambio de denominación en el Anteproyecto 2009 donde la cadena perpetua aparece como pena indeterminada.

En el Anteproyecto de Ley del Código Penal Parte General 2004 el “TERMINO DE PRESCRIPCION EN DELITO CON PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD” está previsto en el Artículo 82°. Los plazos de prescripción de la acción penal para delitos sancionados con cadena perpetua tienen el mismo tratamiento de la legislación vigente, el plazo es de 30 años. “Artículo 82°.- La acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es privativa de libertad... La prescripción no será mayor a 20 años. Tratándose de delitos sancionados con pena de cadena perpetua se extingue la acción penal a los 30 años,...”.

Mientras en el Anteproyecto de Reforma del 2009 el Art. 82° prevé: "... Tratándose de delitos sancionados con pena de duración indeterminada se extingue la acción penal a los 30 (treinta) años"³⁸⁴

Ambas Comisiones han procurado mantener viva la posibilidad de una persecución penal permanente para los casos de delitos graves sancionados con cadena perpetua, pena que subsista como pena indeterminada. Presentamos cuadros que muestran los cambios, modificaciones introducidas al Artículo 80° del Código Penal Peruano y el texto del Artículo 86° vigente.

MODIFICATORIAS

Ley N° 26314 Según Art. 2° Ley N° 26360 Modificación al texto original se incorpora el siguiente párrafo]: “En caso de delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos contra el patrimonio del Estado o de organismos sostenidos por éste, el plazo de prescripción se duplica”. (28/05/1994) 29 setiembre 1994

Art. 80°.- La acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es privativa de libertad. En caso de concurso real de delitos, las acciones prescriben separadamente en el plazo señalado para cada uno. En caso de concurso ideal de delitos, las acciones prescriben cuando haya transcurrido un plazo igual al máximo correspondiente al delito más grave. La prescripción no será mayor a veinte años. Tratándose de delitos sancionados con pena de cadena perpetua se extingue la acción penal a los treinta años. En los delitos que merezcan otras penas, la

acción prescribe a los tres años. En caso de delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos contra el patrimonio del Estado o de organismos sostenidos por éste, el plazo de prescripción se duplica.

Artículo 80°.- La acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es privativa de libertad. En caso de concurso real de delitos, las acciones prescriben separadamente en el plazo señalado para cada uno. En caso de concurso ideal de delitos, las acciones prescriben cuando haya transcurrido un plazo igual al máximo correspondiente al delito más grave. La prescripción no será mayor a veinte años. Tratándose de delitos sancionados con pena de cadena perpetua se extingue la acción penal a los treinta años.* En los delitos que merezcan otras penas, la acción prescribe a los dos años. En caso de delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos contra el patrimonio del Estado o de organismos sostenidos por éste, el plazo de prescripción se duplica. * Resaltado es nuestro.

Art. 86° C.P. Plazo de Prescripción de la acción y de la pena.

Modificado por Art. 4° Ley N° 28117 10 diciembre 2003

Artículo 86°.- El plazo de prescripción de la pena es el mismo que alude o fija la ley para a prescripción de la acción penal. El plazo se contará desde el día en que la sentencia condenatoria quedó firme.

4.5.CADENA PERPETUA Y LA PARTE ESPECIAL DEL CODIGO PENAL PERUANO.

4.5.1.. FIGURAS DELICTIVAS CON CADENA PERPETUA EN EL PERU .

Ha contribuido a esta realidad caótica de la Parte Especial del Código Penal de 1991 la conminación abstracta con cadena perpetua, en un número cada vez creciente de delitos, de modo indiscriminado, hecho que no obedece a políticas articuladas dentro del Estado, sino incluso a reacciones emocionales de los gobernantes o de los Ministros de diversas carteras, poniendo así en evidencia que en el Perú hay ausencia de políticas de Estado que establezcan líneas firmes a seguir y respetar para fijar una ESCALA PENAL RACIONAL, que se plasmen en un Programa Político Criminal.

Lo que viene ocurriendo con la sistemática penal peruana, en efecto, demuestra que el Perú no cuenta actualmente con un Programa Político Criminal que articule la prevención y la represión; no se ha definido en el plano represivo la corriente o la tendencia a seguir, si optar por un derecho penal maximalista, o, bien por un derecho penal minimalista, garantista bajo el paradigma del Estado Constitucional de Derecho, respetuoso de estándares internacionales de protección de los Derechos Humanos, exigidos por tratados de la materia suscritos y ratificados por el Perú.

El Congreso de la República ha venido designando Comisiones Especiales Congresales Revisoras del Código Penal que se han avocado a la Reforma de la Parte

General, habiéndose publicado los Anteproyectos de Reforma de las Comisiones Presididas por los Doctores Alcides Chamorro Balbín y Carlos Alberto Torres Caro de los años 2004 y 2009, respectivamente. La tarea por reformar la Parte Especial del Código Penal aún continúa; creemos que es el momento de rectificar errores, y, por los inconvenientes e implicancias encontradas por la presencia de la cadena perpetua particularmente en la Parte Especial del Código Penal, excluir esta pena extrema de las distintas figuras delictivas a las cuales se ha extendido su aplicación fuera del delito de terrorismo.

Sin embargo, cabe anotar que en el trabajo de las Comisiones Congresales Revisoras del Código Penal, puntualmente en cuanto al tratamiento de la cadena perpetua también se ha notado la repercusión de la carencia de un Programa Político Criminal Penal, bajo cuyas pautas deberían plantear sus propuestas de reforma penal los señores comisionados; pero, no se cuenta con ningún diseño político criminal de esta naturaleza, razón por la que los Comisionados representantes de organismos tutelares del Estado y de instituciones académicas y organismos especializados en materia jurídico penal de la sociedad civil-, no actúan llevando propuestas por lo menos institucionales (v°g° la Defensoría del Pueblo no ha elaborado ningún informe especial sobre el problema de la cadena perpetua en el Perú, tampoco los Colegios de Abogados del Perú se han pronunciado al respecto), sino posturas personales y hasta espontáneas como se puede apreciar de las actas de sesión congresales (ver anexos), donde el tema de la cadena perpetua ha merecido un análisis de forma, más no de fondo, y, se ha limitado a "problemas de denominación", optar por "cadena perpetua" o "pena indeterminada", esto en la Parte General del Código Penal; superficialidad con la que no se debe tratar la Parte Especial del Código Penal, una ardua tarea por cierto, cuyos frutos espera la comunidad jurídica nacional y la sociedad peruana, a efecto de que no provoque a su vez, nuevos intentos de reforma y modificaciones permanentes de las figuras delictivas a contemplar y la penalidad para cada una de ellas.

Las figuras delictivas con cadena perpetua en el Perú son numerosas, se sigue percibiendo la tendencia al maximalismo penal, por tanto, no se descarta que se vayan creando nuevos tipos penales conminados con cadena perpetua.

Los delitos conminados con cadena perpetua son: - Delito de secuestro agravado, Art. 152° del Código Penal. - Delito de violación de menores, figuras delictivas contenidas en los Arts. 173° y 173A del Código Penal. - Formas agravadas de los delitos de violación de la libertad sexual, Art. 177° del Código Penal. - Delito de robo agravado, Art. 189° del Código Penal. - Delito de extorsión, Art. 200° del Código Penal. - Delito

de arrebatos o sustracción de armas de guerra, Art. 279B del Código Penal. - Delito de terrorismo regulado por el DL N° 25475 y modificado por el Dec. Leg. N° 921.

Se derogó la cadena perpetua para figuras como el Tráfico Ilícito de Drogas en sus modalidades, así el delito de siembra compulsiva de coca o amapola (Art. 296°C del C.P.) y, para este delito en sus formas agravadas para el caso de cabecillas o dirigentes de Tráfico Ilícito de Drogas o que financien actividades terroristas (Art. 297°C C.P.); también en el delito de lavado de activos proveniente del Tráfico Ilícito de Drogas, y de lo que se llamó el narcoterrorismo (Art. 296° B del C.P.). Además las figuras de terrorismo especial (Dec. Leg. 895) y el delito de traición a la patria que duplicaba el delito de terrorismo, regulado por el D.L. 25659, norma que también fue declarada inconstitucional como el Dec. Ley 895.

> DELITOS CONTRA LA LIBERTAD Delito de Secuestro Art. 152 Art. 152 C.P. Texto Vigente Según Art. 2° Dec. Leg. 982 22 julio 2007 Artículo 152°.- Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de treinta años el que, sin derecho, motivo ni facultad justificada, priva a otro de su libertad personal, cualquiera sea el móvil, el propósito, la modalidad o circunstancia o tiempo que el agraviado sufra la privación o restricción de su libertad. La pena será no menor de treinta años cuando:

1. Se abusa, corrompe, trata con crueldad o pone en peligro la vida o salud del agraviado.
2. Se pretexta enfermedad mental inexistente en el agraviado.
3. El agraviado o el agente es funcionario o servidor público.
4. El agraviado es representante diplomático de otro país.
5. El agraviado es secuestrado por sus actividades en el sector privado.
6. El agraviado es pariente, dentro del tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad con las personas referidas en los incisos 3, 4 y 5 precedentes.
7. Tiene por finalidad obligar a un funcionario o servidor público a poner en libertad a un detenido o a conceder exigencias ilegales.
8. Se comete para obligar al agraviado a incorporarse a una agrupación criminal.
9. Se comete para obtener tejidos somáticos del agraviado.
10. Se causa lesiones leves al agraviado.
11. Es cometido por dos o más personas o se utiliza para la comisión del delito a menores de edad u otra persona inimputable.
12. El agraviado adolece de enfermedad grave.

13. La víctima se encuentra en estado de gestación.

La misma pena se aplicará al que con la finalidad de contribuir a la comisión del delito de secuestro, suministra información que haya conocido por razón o con ocasión de sus funciones, cargo u oficio, o proporciona deliberadamente los medios para la perpetración del delito.

La pena será de cadena perpetua cuando:

1. El agraviado es menor de edad o mayor de setenta años.
2. El agraviado sufre discapacidad y el agente se aprovecha de esta circunstancia.
3. Si se causa lesiones graves o muerte al agraviado durante el secuestro o como consecuencia de dicho acto.

Delito de Violación de Menor

Art. 173 C.P. Texto Vigente

Según Art. 1º Ley N° 28704 05 abril 2006

El que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad:

1. Si la víctima tiene menos de diez años de edad, la pena será de cadena perpetua.
2. Si la víctima tiene entre diez años de edad, y menos de catorce, la pena será no menor de treinta años, ni mayor de treinta y cinco.
3. Si la víctima tiene entre catorce años de edad y menos de dieciocho, la pena será no menor de veinticinco ni mayor de treinta años.

Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza, la pena para los sucesos previstos en los incisos 2 y 3, será de cadena perpetua.

Delito de violación sexual de menor de edad seguida de muerte o lesión grave Art.

173A C.P.

Texto vigente

Según Art. 1º Ley N° 28704 05 de abril 2006 Si los actos previstos en los incisos 2 y 3 del artículo anterior causan la muerte de la víctima o le producen lesión grave, y el agente pudo prever este resultado o sí procedió con crueldad, la pena será de cadena perpetua. Formas Agravadas Art. 177º C.P. Texto vigente

Con párrafo adicionado por el Art. 1º de la Ley N° 29194* 25 Enero 2008

Artículo 177º.- En los casos de los artículos 170º, 171º, 174º, 175º, 176º y 176º-A, sí los actos cometidos causan la muerte de la víctima o le producen lesión grave, y el

agente pudo prever este resultado o sí procedió con crueldad, la pena privativa de libertad será respectivamente no menor de veinte ni mayor de veinticinco años, ni menor de diez ni mayor de veinte años. De presentarse las mencionadas circunstancias agravantes en el caso del artículo 172°, la pena privativa de la libertad será respectivamente no menor de treinta años, ni menor de veinticinco ni mayor de treinta años para el supuesto contemplado en su primer párrafo; y de cadena perpetua y no menor de treinta años, para el supuesto contemplado en su segundo párrafo. •

En los casos de los delitos previstos en los artículos 173°, 173°-A y 176°-A, cuando el agente sea el padre o la madre, tutor o curador, en la sentencia se impondrá, además de la pena privativa de libertad que corresponda, la pena accesoria de inhabilitación a que se refiere el numeral 5) del artículo 36°.

Delitos contra el patrimonio Delito de robo agravado Art. 189° C.P. Texto vigente Según Ley N° 27472 que modificó todo el artículo y Ley N° 28982 que modificó el inciso 5) 189° Robo agravado

La pena será no menor de diez ni mayor de veinte años, si el robo es cometido:

1. - En casa habitada.
2. - Durante la noche o lugar desolado.
3. - A mano armada.
4. - Con el concurso de dos o más personas.
5. - En cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros o de carga, terminales terrestres, ferroviarios, lacustres y fluviales, puertos, aeropuertos, restaurantes y afines, establecimientos de hospedaje y lugares de alojamiento, áreas naturales protegidas, fuentes de agua minero-medicinales con fines turísticos, bienes inmuebles integrantes del patrimonio cultural de la Nación y museos.
6. - Fingiendo ser autoridad o servidor público o trabajador del sector privado o mostrando mandamiento falso de autoridad.
7. - En agravio de menores de edad o ancianos.

La pena será no menor de veinte ni mayor de veinticinco años, si el robo es cometido:

1. - Cuando se cause lesiones a la integridad física o mental de la víctima.
2. - Con abuso de la incapacidad física o mental de la víctima o mediante el empleo de drogas y/o insumos químicos o fármacos contra la víctima.
3. - Colocando a la víctima o a su familia en grave situación económica.
4. - Sobre los bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la nación.

La pena será de cadena perpetua cuando el agente actúa en calidad de integrante de

una organización delictiva o banda, o si como consecuencia del hecho se produce la muerte de la víctima o se le cause lesiones graves a su integridad física o mental.

Delito de extorsión Art. 200° C.P.

Texto vigente

Según Dec. Leg. 982 12 Julio 2007

Artículo 200°.- El que mediante violencia o amenaza obliga a una persona o a una institución pública o privada a otorgar al agente o a un tercero una ventaja económica indebida u otra ventaja de cualquier otra índole, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de quince años.

La misma pena se aplicará al que, con la finalidad de contribuir a la comisión del delito de extorsión, suministra información que haya conocido por razón o con ocasión de sus funciones, cargo u oficio o proporciona deliberadamente los medios para perpetración del delito.

El que mediante violencia o amenaza, toma locales, obstaculiza vías de comunicación o impide el libre tránsito de la ciudadanía o perturba el normal funcionamiento de los servicios públicos o la ejecución de obras legalmente autorizadas, con el objeto de obtener de las autoridades cualquier beneficio o ventaja económica indebida u otra ventaja de cualquier otra índole, será sancionado con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años.

El funcionario público con poder de decisión o el que desempeña cargo de confianza o de dirección que, contraviniendo lo establecido en el artículo 42° de la Constitución Política del Perú, participe en una huelga con el objeto de obtener para sí o para terceros cualquier beneficio o ventaja económica indebida u otra ventaja de cualquier otra índole, será sancionado con inhabilitación conforme a los incisos 1) y 2) del artículo 36° del Código Penal.

La pena será no menor de quince ni mayor de veinticinco años si la violencia o amenaza es cometida:

a) A mano armada, b) Participando dos o más personas; o, c) Valiéndose de menores de edad.

Si el agente con la finalidad de obtener una ventaja económica indebida o de cualquier otra índole, mantiene en rehén a una persona, la pena será no menor de veinte ni mayor de treinta años.

La pena será privativa de libertad no menor de treinta años, cuando en el supuesto previsto en el párrafo anterior:

a) Dura más de veinticuatro horas, b) Se emplea crueldad con el rehén, c) El

agraviado ejerce función pública o privada o es representante diplomático, d) El rehén adolece de enfermedad grave, e) Es cometido por dos o más personas, f) Se causa lesiones leves a la víctima.

La pena será de cadena perpetua cuando:

a) El rehén es menor de edad o mayor de setenta años, b) El rehén es persona con discapacidad y el agente se aprovecha de esta circunstancia, c) Si la víctima resulta con lesiones graves o muere durante o como consecuencia de dicho acto.

> DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD PUBLICA DELITO DE PELIGRO COMUN

Art. 279°B Sustracción o arrebato de armas de fuego Incorporado por la Segunda Disposición Complementaria del Dec. Leg. N° 898 del 27 mayo 1998 "Artículo 279-B.- Sustracción o arrebato de armas de fuego El que sustrae o arrebatte armas de fuego en general, o municiones y granadas de guerra o explosivos a miembros de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional o de Servicios de Seguridad, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de veinte años.

La pena será de cadena perpetua si a consecuencia del arrebato o sustracción del arma o municiones a que se refiere el párrafo precedente, se causare la muerte o lesiones graves de la víctima o de terceras personas".

> DELITO DE TERRORISMO NORMAS VIGENTES ART. 1° D.L. N° 25475

Artículo 1°.- El presente Decreto Ley establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación policial, la Instrucción y el Juicio, así como las medidas de protección que la Sociedad está obligada a proporcionar a los Magistrados, Miembros del Ministerio Público y Auxiliares de Justicia que intervengan en dichos procesos.

Art. 3° D.L. N° 25475

Delito de Terrorismo con Pena de Cadena Perpetua Cadena Perpetua*

Artículo 3°.- La pena será:

a. Cadena perpetua - Si el agente pertenece al grupo directivo de una organización terrorista, sea en calidad de líder, cabecilla, jefe, secretario general u otro equivalente, a nivel nacional, sin distinción de la función que desempeñe en la organización. - Si el agente es integrante de grupos armados, bandas, pelotones, grupos de aniquilamiento o similares, de una organización terrorista, encargados de la eliminación física de personas o grupos de personas indefensas sea cual fuere el medio empleado.

b. Pena privativa de libertad no menor de treinta años: - Si el agente es miembro de una organización terrorista que, para lograr sus fines, cualesquiera que sean, utiliza como medio de delito de terrorismo previsto en el Artículo 2° de este Decreto Ley. Igual pena será aplicada al delincuente terrorista que directamente intervenga o

provoque la muerte de personas o tenga participación en tales acciones. - Si el daño ocasionado a los bienes públicos y privados impide, total o parcialmente, la prestación de servicios esenciales para la población. - Si el agente, acuerda, pacta o conviene con persona o agrupación dedicada al tráfico ilícito de drogas, con la finalidad de obtener apoyo, ayuda, colaboración u otro medio a fin de realizar sus actividades ilícitas.

c. Privativa de libertad no menor de veinticinco años: - Si el agente miembro, de una organización terrorista se vale de extorsión, asalto, robo, secuestro de personas, o se apropia por cualquier medio ilícito de dinero, bienes o servicios de una autoridad o de particulares. - Si el agente hace participar a menores de edad en la comisión de delitos de terrorismo. - Si como efecto de los hechos contenidos en el Artículo 2º de este Decreto Ley, se producen lesiones graves a terceras personas. Si el agente pertenece o esta vinculado a elementos u organizaciones terroristas internacionales u otros organismos que contribuyan a la realización de fines terroristas o la comisión de actos terroristas en el extranjero, la pena privativa de libertad será de hasta cinco años adicionales a la pena máxima correspondiente.

* Interpretado por sentencia del Tribunal Constitucional, Exp. N° 010-2002-AI/TC, fundamentos: 190, 194, 205 y aclarado mediante Art. 1º del Dec. Leg. 921 (18 Enero 2003)

> Art. 9º D.L. N° 25475* CASO DE REINCIDENCIA

Artículo 9º.- Los reincidentes, serán reprimidos con pena privativa de libertad no menor de treinta años. Para efecto del presente Decreto Ley contra el terrorismo, se considera reincidente al delincuente que habiendo sufrido pena privativa de libertad, impuesta por sentencia nacional o extranjera, incurra en la comisión de un nuevo delito antes de transcurrir diez años de la condena precedente.

* Modificado por Art. 3º Dec. Leg. 921 (18 enero 2003) Artículo 3º.- Reincidencia. La pena máxima establecida para la reincidencia contemplada en el artículo 9º del Decreto Ley N°25475 será de cadena perpetua.

4.6. REINCIDENCIA Y CADENA PERPETUA EN EL PERÚ.

REINCIDENCIA Y DELITO DE TERRORISMO

La cadena perpetua colocada junto a la reincidencia como mecanismo de lucha contra el terrorismo, no ha significado necesariamente un acierto de la política criminal peruana, ha merecido críticas, desde la doctrina, sectores académicos y miembros del Foro nacional, por tratarse de una incongruencia más en la legislación legal peruana, que demuestra el retroceso que ha sufrido nuestra sistemática penal por haberse apartado de la vocación garantista del Código Penal de 1991, en cuyo texto original no

estuvieron presentes la reincidencia ni la cadena perpetua. Para excluir la reincidencia se dieron suficientes argumentos que rezan en la exposición de motivos del Código Penal de 1991: “no resulta válido, en verdad, conservar en nuestro ordenamiento jurídico estas formas aberrantes de castigar que sustentan su severidad en el modo de vida de un individuo...”.

El Tribunal Constitucional no llega a declarar la inconstitucionalidad de la cadena perpetua, el Dec. Leg. N° 921 tampoco la deroga, la contempla contrariamente, como pena máxima para reincidentes por delito de terrorismo. Surge así un singular encuentro - ya bajo un clima propicio para el expansionismo penal en el país- entre la Reincidencia y la Cadena Perpetua, unidas como mecanismo de máximo control penal frente al terrorismo, más no, para otros delitos, en esos momentos; política criminal que no encontró ninguna objeción en el Tribunal Constitucional, órgano que, por el contrario, reconoció validez constitucional a la reincidencia con cadena perpetua sólo para delitos de terrorismo. Mientras en el Dec. Leg. N° 921 se dejó sentada la postura del poder político, que coyunturalmente, buscaba dar una respuesta efectista, como parte de la lucha contra la subversión. Como bien señalara Luis Alberto Bramont Arias Torres, "... la intención del legislador fue la de sancionar con pena de cadena perpetua al reincidente de terrorismo, con el objeto de intimidar a los sentenciados por terrorismo que obtuvieran su libertad, para que no realicen nuevamente esas conductas”.

La reincidencia es un instituto ya desfasado rechazado en la doctrina, no existe fundamento que lo justifique, Cobo del Rosal y Vives Antón consideran “que la reincidencia “nos debe situar en el seno de otro Derecho Penal. De un Derecho Penal distinto al de la mera y única represión a través de la pena de un derecho penal preventivo y medidas de seguridad”,... propugnan la desaparición de esta figura y su efecto agravatorio por su total inoperatividad.⁴⁰⁵

El Perú frente a la reincidencia -Dec. Leg N° 921- optó inobjetablemente por una política efectista, para hacer sentir a la opinión pública que en el Perú las leyes son severas, particularmente con el terrorismo, procurando sintonizar con algunos sectores de la población que piensan que sólo con sanciones penales más duras se van a solucionar problemas graves como el terrorismo, colocando en primera ratio al Derecho Penal, sin interesar principios de proporcionalidad de las penas y culpabilidad.

Para el Estado peruano el único fundamento de la reincidencia radica en la alarma social y defensa de la sociedad. Se tomó inicialmente el instituto de la reincidencia “con cadena perpetua” solamente para los delitos de terrorismo, es obvio, que su propósito fue transmitir tranquilidad a la sociedad. Desde esta perspectiva. “La Pena

cumpliría fines de intimidación exigidos por al utilidad pública, ya que la sociedad teme la comisión de nuevos delitos”⁴⁰⁸ -nuevos actos terroristas-.

Bajo este marco resulta necesario indagar qué finalidad persigue la reincidencia en la legislación penal nacional, particularmente la finalidad de la cadena perpetua contemplada para supuestos de reincidencia en delitos de terrorismo. Tanto la reincidencia como la cadena perpetua contradicen los fundamentos del derecho penal democrático, constituyen elementos perturbadores de la política criminal racional, la reincidencia significa un retorno al Derecho Penal de autor y pretende sancionar la peligrosidad y la habitualidad delictual. Su finalidad es retribucionista. Mientras la cadena perpetua como pena inocuizadora y agravación de la sanción para delitos graves, no obedece a criterios de prevención especial, no busca la reinserción social del reincidente, sino su encierro absoluto, sin oportunidades de retorno al consorcio humano. Sus objetivos como pena agravada para los reincidentes responden a criterios de prevención general y fundamentalmente prevención general negativaintimidatoria y neutralizante. La cadena perpetua para el reincidente busca ser una pena ejemplificadora no obstante ser rechazada en diversas Constituciones⁴⁰⁹ en países democráticos, por cuanto intenta justificar la agravación de la pena para el reincidente e imponerle cadena perpetua; apelando a factores como la seguridad ciudadana, a la alarma social y por la necesidad de afirmar la vigencia de las normas penales. Por tanto, el reincidente se convierte en instrumento que debe ser utilizado como ejemplo para que, especialmente, “otros terroristas” no vuelvan a incurrir en nuevos actos tipificados como terrorismo y sean potenciales reincidentes, sobre quienes pueden recaer sanciones desproporcionadas e inocuizadoras, que según la legislación especial de la materia oscilan entre los 30 años de pena privativa de la libertad y la cadena perpetua. Existe un estrecho margen para la decisión facultativa del Magistrado al momento de la individualización de la pena para el reincidente por terrorismo. La norma penal obliga a elegir entre dos alternativas desocializantes e inhumanas. Por ejemplo, una persona de 35 años que hubiera sido sentenciada anteriormente por delito de terrorismo no podría soportar una nueva condena de la misma magnitud, ni siquiera el mínimo de 30 años para reincidentes que nuestra Ley Penal prevé, necesitaría seguramente superar los 100 años para retornar con vida a la sociedad, un hecho sin duda inverosímil.

La cadena perpetua reservada para reincidentes por delito de terrorismo y otros delitos graves en el Perú supone el uso desmesurado del poder punitivo del Estado, demuestra que continúa la violencia penal extrema y, que el Estado Peruano haciendo uso exagerado de sus potestades coercitivas ha optado, una vez más, por el Derecho Penal de Enemigo, un derecho penal excepcional cuyo objetivo central es apartar,

particularmente a terroristas de la sociedad, por considerarlos “como meras fuentes de peligro que deben ser neutralizados del modo que sea, cueste lo que cueste”. Para conseguir la paz es preciso usar las herramientas del Estado de Derecho prudentemente, procurar el respeto de la vida, los supremos valores y bienes jurídicos de la sociedad, la integridad física, el reconocimiento de la dignidad humana de todos los individuos, no podemos dividir al conglomerado social entre enemigos y no enemigos, entre ciudadanos y menos ciudadanos: para lograr la armonía social necesitamos de un Estado inclusivo no un Estado excluyente menos irracional, que no utilice la Ley Penal, como la más sólida y única herramienta de defensa social.

En el Perú se ha dado al delito de terrorismo a través del Decreto Ley N° 25475 “una específica materia de tratamiento”⁴¹², apartándolo del orden penal general; que el Tribunal Constitucional no ha observado en cuanto a su ubicación, acudiendo al efecto para su justificación a la necesidad de “...la aplicación de un método interpretativo”⁴¹³, sin advertir que las leyes especiales y de coyuntura provocan un desorden, un caos legislativo atentan contra los principios constitucionales reconocidos por los países democráticos del mundo, el Perú no puede ser la excepción, por tanto; creemos que este tipo de normas excepcionales, como tales, sólo pueden tener presencia temporal, no permanente.

CAPITULO QUINTO

CADENA PERPETUA Y DERECHOS HUMANOS

5.1. CADENA PERPETUA EN LA PERSPECTIVA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

El tema de la cadena perpetua frente a los derechos humanos revela un conflicto entre el Estado y la persona, plantea un problema en relación a los derechos humanos.

Es necesario apreciar los derechos humanos en su múltiple dimensión táctica y fundamentalmente en su dimensión axiológico valorativa en tanto comprenden valores como la libertad, la igualdad como las muestras más auténticas inherentes a la dignidad de todo ser humano y en su dimensión normativa que compromete acciones y decisiones del Estado frente a los derechos humanos a través de sus normas, "...en tanto normas jurídicas no sólo prescriben conductas socialmente deseables sino que también atribuyen responsabilidades e institucionalizan mecanismos de sanción respecto de los trasgresores"⁴³⁷.

El punto de conflicto surge cuando el Estado debe establecer mecanismos de sanción respecto de quienes transgreden las normas jurídicas. Se trata de un punto crítico, donde el Estado a través de sus órganos de poder debe contemplar los márgenes fijados por los "principios" a los cuales responden los Derechos Humanos, principios que orientan a los Estados a organizar su sistema legal, sus normas jurídicas sin dañar Derechos Humanos, como sostiene Robert Alexy. "En el derecho de lo que se trata es de qué es lo debido ⁴³⁸. Esto habla a favor del modelo de los principios"⁴³⁹ y, aclara el autor: "...en el modelo de los principios, prima facie debido;..."⁴⁴⁰. Es decir, el Estado, al acudir a sus potestades de hacer uso de la violencia penal, de la cual es el único titular tiene que ubicarse prima facie bajo el contexto de los principios que orienta derechos humanos y procurar que las normas penales al fijar sanciones penales contra individuos transgresores establezcan escalas punitivas racionales compatibles sólo y únicamente con lo "debido", en armonía con los principios de universalidad, imprescriptibilidad, irrenunciabilidad e inalienabilidad, inviolabilidad trascendencia a la norma positiva, igualdad, interdependencia, complementariedad y efectividad en cuya virtud." Los Derechos Humanos son aspiraciones o formulaciones principistas, por ello demandan, su respeto y reconocimiento positivo por parte de la sociedad y el orden jurídico".

Debe crearse un orden jurídico a la medida que exigen los Derechos Humanos porque estos son inherentes al hombre. "La primera y fundamental característica de los Derechos Humanos es su inherencia, esto es, su carácter constitucional e indesligable

respecto de todo ser humano”. La cadena perpetua como máxima pena que impone el Estado Peruano no toma en consideración esta característica, la cadena perpetua arrebatada los Derechos Humanos del condenado lícitamente, hecho que contradice en esencia a “la inherencia” que determine que los derechos fundamentales del ser humano “la sociedad no puede arrebatárselos lícitamente”.

Del atributo de la inherencia se deriva como natural consecuencia una limitación infranqueable para quien ejerce el poder político... Nadie puede lícitamente invadir la esfera de los Derechos Humanos de un individuo con el afán de cercenarlos”.

Los Derechos Humanos con todas sus características en su esencia natural, preceden, al Estado, por tanto, a los constructos formales del Derecho Positivo.

La Constitución establece que los derechos fundamentales forman parte de la decisión fundamental sobre el orden político constituido: “la dignidad de la persona y de los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la Ley a los derechos de los demás son fundamento del orden político y la paz social (SE. 10.1)”⁴⁴⁵, preceptos que en nuestra Constitución de 1993 también se contemplan.

Mientras la pena de muerte afecta a la vida, la cadena perpetua, pena no menos grave, afecta a la libertad, la vigencia de este derecho de singular importancia para la vida del hombre, comporta necesariamente la vigencia de sus demás derechos al determinar el desarrollo de su vida en el encierro con todas las limitaciones que trae este castigo.

Desde esta perspectiva es necesario ubicarnos frente a la cadena perpetua que colisiona con el derecho fundamental de libertad. A propósito Edgar Carpió Marcos sostiene: “la cadena perpetua, en rigor, no constituye un límite del derecho a la libertad individual. Al contrario se trata de una medida que la vacía de contenido. Y es que al lado del elemento retributivo ínsito a toda pena, la cadena perpetua suprime en el fondo la esperanza de que algún día pueda recobrar su libertad...”. En el mismo sentido Gerardo Eto Cruz al señalar: “si tratamos el tema de la cadena perpetua, imponer la pena de prisión perpetua, ahí sí se está vaciando el contenido esencial porque se lleva de encuentro todas las bases filosóficas del Derecho Penitenciario, por lo que, realmente no resulta lícito,... esto ya responde a la política criminal del Estado”.

Los límites temporales que para la cadena perpetua prevé el Dec. Leg. 921 son aparentes, meramente nominales no reales, son plazos muy amplios como si no los

tuviera en realidad. Son límites formales que sólo en algunos casos posibilitarían la excarcelación aún con vida del interno, más no, en su generalidad, por tanto las leyes que dicte el Poder Legislativo, o, en su caso, los Decretos Legislativos que dicta el Poder Ejecutivo deben establecer penas distintas a la cadena perpetua, que no signifiquen límites al ejercicio del derecho de libertad individual, procurando el respeto de su contenido esencial no pudiendo vaciarlo de contenido, en tanto, esa decisión no corresponde a un poder constituido -como los órganos Legislativo o Ejecutivo- sino es una potestad del poder constituyente, es decir, que “tal libertad no pueda quedar vaciada en su núcleo duro”. Como Gerardo Eto Cruz explica acudiendo a la Teoría General de los Derechos Humanos “dentro de uno de los capítulos fundamentales y los contenidos esenciales de los derechos humanos. Por principio todo derecho fundamental tiene un núcleo duro, ese núcleo duro, ese núcleo granítico, es un círculo en donde ningún gobernante a través de la autoridad gubernamental o administrativa puede vaciarle el contenido del derecho fundamental...”. Analizando desde este punto de vista la cadena perpetua habría vaciado en su núcleo duro el derecho fundamental de la libertad individual mediante el decreto Ley N° 25475, modificado por el artículo 3° del Dec. Leg 921, así como las normas conexas sobre seguridad ciudadana que contemplan la cadena perpetua.

Respecto de los límites que se pueden establecer a la libertad personal, el Tribunal Constitucional ha mostrado su postura, manifestando: “Conforme a lo enunciado por este Tribunal en reiterada jurisprudencia la libertad personal no es sólo un derecho fundamental reconocido, sino un valor superior del ordenamiento jurídico pero su ejercicio no es absoluto e ilimitado pues se encuentra regulado y puede ser restringido mediante Ley. Por ello es que los límites a los derechos pueden ser impuestos por la misma norma en la que son reconocidos”.

En efecto desde la perspectiva constitucional se reconoce la existencia de límites mediatos y directos como límites inmediatos y directos a nivel constitucional y límites mediatos y directos a nivel legal respecto del ejercicio de los derechos fundamentales, entre ellos del derecho de libertad individual por diversas razones que tiene que ver con la vida de relación en comunidad, límites que provienen al mismo tiempo del ejercicio de derechos fundamentales de otros individuos, lo que supone que puede restringirse la libertad individual mediante mecanismos que así lo autorice el orden jurídico. Si bien en cierto, las propias Constituciones establecen algunos límites expresos, relacionados con bienes constitucionales protegidos y en los preceptos de la leyes que los desarrollan, estas limitaciones también deben ser racionales, en el ámbito penal, delitos como el terrorismo, o, en caso de concurso de delitos de

violación y muerte de niños menores de 7 años, entre otros, colisionan con bienes constitucionales protegidos. Sin embargo, y, cuando desde la ley se consignan límites al ejercicio de la libertad individual mediante la sanción penal como respuesta político criminal frente a estos hechos sumamente gravosos no resultan idóneas las penas excesivamente largas, peor aún la cadena perpetua.

Como se plantea desde la doctrina constitucional la colocación de estos límites no puede afectar en su núcleo duro al derecho fundamental de la libertad individual sobre los individuos so pretexto de ello pueda vaciarlos de contenido” En consecuencia, esta actividad limitadora debe subsumirse al marco constitucional, y los principios del Estado social y democrático de Derecho, “Zlos límites deben ser interpretados siempre de forma restrictiva” 458.

Las penas que impone el Estado deben cubrir exigencias de respeto a los derechos humanos como forma de expresión del Estado de Derecho, si bien el Estado está facultado para reprimir al delito imponiendo penas privativas de libertad esta limitación no puede ser indeterminada menos tener carácter absoluto. Esto supondría admitir un derecho de libertad sin supuesto de hecho de libertad”459.

5.2. CADENA PERPETUA, IMPLICANCIAS RESPECTO DEL PRINCIPIO DE HUMANIDAD DE LAS PENAS

La cadena perpetua afecta gravemente los derechos humanos del sentenciado, es tan drástica, de consecuencias tan nocivas como la propia pena de muerte, por su marcada inhumanidad, que anula al ser humano como ser social.

La cadena perpetua pretende establecer diferencias en la dignidad humana, una odiosa discriminación, unos hombres más dignos que otros, desconociendo los preceptos esenciales del derecho natural, en cuya virtud todos los seres humanos son dignos, tienen igual dignidad y ésta no depende de la valoración que haga el Estado a través de sus normas, Nogueira Alcalá da una noción sobre igual dignidad de los seres humanos, señalando: “...es aquella que se predica como un valor espiritual y moral inherente a la persona que se manifiesta en la autodeterminación conciente y responsable de su propia vida, llevando consigo la pretensión de respeto por parte de los demás y la idea que las personas son siempre sujetos y nunca instrumentos o medios para el desarrollo de otros fines”.

La cadena perpetua como el máximo símbolo de la escala punitiva en el Perú

demuestra que el orden jurídico penal ha desbordado sin límites poniendo en grave riesgo la dignidad humana, el Perú aún sigue apostando por una pena a todas luces inhumana.

Bajo la forma del Estado social y Democrático de derecho es el principio de humanidad de las penas que coloca límites racionales para establecer la duración de las penas; pero no puede consistir en una barrera meramente formal para el extremismo penal, sino un hito real y efectivo, no es posible admitir contradicciones, mientras Estados -como el nuestro- se proclaman ser democráticos y se apela al control penal como si fuera el único mecanismo válido de control social y en los catálogos punitivos son las penas de larga duración y la cadena perpetua las penas privilegiadas.

“El principio de racionalidad y humanidad de las penas es también llamado principio de proscripción de la crueldad,...⁴⁶⁸ ¿la cadena perpetua responde al principio de humanidad de las penas? o ¿es una pena cruel legalizada? La respuesta es obvia, la cadena perpetua es una pena cruel e inhumana, con o sin límites formales, no deja de serlo, ni en el país ni en los Estados que han tratado de morigerar sus efectos sobre quien la sufre, a través de mecanismos de ejecución penal.

"El principio de humanidad impide contemplar al ciudadano que infringe las normas penales como un ser extraño al cuerpo social o como si fuera enemigo de la sociedad a la que perturba y hace daño”.

Es necesario que el Perú retome el cauce racional como Estado democrático, actitud que se vea reflejada en una legislación penal fundada en el respeto a los derechos humanos. "La potestad punitiva, en la aplicación de la pena debe recoger el humanitarismo entendido no como benevolencia, sino como expresión de respeto a la persona humana...”.

Que el Estado peruano se desprenda de una pena tan inhumana como la de cadena perpetua no puede, entonces, entenderse como un acto de generosidad por parte del Estado, sino como un mandato legítimo del poder Constituyente para coadyuvar a la coexistencia pacífica. La cadena perpetua interfiere con la paz social y deviene incompatible con el paradigma mismo del Estado de derecho, del cual se desencadenan otros aspectos específicos de la ilegitimidad de la cadena perpetua.

El principio de humanidad respecto al sistema de penas, desempeña una destacada función crítica, debe tomarse como criterio rector por el legislador y servir de orientación a la política criminal del Estado. Como argumenta Castillo Alva: “El principal cometido del principio de humanidad es reducir la violencia estatal, conduciendo la configuración y aplicación de las penas, según criterios razonables. No sólo se busca, con ello, reducir el cuántum o marco penal de las sanciones, sino además, determinar la clase de pena a crear e imponer, adecuándola a la “humanidad del hombre”.

Con la presencia de la cadena perpetua en nuestro arsenal punitivo de ha producido un trastoque de valores, los bienes jurídicos protegidos por la ley peruana no mantienen una prelación adecuada, se prefiere garantizar bienes jurídicos difusos como la tranquilidad pública, la seguridad nacional, la seguridad ciudadana, etc; se están sacrificando bienes jurídicos de mayor valor como la vida y la libertad.

Sobran razones para que las Constituciones Políticas de los Estados de derecho prohíban la aplicación de penas crueles y degradantes, “o aquellas que supongan la desintegración o quebrantamiento de la personalidad humana v.gr. cadena perpetua o las penas privativas de larga duración” La Constitución Política del Perú procura la defensa de la persona humana y garantiza sus derechos fundamentales como la libertad a través de los artículos 1º y 2º: “Artículo 1º.- La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”. “Artículo 2º.- Toda persona tiene derecho: 24) A la libertad y la seguridad personales. En consecuencia: ...h) Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a tortura o tratos inhumanos o humillantes...”. Además el artículo 3º precisa: “ artículo 3º.- A la numeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, ..., del Estado democrático de derecho...”

Apreciando objetivamente estos principios constitucionales, concluimos que el tratamiento de la cadena perpetua en el Perú mantiene aún implicancias con los postulados constitucionales, pese a los límites que se ha intentado colocar para evitar su intemporalidad, con los 35 años para su revisión no se ha logrado compatibilizar esta pena con el principio de humanidad de las penas, sostener lo contrario significa negar esta realidad clamorosa del Derecho Penal peruano.

5.3. IMPLICANCIAS DE LA CADENA PERPETUA CON LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES Y EL TITULO PRELIMINAR DEL CODIGO PENAL

PERUANO

La cadena perpetua es una pena que niega los postulados del Estado Social y Democrático de Derecho, muestra serias implicancias con los principios constitucionales de protección a la persona humana y sus derechos fundamentales.

La incorporación de la cadena perpetua en la legislación nacional ha significado un retroceso respecto de las tendencias modernas minimalistas del Derecho Penal. Resulta pertinente así indagar ¿qué rol cumple y se le asigna en un Estado Social y Democrático de Derecho?. La vigencia de esta pena en la sistemática penal constituye un problema para el derecho penal moderno, y, desde el punto de vista de la dogmática penal demuestra sólo los propósitos retributivos del Estado.

Bajo la forma del Estado social y democrático de derecho se amalgaman las características del Estado democrático como del Estado social. Así refiere Víctor García Toma: “La configuración del Estado democrático y social de derecho requiere de dos aspectos básicos: a) La existencia de condiciones materiales idóneas para alcanzar sus presupuestos teleológicos y axiológicos, lo cual exige una relación directa con las posibilidades reales y objetivas del Estado, así como una participación de los ciudadanos en el quehacer estatal, b) La identificación del Estado con los fines de su contenido social, de forma tal que se puede evaluar con criterio prudente, tanto los contextos que justifiquen su accionar como su abstención, evitando tornarse en un obstáculo para el desarrollo social”⁴⁷⁹.

Por las propias características que presenta el Estado social y democrático de derecho se puede apreciar el reto que representa para el Estado alcanzar esa simbiosis entre Estado y sociedad para generar objetivamente las condiciones materiales idóneas que permitan lograr los propósitos de todos sus componentes, en cuyo contexto obviamente no caben acciones que constituyan un obstáculo para el desarrollo social.

El sistema penal debe adecuar sus acciones bajo estos parámetros; la legislación penal como instrumento de garantía de paz social no puede significar lo contrario un obstáculo para el desarrollo social, al contemplar penas como la cadena perpetua el Estado contradice sus propósitos axiológicos y teleológicos porque provoca la exclusión de los condenados a esta pena de su efectiva participación como individuo social. Una sanción penal no puede tener como objetivo neutralizar e interferir en la naturaleza social de la persona humana, que es el eje, centro y fin del Estado social y Democrático de Derecho.

El Tribunal Constitucional Peruano ha expresado con claridad que “...el Estado Democrático y Social de Derecho no sólo reconoce, protege y promueve el goce de derechos como la libertad, seguridad y la igualdad ante la ley; sino que pretende conseguir su mayor efectividad...”. Nos preguntamos: ¿si las penas de larga duración y la propia cadena perpetua que la legislación peruana prevé buscan conseguir la mayor efectividad del goce de derechos como la libertad..., entre otros?, sobre cuya protección dentro del Estado Social y Democrático de derecho se ha pronunciado el Tribunal Constitucional.

Creemos y como dice Mir Puig “la pena debe cumplir una función activa en el mantenimiento y fortalecimiento del consenso jurídico y de seguridad de la ciudadanía. Pero además la aplicación de la pena por el Estado no puede alejarse de sus fuentes de legitimación constitucional, esto es, de las exigencias de necesidad, bien jurídico real, humanidad, proporcionalidad y culpabilidad, ya que desconocer tales límites implicaría usar la pena como instrumento estricto de autoritarismo y terror”

En el Perú continúa esta muestra del terror penal con la cadena perpetua, pena que entra en abierta contradicción con principios constitucionales que sustentan al Estado de Derecho que defienden a la persona humana, sus derechos fundamentales, contenidos en los artículos 1º y 2º de la Constitución Política del Perú que implica graves consecuencias a su dignidad y su libertad, en tanto que, en lugar de coadyuvar a su reintegración a la sociedad contribuye al deterioro y la destrucción paulatina de la persona física y psíquicamente, destruyendo su personalidad hasta desocializarlo.

El carácter nocivo de la cadena perpetua contrario al principio de humanidad lo destaca el Tribunal Constitucional, reiterativamente en la Sentencia N° STC 00102002-AI/TC, con argumentos doctrinarios muy valiosos, y, sin embargo, no llega a declarar su inconstitucionalidad, señala: “también es contraria a los principios de la dignidad de la persona humana y de libertad, es claro que, en ningún caso, la restricción de los derechos fundamentales puede culminar con la anulación de esa libertad, pues..., constituye uno de los principios sobre los cuales se levanta el Estado Constitucional de Derecho, ...”⁴⁸⁴. Y agrega en la misma sentencia: “...Ni aún cuando el sujeto se encuentre justificadamente privado de su libertad es posible dejar de reconocerle una serie de derechos o atribuciones que por su sola condición de ser humano le son constitucionales. La dignidad, así, constituye un mínimum inalienable que todo ordenamiento debe respetar, defender y promover”.

El Principio de proporcionalidad que en nuestro ordenamiento jurídico constitucional

está prescrito en el Artículo II se vincula con el quántum de la pena que establece el legislador. La cadena perpetua colisiona con este principio, en tanto contradice el principio de proporcionalidad abstracta que se orienta en la importancia del bien jurídico, la dañosidad social de la conducta y el disvalor de la actitud interna.

Se han advertido las implicancias de la cadena perpetua por su interferencia negativa para la observancia y aplicación del principio de proporcionalidad, que en términos de José Luis Castillo Alva “haría imposible la realización práctica del principio de proporcionalidad de las penas que manda no sólo a valorar las circunstancias del hecho, sino las calidades personales del autor del delito... Un mandato de taxatividad de las penas de este tipo aniquilaría sencillamente el principio de proporcionalidad y la posibilidad de aplicar las reglas de equidad, siempre que lo amerite el caso”⁴⁸⁶, es decir desde el momento de la determinación legal de la pena cuando el legislador coloca la cadena perpetua en determinados delitos ya se afecta al principio de proporcionalidad - proporcionalidad interna- e impide que el juzgador al momento de la determinación judicial observe en las calidades personales del autor (Artículos 45° y 46° del Código Penal) y que pueda apreciar no sólo las circunstancias agravantes sino también las atenuantes para establecer la responsabilidad penal, debe entenderse que el principio de proporcionalidad busca imponer una pena justa, la cadena perpetua no guarda correlato real ni ético con el principio de justicia, el juez impone de modo automático la cadena perpetua en los delitos que la contemplan. “De allí que sea más dudosa la legitimidad jurídico, constitucional de la cadena perpetua,... y en donde es más visible la falta de un marco penal, siendo imposible cualquier operación que busque graduar la responsabilidad”.

“Al principio de proporcionalidad suele denominársele de manera frecuente como principio de prohibición de exceso, que equivale a una comprensión del principio de proporcionalidad en sentido amplio, ...”⁴⁸⁸ este criterio en esencia ha sido recogido por el Artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal; pero no ha regulado expresamente el principio de proporcionalidad como tal, al establecer lo siguiente: Artículo VIII T.P. C.P.- “ La pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho. Esta norma no rige en caso de reincidencia ni de habitualidad del agente al delito. La medida de seguridad sólo puede ser ordenada por intereses públicos predominantes”.

El precepto que contiene el Artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal en términos de José Luis Castillo Alva “... lo único que declara es una prohibición de exceso que constituye uno de los principales derivados del principio de

proporcionalidad...” La cadena perpetua siempre será incompatible con el principio de proporcionalidad propiamente dicho y sus derivados por ser una pena fija o tasada.

En la legislación nacional podemos constatar cómo ha afectado la cadena perpetua al principio de proporcionalidad de las penas, máxime si se tiene en consideración que las penas previstas en las leyes penales deber ser más graves según la importancia del bien jurídico dañado y dentro de esta prelación de bienes jurídicos penalmente tutelados las penas más graves deben reservarse para los hechos que ataquen con más fuerza el bien jurídico que corresponda.

En torno al principio de proporcionalidad y la cadena perpetua también se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en su sentencia N° 0010-2002-AI/TC. Al respecto argumenta que este principio comporta “... concretas exigencias de justicia material. Es decir, impone al legislador el que, al momento de establecer las penas, ellas obedezcan entre el delito cometido y la pena que se vaya a imponer”.

El Tribunal Constitucional, no obstante argumentar de este modo no se pronuncia en contra de la cadena perpetua por su falta de proporcionalidad y no la declara inconstitucional.

El Tribunal Constitucional pese a manejar un concepto coherente de proporcionalidad para evitar que la pena de cadena perpetua represente para el autor el mismo mal que el delincuente ha causado, en realidad, no ha advertido que existen diversos injustos entre los delitos conminados con cadena perpetua e incluso dentro del propio delito de terrorismo, así cómo los distintos grados de culpabilidad en los individuos que cometen tales delitos, por tanto, la ausencia de este análisis desmerece sus argumentos sobre el principio de proporcionalidad.

Otro principio legitimante del Derecho Penal que se halla vinculado a la proporcionalidad es el de culpabilidad en cuya virtud es posible “imputar y reprochar al autor una lesión al bien jurídico”⁴⁹³, de la culpabilidad depende establecer el marco abstracto de la pena en atención a la mayor o menor gravedad del injusto, coadyuva a determinar el cuántum de la pena. La culpabilidad como principio supone la orientación de la legislación penal fundada en la culpabilidad por el acto que rechaza todo atisbo del Derecho Penal de Autor que se sustenta en la forma de ser del autor como factor determinante de la pena.

Si bien es cierto, el Derecho Penal Peruano obedece a estos criterios doctrinarios, algunos tipos penales agravados como en los casos de violación de seguida de lesiones graves o la muerte y en la figuras agravadas del delito de terrorismo sancionado con cadena perpetua, dejan traslucir que la concepción prevalente al determinar el marco abstracto de la pena corresponde al Derecho Penal de autor que sanciona al autor por lo que es, donde el objetivo central es neutralizar a los “incurables” -delitos de violación de menores-, o, aquellos elementos altamente nocivos y peligrosos a la sociedad “-como en el delito de terrorismo- a quienes se procura apartarlos de la sociedad, prácticamente de por vida con la cadena perpetua. Como en el caso de los reincidentes por este delito.

Es necesario puntualizar en el caso del delito de terrorismo “D.L. 25475 Artículo 3º) Artículo 3º.- La pena será: a) Cadena Perpetua -Si el agente pertenece al grupo dirigencia! de una organización terrorista, sea en calidad de líder, cabecilla, Jefe, Secretario General u otro equivalente. A nivel nacional, sin distinción de la función que desempeñe en la organización. -Si el agente es integrante de grupos armados, bandas, pelotones, grupos de aniquilamiento o similares de una organización terrorista encargados de la eliminación física de personas o grupos de personas indefensas, sea cual fuere el medio empleado.

El contenido del Artículo 3º del Decreto Ley 25475 adecúa el tipo de terrorismo bajo la concepción del Derecho Penal de autor, prevé la aplicación de la cadena perpetua por “ser líder, cabecilla, Jefe, Secretario General u otro equivalente” en la organización terrorista, incluso otro “equivalente” que atenta contra el principio de taxatividad por su imprecisión. Asimismo cadena perpetua por ser “integrante de grupos armados, bandas, pelotones, grupos de aniquilamiento o similares, de una organización terrorista”, en estas normas está ausente el ataque concreto al bien jurídico que merezca cadena perpetua, encontramos frente a frente el terrorismo (en su esencia de delito político social) y el terror penal donde queda al margen la posibilidad de que el magistrado pueda graduar la pena por la culpabilidad, sólo “debe ser cadena perpetua”. La verdadera medida de la pena es y “debe ser la culpabilidad”. El legislador debería recordar que: “Una personalidad peligrosa o por más malvada que sea no puede enervar la culpabilidad por el hecho que es a la postre el eje del sistema penal” como sostiene Castillo Alva.

Otro principio que agrada la cadena perpetua se halla previsto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Penal referido a la “Exclusión de la responsabilidad

objetiva” que como bien precisa Manuel A. Abanto Vásquez, “el sujeto responde por la afeción dolosa o culposa a bienes jurídicos. No se sanciona solamente por el resultado sobreviniente, producto de una casualidad, sino solamente si ha mediado dolo o culpa.”

Este principio busca poner énfasis en el principio de responsabilidad subjetiva “como una de las consecuencias materiales del principio de culpabilidad en su vertiente político criminal... uno de los elementos garantizadores del principio de culpabilidad es el principio de responsabilidad subjetiva”⁴⁹⁶ así lo sustenta Castillo Alva. Queda claro entonces que la pena debe corresponder sólo a lo querido y deseado por el autor con pleno conocimiento y voluntad; sin embargo, en la legislación nacional y en el afán de mantener la cadena perpetua se coloca esta pena en diversos “tipos preterintencionales”, delitos agravados como en la figuras de secuestro (artículo 152°), robo agravado (artículo 189°), extorsión (Artículo 200°) con resultado de lesiones graves o la muerte, para cuyos casos se prevé la cadena perpetua. Sin duda esta agravación de la pena obedece al criterio del castigo por la mera responsabilidad objetiva, rechazada por el Artículo VII del Título Preliminar del Código Penal razón por lo que compartimos al efecto lo dicho por Castillo Alva: “Los hechos y resultados perjudiciales [muertes, lesiones, incendios, daños, etc.] que no sean intencionales o que no se vinculen a la previsibilidad de un hombre medio no pueden legitimar una intervención por parte del Estado en los derechos de los ciudadanos [vida, libertad, patrimonio,

Con la cadena perpetua se quiebra el garantismo penal. En el Perú esta pena, como se ha expuesto tiene serias implicancias con principios constitucionales que defienden la dignidad de la persona humana, y en materia penal con principios del Título Preliminar del Código Penal inspiradores de la sistemática penal peruana. Más allá del pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre la cadena perpetua y los márgenes que se colocaron para su legitimización constitucional sigue siendo un factor negativo interfiriente del sistema penal, no sólo en términos de dogmática penal, sino como mecanismo de política criminal.

5.4. CADENA PERPETUA EN EL MARCO DE LAS RECOMENDACIONES Y OPINIONES DE LA COMISION Y LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

El Perú es Estado Parte de la Convención América de Derechos Humanos por haberla suscrito el 27 de julio de 1977 aceptando la competencia de la Comisión y de la Corte

Interamericana de Derechos Humanos con el depósito de la ratificación que oficialmente lo hizo el 28 de julio de 1978 y la presentación del instrumento de reconocimiento de ambos organismos supra nacionales sin reserva alguna desde el 21 de enero de 1981.

Tanto la Constitución Política de 1979 como la Constitución Política de 1993 declaran su sometimiento a la competencia de la Comisión y la Corte. La cuarta disposición final de la Constitución Política de 1993 reafirma la adhesión del Perú a las normas de la convención.

Corresponde al Estado Peruano respetar los Tratados de los que es parte, por tanto, armonizar su legislación interna con los estándares de protección a los Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos así lo expresa en la Opinión Consultiva 14/94 del 09 de diciembre de 1994.

Bajo el mandato del Ing° Alberto Fujimori Fujimori se produjeron diversos atentados contra los derechos humanos que llegaron a conocimiento de la Comisión y la Corte, generando Informes, Recomendaciones y Opiniones Consultivas de observancia obligatoria para el Perú. Dentro de este contexto, y, como mecanismo de control de la subversión se opta por la legislación penal de emergencia e incluye dentro del catálogo punitivo la cadena perpetua como pena máxima del delito de terrorismo, regulado por el D.L. N°25475, así como para el delito de traición a la patria D.L.N°25659, legislación extrema que fue observada precisamente por el contrario decir lo normado por la Convención Americana de Derechos Humanos y rebasar los límites que de ella surgen para los Estados parte como el Perú. Constituye un hecho histórico de pésima recordación en el tema de derechos humanos que el ex presidente de la República Ing° Alberto Fujimori Fujimori pretendiera un retiro de hecho del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, así como el desconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La intervención de la Comisión como de la Corte obedece al marco de sus competencias.

La Comisión entre otras funciones y atribuciones puede “formular recomendaciones a los gobiernos de los Estados miembros para que adopten medidas progresivas a favor de los derechos humanos dentro del marco de sus leyes internas y sus preceptos constitucionales”. En sí, las decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos constituyen recomendaciones a los Estados para una correcta aplicación de las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos. La Corte ha establecido: “Que en el marco del cumplimiento de la obligaciones, que emanan de la Convención Americana, corresponde a la Comisión calificar qué normas de derecho interno violan dicho Tratado, en virtud de las atribuciones que ese instrumento le

confiere”499.

Asimismo la Corte Americana de Derechos Humanos ha señalado: “no sólo debe desentrañar en sentido, propósito y razón de las normas internacionales sobre derechos humanos, sino sobre todo, asesorar y ayudar a los Estados Miembros y a los órganos de la OEA para que cumplan de manera cabal y efectiva sus obligaciones internacionales en la materia”500.

La Comisión dentro del marco de su competencia también recomienda: “Su derogación o reforma, sin perjuicio de que haya sido aplicado o no a un caso concreto”501.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene competencia en dos ámbitos: el contencioso y el consultivo. En lo contencioso o jurisdiccional la Corte puede examinar violaciones de la Convención Americana de Derechos Humanos. La tarea de la Corte Interamericana es juzgar si los Estados parte de la Convención han cumplido con sus obligaciones. De acuerdo al Artículo 67° de la Convención Americana de Derechos Humanos, sus sentencias tienen el carácter de definitivas e inapelables.

En el ámbito consultivo cualquier Estado Miembro de la OEA puede solicitarle que emita su opinión acerca de la interpretación de la Convención Americana de Derechos Humanos o de otros instrumentos relacionados con la protección de los Derechos Humanos, el valor de estas opiniones reside en que consisten en interpretaciones autorizadas de los alcances de las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Las recomendaciones y las sentencias “opiniones consultivas tanto de la Comisión como de la Corte tienen carácter vinculante para los Estados parte, creando al mismo tiempo un marco doctrinario respecto de la interpretación de los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos y el cumplimiento que deben efectuar los Estados Parte de las recomendaciones y/o resoluciones que expidan. Como bien precisa Carolina Loayza Tamayo: “lo importante en el criterio expuesto por la Corte es evitar que se desvirtúe el sistema de la Convención”502.

La cadena perpetua en el Perú se introduce por primera vez, al crear la legislación anti terrorista mediante el D.L. N° 25475 ampliado por el D.L. N° 25659 que tipifica el delito de traición a la patria y, que posteriormente se extendería a delitos comunes. Esta

pena como máxima sanción del delito de terrorismo ha merecido el rechazo internacional por no observar los estándares de respeto a los derechos humanos exigidos por la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, generándose al efecto pronunciamientos que están contenidos entre otros documentos en el CIDH Informe Anual de 1993, Corte Interamericana de Derechos Humanos caso Loayza Tamayo, Sentencia de Fondo de 17 de Septiembre de 1997; caso Lori Berenson, Sentencia de Fondo de 25 de Noviembre de 2004; caso Castillo Petruzzi, Sentencia de Fondo de 30 de mayo de 1999; la Opinión Consultiva N° 14/94 del 09 de Diciembre de 1994 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; informe sobre terrorismo y derechos humanos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de 22 de Octubre de 2002, entre otros.

“La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que “la obligación que tiene el Estado de combatir el terrorismo y la subversión debe cumplirse con un respeto irrestricto de los derechos fundamentales”⁵⁰³.

La cadena perpetua se contempló como máxima sanción para el delito de terrorismo; pero en el marco de la legislación penal de emergencia se crea otra figura de “traición a la patria” duplicando en sí y agravando el delito de terrorismo, donde también se colocó la cadena perpetua como suprema sanción. Esta pena cae precisamente en la prohibición contenida en el Artículo 5° de la Convención Americana que prevé lo siguiente: Artículo 5.- Derecho a la integridad personal. 1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral; 2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

“La Corte ha establecido, que el aislamiento prolongado e incomunicación coactiva son, por sí mismos, tratamientos crueles e inhumanos, lesivos de la integridad psíquica y moral de la persona y del derecho al respeto de la dignidad inherente al ser humanos, “el aislamiento del mundo exterior produce en cualquier persona sufrimientos morales y perturbaciones psíquicas, la coloca en una situación de particular vulnerabilidad y acrecienta el riesgo de agresión y arbitrariedad en las cárceles”

La Corte ha señalado, que en “los términos del artículo 5.2 de la Convención toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal. En consecuencia, el Estado como responsable de los

establecimientos de detención, es el garante de éstos derechos de los detenidos”

Del mismo modo la Comisión argumentó en contra de la legislación antiterrorista creada bajo el régimen fujimorista: 202. Argumentos de la Comisión: “a) ... Bajo este régimen se dictaron normas para el tratamiento jurídico del terrorismo, como fueron los Decretos Leyes N° 25475 y 25659,... La legislación represiva y de emergencia que ha dictado el Perú, “es de por sí violatoria, transgresión de la Convención Americana, b) El Estado ha violado el artículo 1.1 de la Convención, por que no ha cumplido con su obligación de respetar y garantizar los derechos protegidos en la Convención...

e) Como parte de la obligación de garantizar los derechos humanos, los Estados Partes deben adoptar la legislación correspondiente o la efectiva protección de los derechos y libertades establecidos en la Convención”. Según señala la Comisión “ésta obligación tiene asimismo un aspecto positivo que obliga al Estado a adoptar nuevas medidas, y uno negativo por el que el Estado se obliga a derogar aquella legislación incompatible con la Convención”⁵⁰⁹

La Corte observó la legislación de emergencia adoptada por el Estado para hacer frente al fenómeno del terrorismo, en especial los Decretos Leyes N° 25475 y 25659. En relación al D.L. 25475 la Comisión evacúa el Informe Anual de 1993 en cuya conclusión precisa: “esta nueva legislación transgrede principios universalmente aceptados de legalidad, debido proceso, garantías judiciales y derecho de defensa, y permite llevar prisión por largos períodos de tiempo⁵¹⁰ a cualquier persona de quien simplemente se sospecha que ha cometido actos terroristas, o que de alguna manera ha colaborado en tales actos, sin tener en consideración si la persona realmente ha cometido o no este acto tipificado como tal...”.

Mientras la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto del artículo 7 (2) de la Convención Americana sostuvo que implica una “condición según la cual nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas o métodos que -aún calificados de legales- puedan refutarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, impredecibles, o faltos de proporcionalidad⁵¹².

Los pronunciamientos tanto de la Comisión como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos expresados dentro del marco de su competencia respecto al caso peruano afecta en especial la legislación interna, concretamente la legislación penal de

emergencia y en este contexto la regulación del delito de terrorismo donde destaca como máxima sanción la cadena perpetua rechazada por la Comisión por su connotación de "pena castigo" destinadas sólo a deteriorar a la persona humana por su marcada desproporcionalidad, provocando sufrimientos morales y perturbaciones psíquicas, finalmente el aniquilamiento físico con un encierro tan extenso -35 años- como el período mínimo de la cadena perpetua que la naturaleza humana es incapaz de resistir. Estos criterios se desprenden de la interpretación doctrinaria que hacen estos organismos supranacionales del artículo 5º de la Convención Americana que proscribe la imposición de penas crueles, inhumanas y degradantes--como la cadena perpetua-, poniendo en evidencia que el Perú como Estado - Parte de la Convención Americana de Derechos Humanos no logró cubrir los estándares de respeto a la persona humana y sus derechos.

Como consecuencia de las observaciones efectuadas a la legislación penal de emergencia, la Comisión llega a formular una RECOMENDACION trascendental para la política criminal nacional: "VI Recomendaciones: (4) Modificar el Decreto Ley N° 25475 y sus normas conexas a fin de hacerlo compatible con los derechos y garantías consagrados en la Convención Americana"513

Recomendación que armoniza con las competencias de la Comisión para vigilar el cumplimiento de la Convención y particularmente apreciar los efectos jurídicos de medidas legislativas que como el Decreto Ley 25475 todavía mantiene la cadena perpetua, cuya vigencia demuestra que el Estado peruano sigue en incumplimiento de las recomendaciones de la Comisión, en tanto conserva esta pena incompatible con los derechos que protege la Convención Americana. Cabe anotar que la pena de cadena perpetua es parte de la legislación penal interna del Perú sobre cuya legalidad ni constitucionalidad pueden pronunciarse la Comisión ni la Corte Interamericana de Derechos Humanos por no ser asuntos de su competencia; pero si pueden exigir que las penas y su ejecución se ajusten al contenido de los tratados de los cuales el Perú es parte; la ejecución de la cadena perpetua, sigue siendo un problema sin resolver para el Perú, por las condiciones degradantes de encierro en que se cumplen, que atentan contra los derechos humanos.

El Estado Peruano ha procurado adoptar acciones y mecanismos tendientes a superar las observaciones de ambos organismos supranacionales como la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos y adecuar su política a las exigencias de la Convención Americana. Son medidas legislativas de orden procesal y sustantivo que

han significado un conjunto de enmiendas. Asimismo el Tribunal Constitucional ha retirado del escenario jurídico numerosas normas de la legislación penal de emergencia por efecto de su inconstitucionalidad como ocurrió con el Decreto Ley 25659 sobre la figura errónea de tradición a la patria, así como algunos artículos del Decreto Ley 25475 que regula el delito de terrorismo.

En el caso de la cadena perpetua también se pronunció el Tribunal Constitucional dictando al efecto una sentencia exhortativa con la finalidad que el Poder Legislativo introduzca mecanismos de ejecución penal procurando limitarla, dictándose con tal motivo el Dec Leg. N° 921.

Este conjunto de respuestas político criminales obedecen a la necesidad de devolverle al país un derecho penal democrático.

A pesar de las medidas legales adoptadas por el Estado peruano sobre la cadena perpetua, en definitiva no se han producido reformas de fondo subsistiendo la cadena perpetua y sus contradicciones.

5.5. CADENA PERPETUA EN LA VISIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO

Debido a los cuestionamientos a la legislación antiterrorista y, en este contexto a la cadena perpetua, no sólo desde el ámbito interno, sino a nivel internacional, fundamentalmente provenientes de los órganos del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, es que el Perú se vio obligado como Estado a adoptar un conjunto de respuestas que procuraran compatibilizar el tratamiento de los Derechos Humanos con estándares internacionalmente aceptados.

Constituyen parte de estas medidas las Sentencias que ha dictado el Tribunal Constitucional pronunciándose en torno a la legislación antiterrorista, las normas legales que tocan estos delitos y, particularmente esta pena draconiana como es la pena la cadena perpetua.

La primera sentencia del Tribunal Constitucional y la más resaltante en esta materia es la STC-010-2002AI/TC dictada el 03 de enero del 2003 en la acción de inconstitucionalidad promovida por Marcelino Tineo Silva y más de 5,000 ciudadanos contra la legislación de excepción, promulgada en 1992. Sin duda esta sentencia imprime una nueva orientación a la Jurisprudencia Constitucional nacional y trae

valiosos argumentos doctrinarios en su contenido, desarrollando criterios innovadores como supremo interprete de la Constitución, teniendo como base los artículos 51 y 138 segundo párrafo de la Constitución Política de 1993, conforme al principio de control difuso e interpretación constitucional que recoge en el Art. VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional (Ley N° 28237 publicada con posterioridad a la emisión de esta sentencia). Sentencia que si bien ha motivado diversos comentarios, ha recibido elogios, pero también críticas por sus repercusiones en el ámbito penal.

En efecto, el Tribunal Constitucional no llega a establecer la inconstitucionalidad de la cadena perpetua, si bien, la encontró inconstitucional, no la retiró, opta por exhortar al Poder Legislativo para establecer mecanismos legales que procuren Superar la incompatibilidad entre el régimen jurídico preexistente, que regulaba la cadena perpetua y la Constitución; pero es necesario observar en el fondo de la misma sentencia, particularmente en lo que atañe a la cadena perpetua, que tiene que ver con la trascendencia de sus preceptos porque interpreta la Constitución.

El Tribunal Constitucional dispuso “vacatio sententiae que permita al legislador en un plazo breve y razonable regular el cauce procesal...”

Al dictar la sentencia STC-010-2002AI/TC se advierte que el Tribunal Constitucional realiza un ejercicio de interpretación constitucional del Artículo 204° de la Constitución que prevé: “...la sentencia del Tribunal Constitucional que declara la inconstitucionalidad de una norma se publica en el Diario Oficial. Al día siguiente de la publicación, dicha norma queda sin efecto”, en armonía con lo dispuesto por los Arts. 35° y 36° de la Ley N° 26435, Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Según el Art. 35° de esta Ley las sentencias expedidas en los procesos de inconstitucionalidad “producen efectos generales desde el día siguiente a la fecha de publicación mientras el Art. 36° de su Ley Orgánica precisa que: “las sentencias declarativas de inconstitucionalidad, en todo o en parte de una norma la dejan sin efecto, desde el día siguiente al de su publicación (...)”. Aspectos que tienen que ver con la FORMA que adopta la sentencia sobre la legislación antiterrorista.

La decisión del Tribunal Constitucional constituye una respuesta intermedia frente a la coyuntura que se presentaba en ese momento en el país, si bien significó un esfuerzo por adecuar nuestra legislación interna a los estándares internacionales de protección de Derechos Humanos, la postura del Tribunal Constitucional, concretamente respecto de la cadena perpetua, dentro de los marcos de la sentencia exhortativa, pudo haber

encontrado una solución más coherente y compatible con las normas de la Convención Americana, incluso en armonía con el propio Estatuto de Roma que tomó como referente; pero, no fue así. En verdad, y, como sostuviera Fernando Vidal Ramírez refiriéndose al Tribunal Constitucional

“...pero tenían el grave obstáculo que significaba la liberación de los terroristas frente a la derogación de la legislación de excepción”⁵²². El Tribunal declaró inconstitucional el Decreto Ley N° 25659 que regulaba el delito de traición a la patria e incluía también la cadena perpetua.

De haberse declarado la inconstitucionalidad del Decreto Ley N° 25475 habría quedado excluida la cadena perpetua del escenario jurídico nacional, ya que ésta ley especial la regulaba y con ella se mantenía vigente para el delito de terrorismo, junto a otros delitos comunes regulados tanto por el Código Penal como por otras leyes especiales; pese a que el Art. 29° del Código Penal que establecía la duración de las penas y contemplaba la pena temporal y la cadena perpetua, había perdido vigencia como consecuencia de la declaración de inconstitucionalidad del Dec. Leg. N° 895 en su integridad por sentencia recaída en el expediente N° 005-2001-AI/TC interpuesto por la Defensoría del Pueblo contra la legislación sobre seguridad ciudadana. Por tanto, habiendo quedado sin vigor jurídico el Dec. Leg. N° 895 que modificó el Art. 29° del Código Penal, y, en esta norma la cadena perpetua, ésta pena también quedó abrogada, produciéndose un VACIO, objetivamente; pero subsistió y se siguió aplicando para los delitos de terrorismo, violación de menores de edad seguida de muerte, robo agravado, entre otros delitos que sus leyes lo permitían. Cuando el Tribunal Constitucional decidió pronunciarse por el mantenimiento de la cadena perpetua, lo hizo resistiéndose a tomar en cuenta que éste “vacío” ya se había producido, y, por acción del propio Tribunal Constitucional.

Es así como el supremo órgano del control de la constitucionalidad en el Perú opta porque sea otro órgano del Estado que defina un nuevo régimen jurídico para la cadena perpetua. Y así también lo manifiesta Gerardo Eto Cruz: “el Tribunal se ha cuidado de no descalificarla -refiriéndose a la cadena perpetua- como sensu strictu inconstitucional, pero está dándole al legislador... un mensaje para que desarrolle este tipo de extremos, con la interpretación de que la cadena perpetua debe tener ciertos parámetros..., si formalmente se extrae ese extremo condenatorio, la reacción social del Estado queda un poco desprotegida, entonces se requiere un poco de dureza respecto a la penalidad; pero también esa penalidad debe estar en correspondencia con el principio kantiano de que la persona es eje, centro y fin y el principio de la

dignidad humana”

La sentencia del Tribunal Constitucional STC-010-2002AI/TC abunda en argumentos favorables a la dignidad de la persona y la libertad; además de abordar sobre el derecho a la integridad personal y los principios de proporcionalidad e igualdad que involucra la cadena perpetua y pronunciarse sobre el principio constitucional previsto en el inciso 22) del artículo 139° de la Constitución Política; pero creemos que no es suficiente argumentar a favor de los principios constitucionales sino encontrar su correlato objetivo en la realidad, a través de decisiones compatibles con el Estado de Derecho que logren eliminar la cadena perpetua.

La sentencia materia de comentario argumenta: “Fundamentos 184 y 185.- La cadena perpetua no solo resiente al principio constitucional previsto en el inciso 22) del artículo 139° de la Constitución... es contraria al principio de libertad ya que si bien la imposición de una pena determinada constituye una medida que restringe la libertad personal del condenado, es claro que en ningún caso la restricción de los derechos fundamentales pueda culminar con la anulación de esa libertad...”.

La cadena perpetua anula la libertad de por vida, del mismo modo las penas de larga duración, si se tiene en cuenta la edad de ingreso de internos con 30 o con 35 años de promedio, la cadena perpetua, con o sin límites, significa anular su libertad totalmente, aunque desde las leyes se trate de sostener lo contrario, en virtud de las leyes del Estado no se puede reducir el transcurso del tiempo físicamente, además de que son 35 años de vida intramuros. “Fundamento 188.- El carácter rehabilitador de la pena tiene la función de formar al interno en el uso responsable de la libertad... Pero, en cualquier caso, nunca le puede ser negada la esperanza de poderse insertar a la vida comunitaria. Y es que al lado del elemento retributivo, in situ a toda pena, siempre debe encontrar latente la esperanza de que el penado algún día pueda recobrar su libertad. El internamiento en un centro carcelario de por vida, sin que la pena tenga un límite temporal, aniquila tal posibilidad”.

El derecho a la integridad personal también es un derecho fundamental que la cadena perpetua daña objetivamente, peor aún bajo las condiciones de ejecución de la pena que en las prisiones del siglo XX y XXI se experimentan y que contribuyen al deterioro físico, psíquico y moral de la persona, no sólo afecta la salud física y psíquica sino la salud mental.

La cadena perpetua in strictu sensu es una pena desproporcionada, lo son también las penas de una duración prolongada en el tiempo respecto a la naturaleza y dimensión del hombre. No obstante esta innegable realidad desde el Estado aparentemente se intenta morigerar sus nocivas consecuencias, usando mecanismos que permitan limitarla y hacerla temporal; pero sus plazos tan extensos, en el fondo contradicen ese objetivo.

El Tribunal Constitucional ha ampliado y reiterado su orientación en torno al principio de proporcionalidad en relación a la cadena perpetua en la Sentencia del Pleno Jurisdiccional N° 003-2005-PI/TC del 09 de agosto del 2006 al pronunciarse sobre la constitucionalidad del Art. 3° del Dec. Leg. N° 921 que norma el régimen jurídico de la cadena perpetua, cuya inconstitucionalidad también fue objeto de demanda de inconstitucionalidad. “Fundamento 69.69.- ...el principio de proporcionalidad en su variante de prohibición o interdicción de exceso, a fin de determinar la legitimidad constitucional de la disposición antes aludida. En primer lugar se debe efectuar el análisis a la luz del principio de idoneidad: este sub principio exige que la ley penal, dado que interviene en el derecho de libertad personal y otros derechos fundamentales, tiene que ser idónea para la consecución de un objetivo constitucionalmente legítimo; lo cual exige de un lado, que ese objetivo sea legítimo, y, de otro que la idoneidad de la medida examinada tenga relación con el objetivo, es decir, que contribuya de algún modo con la protección de otro derecho o de otro bien jurídico relevante”. “Fundamento 72.72.- ...el sub principio de proporcionalidad, en sentido estricto, implica que para la intervención del legislador en el derecho fundamental a la libertad personal se considera legítima, el grado de realización del fin constitucionalmente legítimo debe ser, por lo menos, equivalente al grado de afectación del derecho a la libertad personal. Este Tribunal advierte que el artículo 3 del Decreto Legislativo 921 cumple también con este sub-principio. Y es que así como el Estado Constitucional de Derecho tiene el deber de tutelar el derecho fundamental a la libertad personal, del mismo modo tiene que asumir activamente un rol tutelar de otros bienes constitucionales, como la seguridad o la paz de los ciudadanos frente a delitos como el terrorismo, que no sólo subvierte el orden público constitucional, sino que también afecta los derechos fundamentales como el derecho a la vida, a la integridad personal, a la paz, entre otros”.

El Tribunal Constitucional encuentra la cadena perpetua como pena que es compatible con el sub-principio de proporcionalidad, particularmente para el caso del delito de terrorismo por la gravosidad de sus consecuencias respecto de bienes jurídicos de alto

valor y que el Estado debe tutelar como el derecho a la vida, a la integridad personal, a la paz entre otros bienes constitucionales, criterio compartido por magistrados que actualmente conforman el Tribunal Constitucional (que no participaron en la sentencia dictada en materia de legislación antiterrorista). Gerardo Eto Cruz así sostiene “es cierto que frente a una conducta criminal extrema, por la gravedad de los bienes jurídicos que se habían ofendido, la sociedad civil necesita protegerse...”⁵²⁴

Sin embargo, creemos que no es posible admitir la violencia extrema que proviene del terrorismo ni la del propio Estado que con la cadena perpetua también representa y significa el máximo uso de la violencia desde el Estado, al que ingresa en una lógica difícil de comprender al rechazar los estándares del Estado Constitucional de Derecho, porque la cadena perpetua en sí misma es desproporcionada. El Tribunal Constitucional para dejar establecido sus criterios en relación a la cadena perpetua, ha observado los déficit de su constitucionalidad en perspectiva del delito de terrorismo; pero, aún queda pendiente el debate respecto de otros delitos comunes como el robo agravado, el secuestro, la extorsión entre otros. Conviene a los efectos de seguir el cauce democrático excluir esta pena y optar por otras alternativas respetuosas de derechos humanos con penas que no superen los 25 años como en otros países. El propio Tribunal Constitucional también argumenta a favor de penas que no atenten a los Derechos Humanos. Así cuando en el fundamento 297.297 b) de la sentencia STC-003-2005-PI/TC argumenta que: “(...) es preciso que dicha privación legalmente autorizada sea compatible con el respeto del contenido constitucionalmente protegido de los derechos fundamentales”. El Tribunal Constitucional con éste análisis hace un reconocimiento expreso del núcleo duro de los derechos fundamentales que no puede ser vulnerado con la privación de la libertad extrema como la cadena perpetua u otras penas semejantes.

Del mismo modo en el fundamento 73.73 de la STC-003-2005-PI/TC: “... la exigencia de que la medida de la proporcionalidad se establezca en base a la importancia social del hecho “a su nocividad social”) (...) un derecho penal democrático debe ajustar la gravedad de las penas a la trascendencia que para la sociedad tienen los hechos, a que se asignan según el grado de nocividad social del ataque al bien jurídico.

El Tribunal Constitucional pese a valiosos argumentos, que en el fondo abonan a favor del respeto por el régimen constitucional de la persona humana y su dignidad, no se ha pronunciado por la inconstitucionalidad de la cadena perpetua.

A partir de ello afirma, en los considerandos Nros. 28 al 33, que las sentencias de inconstitucionalidad pueden ser estimatorias o desestimatorias en función de que acojan o no la pretensión planteada. Sin embargo, reconoce que existen otro tipo de sentencias cuyas denominaciones pueden variar en función de cada país o cada autor. En ese sentido, alude a las sentencias interpretativas, “aditivas”, “sustitutivas”, “exhortativas”, precisando que la finalidad de tales decisiones es evitar “vacíos legislativos o generar peores efectos que los que se podrían producir con la declaración de la inconstitucionalidad de una disposición legal”. Y concluye indicando que “la presente es una sentencia estipulativa, puesto que expone los conceptos, alcances y efectos de la sentencia” “527.

La decisión del Tribunal Constitucional respecto a la cadena perpetua también se aprecia y puntualiza en el Informe Defensorial N° 71: “Como puede apreciarse, una parte de la referida sentencia requiere de un desarrollo que corresponde al Congreso de la República, pues le Tribunal Constitucional lo exhorta a dictar un conjunto de medidas normativas respecto a la cadena perpetua, los límites máximos de las penas y la forma cómo se tramitarán las peticiones de nuevos procesos ante la declaratoria de inconstitucionalidad del delito de traición a la patria... a partir de ello se evidencia la urgente necesidad de una norma que incorpore estos aspectos en los respectivos “Código Penal”, “Procesal Penal” y de “Ejecución Penal”, mientras no se aborde su reforma integral”.

Entidades tutelares del Estado como la Defensoría del Pueblo mostraron su conformidad respecto del tipo de sentencia dictada por el Tribunal Constitucional y que también afecta a la cadena perpetua, sin cuestionarla dejando librado el tratamiento jurídico de esta pena al Congreso de la República; pero sugirió que los sentenciados a cadena perpetua podrían acogerse a beneficios como la liberación condicional o la reducción de la pena por el trabajo o “la educación” una vez que hayan cumplido 30 años de pena efectiva”529. Los 30 años que sugiere en el Informe Defensoría N° 71 la Defensoría del Pueblo como alternativa para fijar plazo de culminación de la cadena perpetua también significa un plazo muy amplio cercano a la cadena perpetua en si misma, que en materia de defensa de derechos humanos, no representa un avance sino un retroceso, peor aún si se trata de una propuesta de la Defensoría del Pueblo, organismo del Estado que por mandato constitucional tiene la obligación de velar por los derechos humanos, conforme al Artículo 162° de la Constitución Política: “corresponde a la Defensoría del Pueblo defender los derechos constitucionales y fundamentales, de la persona y de la comunidad;”Por tanto la propuesta efectuada

por la Defensoría del Pueblo entra en contradicción con uno de sus roles esenciales.

Esta orientación ha sido manifiesta en la Defensoría del Pueblo. Samuel Abad Yupanqui, Defensor para Asuntos Constitucionales señalaba: "...nosotros planteamos 30 años, pueden ser 35 años. Lo que queda claro, luego de cierto tiempo la persona podría solicitar su libertad y la autoridad competente evaluar si le concede o no,... En consecuencia hemos pensado que la cadena perpetua tal y conforme estuvo regulado en el Perú era inconstitucional, por eso fue positiva la sentencia del Tribunal... y que exhortó al Congreso de la República a que se modifique la regulación en ese momento vigente y que se establezcan un parámetro distinto".

El Congreso de la República debió asumir directamente el desarrollo de normas que el Tribunal Constitucional encomendara, previo un amplio debate por tratarse de un foro democrático, en temas tan delicados como la modificación de la legislación antiterrorista y decidir sobre la destino de la cadena perpetua, con un nuevo régimen jurídico para esta pena que conserve estándares internacionales de respeto a los derechos humanos y los principios constitucionales que los garantizan. Fue así el Poder Ejecutivo en torno a la cadena perpetua dicta el Dec. Leg. 921, cuya inconstitucionalidad fue materia de demanda ante el Tribunal Constitucional, la misma que fue resuelta mediante Sentencia del Pleno Jurisdiccional N° STC003-2005-PI/TC. En la sentencia del Pleno Jurisdiccional del STC-003-2005-PI/TC se argumenta a favor del Dec. Leg. N° 921, y no se declara su inconstitucionalidad; por tanto, la regulación de la cadena perpetua efectuada por esta norma mereció el respaldo del Tribunal Constitucional reconociendo su plena validez. Así se aprecia de su contenido: "Fundamento 20.20.- con posterioridad al dictado STC-0010- 2002-AI/TC, mediante la Ley 27913 el Congreso de la República delegó en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar mediante decretos legislativos, entre otros temas, la adecuación del régimen jurídico de la cadena perpetua con lo expuesto por este Tribunal en la referida STC-0010-2002-AI/TC. Este Colegiado advierte que, en mérito de dicha ley autoritativa, el Poder Ejecutivo dictó el Decreto Legislativo 921, cuyo artículo 1° incorporó la institución de la revisión de la pena de cadena perpetua al cumplirse los 30 años de privación de libertad. Asimismo el Tribunal observa el Artículo 4° del mismo Decreto Legislativo 921, se dispuso la incorporación de un capítulo en el Código de Ejecución Penal, denominado "Revisión de la Pena de Cadena Perpetua", que tiene por finalidad precisar el procedimiento de dicha revisión". "Fundamento 21.21... el capítulo V establece que dicha pena será revisada de oficio o a petición de parte cuando el condenado haya cumplido 35 años de privación de libertad,... El Tribunal

Constitucional considera que el régimen jurídico de la cadena perpetua establecido en el decreto Legislativo 921 ha salvado las objeciones de inconstitucionalidad y por ello cumple lo dispuesto en la STC- 0010-2002-AI/TC. Y constata que el legislador ha introducido diversos mecanismos para hacer que una pena, prima facie, sin límites temporales, como la cadena perpetua, sea susceptible de devenir en temporalmente limitada a través del referido procedimiento de revisión”. “Fundamento de 17.17..., la cadena perpetua, sin posibilidades de revisión, no es conforme con el derecho-principio de dignidad de la persona humana ni tampoco con los fines constitucionales de las penas...” “Fundamento 23.32..., el Tribunal observa que la iniciación del procedimiento de revisión de cadena perpetua, transcurrido los 35 años de privación de la libertad, no supone per se, que se cancele la pena. Al igual que lo que sucede con otros beneficios penitenciarios, el transcurso de dicho lapso de privación de la libertad sólo constituye el cumplimiento del supuesto legalmente previsto para que se de inicio al procedimiento contemplado en el Artículo 59-A del Código de Ejecución Penal, siendo su concesión una posibilidad derivada del cumplimiento de los fines constitucionales de la pena, a cargo de la interpretación que el Juez Penal realice de la Ley, de conformidad con lo resuelto en la STC-4220-2005-PHC/TC”. “Fundamento 24.24.- en la sentencia pre citada este Colegiado, recordando jurisprudencia precedente, reiteró que: (...), se autoriza legalmente que la pena impuesta por un vez puede eventualmente antes de su total ejecución, tal autorización esta condicionada a que los fines de la pena se hayan cumplido (...)” “Fundamento 28.28.- ..., que la pena de cadena perpetua para el delito de terrorismo se encuentra contemplada en el Artículo III del Decreto Ley 25475. Dicha pena no fue declarada inconstitucional por la STC 0010-2002-AI/TC. En aquella oportunidad, luego de advertir su incompatibilidad con la Ley Fundamental, este Tribunal se limitó a expedir una sentencia de mera incompatibilidad exhortando al legislador para que realice las modificaciones legislativas a que hubiera lugar...”.

Así el Tribunal Constitucional ha concluido por establecer la plena validez de la cadena perpetua como máxima pena del sistema penal peruano, se pronuncian por su incompatibilidad con la Constitución, en razón a su carácter ilimitado que determina el encierro de por vida del sentenciado a cadena perpetua, que atenta al derecho-principio dignidad humana, fundamento de la sentencia exhortativa, a efecto de que el legislador “...introduzca aquello que sea necesario para que desaparezca el vicio meramente declarado”, esto es, que se corrija la intemporalidad de la cadena perpetua y se fijen plazos para la excarcelación del penado previos los mecanismos de revisión de la condena, plazo que el Decreto Legislativo N° 921 fija en 35 años, norma

que, a su vez, el Tribunal Constitucional, tampoco declaró inconstitucional. Finalmente el Perú convalida la cadena perpetua, con posibilidades de revisión a los 35 años.

Aquí cabe una reflexión, la cadena perpetua en sí misma por su inhumanidad, en esencia siempre será inconstitucional. El hecho que algunos Estados que cuentan con esta pena en su escala penal, hayan optado por una tendencia internacional para morigerar sus efectos nocivos con la esperanza de la liberación, dentro de los plazos que prevé cada legislación, no significa que la cadena perpetua deje de ser tal, y, por ficción legal se convierta en una pena más humana. El Perú sigue esta tendencia de mantener la cadena perpetua con extensos márgenes para su revisión y, ulterior excarcelación del sentenciado, si sólo sí se cumplieron a juicio del Magistrado con los fines de pena, es decir si se logró su “readaptación, su RESOCIALIZACIÓN...”. Son 35 años que se han fijado como límite para constitucionalizar y legitimar la cadena perpetua; es decir, en virtud a estos límites formales creados por el Dec. Leg. 921, la cadena perpetua ya resulta compatible con la Ley fundamental del Estado Peruano, a cuyo vencimiento el sentenciado a esta pena “alcanzaría libertad”.

Según la regulación actual de la pena temporal en el Artículo 29° del Código Penal el tope máximo es de 35 años, mientras la cadena perpetua, por mandato legal puede ser revisada a los 35 años, aparentemente se han equiparado; hoy la cadena perpetua según nuestro ordenamiento jurídico también es TEMPORAL por el control de constitucionalidad que ejerció el Tribunal Constitucional sobre las normas que la regulaban (Decreto Ley 25475); pero, también esto es una apariencia, ES UNA MERA FICCION LEGAL porque en el caso de la pena temporal de 35 años, así en el homicidio calificado, esa pena puede cumplirse en menos tiempo, por efecto de los beneficios penitenciarios; mientras en el caso de cadena perpetua los 35 años son 35 años (sin derecho a beneficios penitenciarios), la esperanza de volver a la libertad se abre después de cumplidos efectivamente, siempre y cuando el interno haya logrado eficazmente SU REHABILITACION para volver a la comunidad.

Creemos que plazos de 30 y 35 años, no son precisamente razonables porque van más allá de la humanidad del hombre. En las legislaciones europeas se proponen plazos más razonables así en Italia, Alemania oscilan entre 15 y 20 años como máximo para su revisión. En el caso peruano, por decisión del órgano jurisdiccional se puede mantener la cadena perpetua, en cuyo caso esta sería revisada cada año. Este extremo es mucho más grave todavía por los inconvenientes administrativos y de los que se generarían con el procedimiento jurisdiccional, aspectos que se presentan

como factores interfirientes para lograr el objetivo de la libertad, sumado a ello factores personales de los propios sentenciados (carencias económicas, problemas de salud, ausencia total de familiares que pudieran apoyar la causa para su libertad etc.), así como de defensa que siempre es un aspecto relevante, con mayor razón si surgen obstáculos al evaluar el éxito o fracaso de su “rehabilitación”.

El Estado Peruano se proclama como Estado Constitucional de Derecho, pero su política criminal es contradictoria a este paradigma al mostrar un maximalismo penal y resistirse a retirar de la cúspide del catálogo de penas la cadena perpetua, y, sean los propios organismos tutelares del Estado los que invocan principios constitucionales para defender esta pena, aunque parezca inaudito. Ivan Meini desde la doctrina constitucional ha criticado la postura del Tribunal Constitucional frente a la cadena perpetua: “...Lo que no se debería hacer es proclamar los principios del Estado de Derecho, interpretar la Constitución, invocar los fines del régimen penitenciario de reeducación, rehabilitación y reincorporación, y permitir que, aunque sea en pocos casos, sea posible internar a un sujeto toda su vida en la cárcel, lo que no puede hacer es declarar inconstitucional la cadena perpetua y para salvar esa inconstitucionalidad articular una medida (posibilidad de concesión de beneficios penitenciarios y consecuente excarcelación, ya sea a través de una ley o de la revisión de la sentencia) que en el fondo no hace sino solventar parcialmente el problema...”⁵³⁴ crítica que suscribimos porque no es posible concebir que se utilicen mecanismos del Estado de Derecho para negar sus propios principios constitucionales y convertirlos en ineficaces.

Finalmente y de manera concluyente compartiendo con Ivan Meini debemos manifestar que “...para el caso de la cadena perpetua, a falta de un precepto constitucional que se declare expresamente en contra de ella, lo acertado es confrontar dicha pena con los principios que según la Constitución se persiguen en el régimen penitenciario con el modelo de Estado Democrático de Derecho por el cual opta la Constitución y con los derechos y libertades de las personas”⁵³⁵.

5.6. CADENA PERPETUA IMPLICANCIAS CON INSTRUMENTOS JURIDICOS INTERNACIONALES QUE AMPARAN DERECHOS HUMANOS

Desde la perspectiva del Derecho Internacional, las normas internacionales relativas a los Derechos Humanos y su protección como responsabilidad de los Estados se encuentran en diferentes instrumentos jurídicos como: La Carta de las Naciones

Unidas, en los Convenios o Pactos Internacionales y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; existen normas regionales y otras son de valor universal que constituyen soportes muy importantes frente a casos de trasgresión y permiten identificar al Estado como el único sujeto activo en la violación de los Derechos Humanos, a través de sus agentes o de personas actuando a su servicio.

Dentro de los sistemas normativos internacionales de protección a la persona frente al poder del Estado están las normas internacionales sobre derechos humanos, cuyo propósito fundamental es proteger a las personas frente al Estado, además de imponerle a éste ciertas obligaciones positivas; por cuanto, sólo los Estados pueden suscribir compromisos y declaraciones como: “la Declaración Universal de los Derechos Humanos”, la “Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de la Organización de los Estados Americanos”. Así, al ser los Estados signatarios de estos instrumentos, están obligados a cumplirlos a cabalidad.

Para apreciar las implicancias que presenta la pena de cadena perpetua, que integra la legislación peruana, respecto de instrumentos jurídicos internacionales que protegen derechos humanos, es preciso analizar este marco normativo en los niveles a los que corresponden, ya sea universal y regional. A nivel universal tenemos la Carta Internacional de Derechos Humanos, conformada por la Carta de las Naciones Unidas (ONU), la Declaración Universal de Derechos Humanos y los dos Pactos Internacionales más el Protocolo Facultativo del Pacto de Derechos Civiles y Políticos; mientras a nivel regional tenemos tratados como la Convención Americana sobre Derechos Humanos que es un tratado internacional dedicado en forma específica a procurar el respeto de los derechos humanos a nivel interamericano.

El Estado Peruano por ser parte de estos tratados y estar sometido a normas supranacionales de nivel universal como regional, de conformidad con el Artículo 55° de la Constitución Política del Perú queda obligado al respeto irrestricto de los Derechos Humanos, en razón a que los tratados sobre Derechos Humanos aprobados y ratificados por el Perú, se incorporan al ordenamiento jurídico interno, por tanto, son derecho válido y eficaz, en consecuencia su legislación interna debe responder a estándares internacionales, particularmente en materia penal.

DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

La Declaración Universal de Derechos Humanos fue aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948. La Declaración

hace una exposición de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos los seres humanos, sin discriminación alguna y desde el PREÁMBULO destaca el valor intrínseco de las libertades y la dignidad humana como en sus 30 artículos:

“Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana”. “Artículo 1º.- Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”. “Artículo 2º.- 1. Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, ...”⁵⁴³ “Artículo 3º.- Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”.

La cadena perpetua es una pena que en esencia riñe con este marco universal. El Estado Peruano no obstante ser parte del Sistema Interamericano y Universal que protege Derechos Humanos no logra cubrir exigencias mínimas y cumplir a cabalidad estas normas internacionales, por encontrarse pese a sus límites alejada del imperativo de respeto a los derechos humanos por parte del Estado.

Una norma que expresa el propósito de evitar y/o eliminar penas extremadamente lesivas al ser humano se halla en el artículo 5º de la Declaración que contiene una prohibición que necesariamente deben observar los Estados⁵⁴⁴ para no colisionar con la naturaleza humana. Prohibición para incorporar en las legislaciones internas “penas crueles, inhumanas o degradantes”: “Artículo 5º.- Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles inhumanos o degradantes”

Norma concordante con un precedente categórico que se adoptó con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (26 de agosto de 1789) en su artículo 8º: “Artículo 8º.- La Ley no debe establecer mas que penas estrictas y evidentemente necesarias,...” Los antecedentes de los artículos 1º y 2º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos tienen un precedente muy importante y expresa en síntesis el contenido de éstas normas en el artículo 1º de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (26 de agosto de 1789), que como norma de validez universal, obliga a su observancia a los Estados democráticos del mundo: “Artículo 1º.- Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común”. ⁵⁴⁴ La obligatoriedad de la Declaración Universal fue reconocida por el Acta Final de la Conferencia Internacional sobre Derechos Humanos celebrada en Teherán en 1968.

La cadena perpetua por sus características es una pena cruel e inhumana y no puede

considerarse como una pena estricta y evidentemente necesaria porque la necesidad de la defensa social no puede trascender a la esencia humana, por tanto, éstas normas universales demandan de las legislaciones internas penas razonables y proporcionales, en el caso peruano, pese a los límites que se han tratado de colocar a la cadena perpetua para evitar su intemporalidad y poder revisar la sentencia y la pena a los 35 años de cumplida la pena, no se cumplen con estos baremos racionales que exigen las normas que protegen universalmente los derechos humanos; porque los 35 años siguen siendo inhumanos y degradantes, aunque se pretenda hacer consentir lo contrario incluso desde los entes tutelares del Estado Peruano.

El artículo 15° de la Declaración de los Derechos del Hombre y del ciudadano proclamada en forma complementaria el 24 de junio de 1793 es aún, mucho más precisa que impone la proporcionalidad de las penas: "Artículo 15°.- La Ley no debe establecer más que penas estricta y evidentemente necesarias; las penas deben ser proporcionadas al delito y útiles a la sociedad". Normas que han sentado las bases para la construcción de otros instrumentos jurídicos que forman parte de los sistemas de protección de derechos humanos.

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS

Instrumento que entró en vigor el 23 de marzo de 1976. En el Preámbulo insiste en la obligación que la Carta de las Naciones Unidas impone a los Estados de promover los derechos humanos fundado en el reconocimiento expreso de la dignidad inherente a la persona humana: "Considerando que conforme a los principios enumerados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables. Reconociendo que estos derechos se derivan de la dignidad a la persona humana".

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos contiene un conjunto de disposiciones sobre derechos y libertades especiales cuya imperatividad alcanza al tratamiento de las medidas legislativas en el ámbito penal y penitenciario que los Estados - Parte deben desarrollar con arreglo a éste marco normativo como se aprecia de las siguientes normas: "PARTE II Artículo 2° 2. "Cada Estado - Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos, constituciones y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueran necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuvieren ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter".

Mientras se mantenga la cadena perpetua en el Perú estas normas se seguirán incumpliendo; el Estado Peruano aún no ha logrado superar éstas deficiencias que presenta la legislación penal contraviniendo también lo dispuesto en el artículo 7° del Pacto, que reproduce el tenor del artículo 5° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. “Artículo 7°.- Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes...” “Artículo 10°.- 1. Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”.

La cadena perpetua tiene serias implicancias con esta norma porque priva de libertad inhumanamente, demostrando desprecio por la dignidad del ser humano. Estados democráticos como el Perú no pueden contradecir los tratados internacionales de los cuales son parte con normas que auspician penas que desbordan los estándares internacionalmente permitidos.

CONVENCION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

La Convención Americana de Derechos Humanos firmada en San José de Costa Rica el 22 de Noviembre de 1969, entró en vigor el 18 de Julio de 1978. Se le conoce mayormente como la Convención de San José. En virtud de la Convención, los Estados Parte se comprometen no sólo a respetar los derechos y libertades reconocidas en ella, sino fundamentalmente a garantizar su pleno y libre ejercicio.

La Convención de San José es otro instrumento internacional de carácter regional que reafirma preceptos consagrados y desarrollados en otros instrumentos de validez universal y de nivel Interamericano como la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Establece la protección de los derechos fundamentales de la persona humana en cuyo Cap. II dedicado a los “Derechos Civiles y Políticos” no sólo queda proscrita la pena de muerte sino también implícitamente la cadena perpetua, en tanto se trata de una pena que trasciende a la persona del delincuente, por tanto, está prohibida, prohibición inadvertida aún por el Estado peruano que se resiste a derogar las normas que imponen esta pena. Así destaca el Artículo 5° de la Convención que trata el “Derecho a la integridad personal: “Artículo 5°.- Derecho a la integridad personal 1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. 2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.⁵⁴⁵ Toda persona privada de libertad, será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. 3.

La pena no puede trascender de la persona delincuente... 8. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”⁵⁴⁶.

Se trata de un conjunto de principios de repercusión directa en el ámbito penal y penitenciario que obliga a los Estados suscriptores de la Convención a practicarlos y tomarlos en consideración para sus legislaciones internas.

El Estado Peruano respecto del contenido de la Convención particularmente respecto del Artículo 5° no ha planteado reservas conforme a las disposiciones de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, suscrita el 23 de mayo de 1969, tampoco ha optado por denunciar esta Convención, por tanto, no se ha desligado como Estado de sus efectos jurídicos debiendo asumir la observancia obligatoria de sus normas.

Analizando el contenido del Artículo 5° de la Convención Americana y observando nuestra sistemática penal, lamentablemente encontramos que nuestra legislación penal en cuanto al tratamiento de las penas presenta contradicciones e implicancias respecto de estas normas. Con la cadena perpetua en Perú no demuestra respeto por el derecho del condenado a su integridad física, psíquica ni moral porque si las penas de larga duración, más allá de los 20 años causan serios deterioros en el ser humano en su salud física, psíquica y moral con mayor razón la cadena perpetua en si misma porque determina el encierro de por vida, la muerte en vida. Si bien se han creado mecanismos de excarcelación los plazos que hoy contempla la legislación nacional - después de 35 años- no armonizan con el respeto que merece el ser humano.

La cadena perpetua es una pena cruel inhumana y altamente degradante, antinatural; en consecuencia, trasciende de la persona del sentenciado, la conservación de esta pena no refleja el fiel cumplimiento, menos una coherente adhesión hacia estas normas supranacionales que protegen derechos humanos, por lo demás, constituye un mecanismo extremadamente represivo que atenta primero a los derechos fundamentales del sentenciado como persona humana y luego a sus derechos penitenciarios como interno.

El Artículo 5.6 de la Convención de San José contiene un principio penitenciario sobre ejecución de las penas, exige que las penas privativas de libertad que apliquen los Estados-Parte deben lograr la finalidad esencial de reforma y readaptación social del sentenciado. La norma no admite como eje central de la pena el elemento retributivo que en el fondo expresa la cadena perpetua que continua vigente en la legislación

peruana y niega la posibilidad de alcanzar este fin de la pena. En el caso peruano las posibilidades de reforma y readaptación social no son necesariamente auspiciosas por las condiciones de encierro, hacinamiento, problemas presupuestales que repercuten en la alimentación, cuidado de la salud física y mental de los internos y en el tratamiento penitenciario entre otros factores que impiden alcanzar los propósitos del Artículo 5.6 de la Convención.

Es necesario introducir cambios en la legislación penal peruana, derogar la cadena perpetua para superar las implicancias que esta pena trae respecto de instrumentos jurídicos internacionales, colocando al país en un Estado con deficientes niveles de respeto de los derechos humanos

CAPITULO SEXTO

CADENA PERPETUA Y LA REALIDAD PENITENCIARIA QUE ATENTA A LA DIGNIDAD HUMANA

6.1.CADENA PERPETUA Y BENEFICIOS PENITENCIARIOS

La cadena perpetua es rechazada en la doctrina internacionalmente, pero al mismo tiempo, aceptada e incorporada en las legislaciones de algunos países democráticos, una pena que en esencia representa un castigo atroz, que va en contra no sólo de la posibilidad de resocialización, sino que supone un trato cruel, inhumano y degradante en sumo grado, dañino desde todo punto de vista de la dignidad humana.

Reconociendo la alta lesividad de esta pena se buscan soluciones que se van dando desde la legislación comparada -Alemania, Italia, Francia, Argentina- a través de diversos mecanismos legales como el juicio revisorio o la concesión de beneficios penitenciarios para procurar la ex carcelación y la reinserción del condenado a la sociedad.

El Perú ha optado por la tendencia revisora de la pena de cadena perpetua, como consecuencia de las decisiones jurisdiccionales del Tribunal Constitucional con el propósito de poner fin a la intemporalidad que caracteriza a esta pena, que fue motivo de Observaciones y Recomendaciones de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El Tribunal Constitucional en la Sentencia STC 0010-2002-AI/TC al abordar el tema de la cadena perpetua orienta su decisión acogiéndose a tendencias internacionales favorables a la aplicación de beneficios penitenciarios:

“Fundamento 193. Por otro lado, también el legislador nacional puede introducir un régimen legal especial en materia de beneficios penitenciarios de manera que se posibilite la realización efectiva de los principios de dignidad de la persona y

resocialización. Ese es el caso, por ejemplo, de la legislación italiana, que, con el objeto de que la cadena perpetua pueda ser compatibilizada con los principios de resocialización y de dignidad de la persona, a través de la Ley No. 663 del 10 de octubre de 1986 ha posibilitado que luego de quince años de prisión; el condenado pueda acceder al beneficio de la semilibertad y, luego, a la libertad condicional. Similar situación sucede en la mayoría de países europeos y también en algunos latinoamericanos, como en el caso argentino, donde la pena de cadena perpetua en realidad no es ilimitada, esto es, intemporal, pues como dispuso la Ley N°. 24660, el reo, condenado a cadena perpetua, goza de libertad condicional a los veinte años, ...”

El Tribunal Constitucional en la sentencia que tocamos precedentemente arriba a la conclusión de que: “Fundamento 194. ... el establecimiento de la pena de cadena perpetua sólo es inconstitucional si no se prevén mecanismos temporales de excarcelación, vía los beneficios penitenciarios u otras que tengan por objeto evitar que se trate de una pena intemporal...”⁶²³ y, en caso de que el legislador no cumpliera con dictar una ley en los términos exhortados por el Tribunal: por la sola eficacia de ésta sentencia, a cabo de 30 años de iniciada la ejecución de la condena, los jueces estarán en la obligación de revisar las sentencias condenatorias”.

Como se puede apreciar, no obstante haber incorporado argumentos muy valiosos para la excarcelación de los condenados a cadena perpetua (Fundamento 193) y recurrido a algunos ejemplos de la legislación comparada el Tribunal Constitucional propone la excarcelación a través de la aplicación de beneficios penitenciarios -pero después de 30 años de cumplida la condena-, cuán lejos se colocó nuestro país desde esos momentos en el tratamiento de la intemporalidad de la cadena perpetua respecto de otros países, que, incluso se toman como ejemplos en la STC-00102002-AI/TC.

Así es cómo se llega a establecer el denominado “Régimen Jurídico de la Cadena Perpetua” mediante Dec. Leg. 921 dictado por el Poder Ejecutivo, que, en efecto dispone el juicio revisorio de la cadena perpetua, ya no sólo a los 30 sino a los 35 años efectivos de cumplida la condena “vía beneficios penitenciarios”. El artículo 1° del Dec. Leg. 921 establece: “Artículo 1°.- Régimen jurídico de la cadena perpetua en la legislación nacional.- La pena de cadena perpetua será revisada cuando el condenado haya cumplido 35 años de privación de libertad y se realizará conforme a lo dispuesto en el Código de Ejecución Penal. ... Artículo 4°.- Incorpora capítulo al Título II del código de Ejecución Penal Incorporase al Capítulo V bajo la denominación “Revisión de la Pena de Cadena Perpetua” en el Título II “Régimen Penitenciario” del código de Ejecución Penal, en los siguientes términos: Capítulo V Revisión de la Cadena Perpetua Artículo 59°A.- Procedimiento 1. La cadena perpetua será revisada de oficio o a petición de parte cuando el condenado haya cumplido 35 años de privación de

libertad por el órgano jurisdiccional que impuso la condena,... 4. El órgano jurisdiccional resolverá mantener la condena o declararla cumplida ordenando la excarcelación. Para éstos efectos se tendrá en consideración las exigencias de la individualización de la pena en atención a la concurrencia de factores positivos en la evolución del interno que permitan establecer que se han cumplido los fines del tratamiento penitenciario..."625

A este mecanismo creado mediante el Dec. Leg. 921 se ha procurado darle la connotación y tratamiento de beneficio penitenciario, no obstante tener una naturaleza jurídica diferente. El Tribunal Constitucional en la Sentencia del Pleno Jurisdiccional 003- 2005- PI/TC recaída en la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra el Dec. Leg. 921 así lo confirma, siguiendo al efecto la orientación y fundamentos de la STC- 0010-2002-AI/TC al otorgarle plena validez constitucional al Artículo 59 A incorporado al Código de Ejecución Penal: "... éste Colegiado concluye en que, en abstracto, no es inconstitucional el Inc.4) del artículo 59-A del código de Ejecución Penal, introducido por el artículo 4º del Decreto Legislativo 921 "626

El artículo 4º del Dec. Leg. 921 complementa lo establecido por el artículo 1º de ésta normal legal que promueve la revisión de la pena de cadena perpetua cuando el condenado haya cumplido 35 años de privación de libertad, debiendo seguir al efecto el procedimiento del artículo 59º A del Código de Ejecución Penal. Acogiéndose a estas normas los condenados a cadena perpetua, según lo interpretado por el Tribunal Constitucional "vía beneficios penitenciarios" ya no se cumpliría ésta pena durante toda su vida, sino que podrían salir antes. Se ha propuesto la idea para propiciar la excarcelación a partir de la revisión de la pena cumplidos los 35 años de encierro. El Tribunal Constitucional ha expresado: "... Al igual que lo que sucede con otros beneficios penitenciarios, el transcurso de dicho lapso de privación de libertad sólo constituye el cumplimiento del supuesto legalmente establecido para que se de inicio al procedimiento contemplado en el Artículo 59º-A del Código de Ejecución Penal ..."627

En ese sentido el interno condenado a cadena perpetua, quedaría beneficiado con el mecanismo legal de la revisión para procurar su excarcelación. Claro está después de 35 años de sufrir la condena; así los más saldrán en ataúdes, tal vez, por excepción alguno salga con vida, o bien, se resistan a salir.

En apariencia, éste mecanismo importa un BENEFICIO PENITENCIARIO, con su buena conducta el condenado a cadena perpetua después de cumplidos los 35 años de su pena podría obtener la libertad, una vez superado el procedimiento establecido en el Artículo 59º-A del Código de Ejecución Penal. Para el Tribunal Constitucional éste juicio revisorio, que podría permitir obtener su libertad al sentenciado a cadena

perpetua, no sólo ha significado considerar que es plenamente constitucional ésta pena, sino que le otorgó la categoría de “beneficio penitenciario” y para explicarlo se sustenta en su propia jurisprudencia al dictar la Sentencia del Pleno Jurisdiccional 003-2005-PI/TC, donde se remite a los fundamentos de la STC-4220-2005-PHC/TC: “Fundamento 24.24 (...) la posibilidad de que el legislador autorice la concesión de determinados beneficios penitenciarios, (...) es compatible con los conceptos de reeducación y rehabilitación del penado. Por ello, el Tribunal Constitucional considera que estos principios suponen intrínsecamente, la posibilidad de que el legislador autorice que los penados, antes de que cumplan las penas que le fueron impuestas, recobren su libertad si los propósitos de la pena hubieran sido atendidos (...). En efecto, si mediante los beneficios penitenciarios (...), se autoriza legalmente que la pena impuesta por un juez pueda eventualmente suspenderse antes de su total ejecución, ...”⁶²⁸

Y es así cómo a través del Artículo 1º del Decreto Legislativo 921, se plasma un cuasi beneficio penitenciario para poner fin a la intemporalidad de la cadena perpetua, cuyo contenido, en esencia, se ha encargado de explicar el Tribunal Constitucional: “... Dicho precepto legal, en efecto, no contiene una pena para algún delito. Se limita a establecer el lapso mínimo que debe transcurrir para que una persona condenada a cadena perpetua pueda acogerse al beneficio penitenciario regulado en el Código de Ejecución Penal”⁶²⁹ Sin embargo, se debe advertir que, para los condenados a cadena perpetua no existen normas que les reconozcan beneficios penitenciarios como a los condenados a pena temporal y que les permita DISMINUIR IN STRICTU SENSU el tiempo de encierro y que puedan recobrar su libertad como sostiene el Tribunal Constitucional en su jurisprudencia “antes de que cumplan las penas que les fueron impuestas”. Para la cadena perpetua lo que ha hecho el Tribunal Constitucional es reconocer al proceso revisorio categoría sui generis de beneficio penitenciario.

Desde la perspectiva penitenciaria merece un análisis más exhaustivo del Artículo 1º del Dec. Leg. 921 que vincula directamente la cadena perpetua con un beneficio penitenciario para darle márgenes de constitucionalidad.

Se ha considerado como beneficio penitenciario la norma contenida en el Artículo 1º del Dec. Leg. 921 en cuya virtud el sentenciado a cadena perpetua solicitaría la revisión cuando haya cumplido 35 años continuos de privación de libertad conforme a las reglas incorporadas al Código de Ejecución Penal -Artículo 59ºA-, y, así procurar una decisión judicial para alcanzar su excarcelación. Objetivamente vemos que no se trata de un beneficio penitenciario, aparenta serlo, pretende darle oportunidad al interno para demostrar cambios de actitud, de conducta, que supongan factores positivos en su evolución y que permitan al Consejo Técnico Penitenciario evaluarlo

favorablemente, así cómo establecer que se han cumplido los fines del tratamiento penitenciario después de 35 años de encierro efectivo, y así recobrar su libertad con una resolución judicial favorable. La norma que comentamos, trata de darle la forma de un beneficio penitenciario, más no se aproxima a la naturaleza jurídica de los “beneficios penitenciarios”.

El Tribunal Constitucional ha intentado emular la legislación comparada donde se acude al uso de éstos beneficios para humanizar la pena de cadena perpetua, evitar su intemporalidad y lograr reinsertar al penado a la sociedad, antes de que se haya transformado en un antisocial irreversible, estableciendo al efecto plazos razonables para el uso de beneficios penitenciarios como la semi libertad, la libertad condicional al cabo de 15, 20, o, en casos extremos de 25 años de cumplida la pena; pero el Tribunal Constitucional ni el legislador nacional han contribuido a que a través del Artículo 1º del Dec. Leg. 921 se configure un genuino beneficio penitenciario, por los plazos irracionales que partieron desde la propuesta del Tribunal Constitucional -30 años- y se colocaron mediante el Dec. Leg. 921: 35 años.

En efecto, el Artículo 1º del Dec. Leg. 921 que ha buscado la modificación del Código de Ejecución Penal bajo el supuesto de crear un mecanismo procesal que permita a los internos sentenciados a cadena perpetua gestionar la revisión de la sentencia y de la pena con miras a recobrar su libertad,

6.2.NO CONSTITUYE UN REAL BENEFICIO PENITENCIARIO.

Sobre la naturaleza jurídica de los beneficios penitenciarios, Germán Small Arana sostiene que:“... no se pueden concebir como un derecho ni como una gracia”

El Reglamento de Ejecución Penal puesto en vigencia el 11 de septiembre del 2003 califica expresamente los beneficios penitenciarios como “estímulos” para los internos, deben ser vistos como mecanismos motivadores para su rehabilitación y resocialización. En consecuencia, la naturaleza que les corresponde a los beneficios penitenciarios es la de ser estímulos, incentivos, un instituto jurídico penitenciario motivador de los internos para alcanzar su libertad gracias a los cambios de actitud y de conducta, así como de colaboración al tratamiento penitenciario, propósito con el cual entra en abierta contradicción el procedimiento creado por el Artículo 59º- A del Código de Ejecución Penal.

El legislador nacional a diferencia del tratamiento que se otorga en la legislación comparada a los beneficios penitenciarios, no observó en su naturaleza jurídica, esto es, no pensó en la necesidad de establecer estímulos, incentivos que motivaran a los condenados cadena perpetua para coadyuvar a su resocialización y retorno a la comunidad. El plazo de 35 años para la revisión de cadena perpetua y procurar la salida del interno es objetivamente lo mismo, es decir la misma cadena perpetua, es

extremadamente excesivo que de ningún modo constituye un incentivo para los internos condenados a ésta pena para cambiar, optar por el trabajo o la educación (tanto más que no existen éstas oportunidades en la realidad carcelaria, salvo mínimamente) para poder reinsertarse a la sociedad, esto es utópico, es un mito. Por tanto, éste plazo -35 años-, no es motivador de cambio, sino motor desocializante. En consecuencia, no compatibiliza con la naturaleza jurídica de los beneficios penitenciarios menos con la naturaleza humana.

Los beneficios penitenciarios coadyuvan a la “no desocialización” y a evitar la prisionización, lo que no ocurre con la cadena perpetua, o, como es lo mismo, encierro de 35 años, período altamente devastador para el ser humano. En consecuencia, la norma contenida en el Artículo 1° del Dec. Leg. 921, está muy lejos de calificarse como “beneficio penitenciario.

Debemos recordar que según la legislación nacional la cadena perpetua es una pena prevista para los siguientes delitos: - Delito de secuestro agravado, Art. 152° del Código Penal. - Delito de violación de menores, figuras delictivas contenidas en los Arts. 173° y 173A del Código Penal. - Formas agravadas de los delitos de violación de la libertad sexual, Art. 177° del Código Penal. - Delito de robo agravado, Art. 189° del Código Penal. - Delito de extorsión, Art. 200° del Código Penal. - Delito de arrebato o sustracción de armas de guerra, Art. 279B del Código Penal. - Delito de terrorismo regulado por el DL N° 25475 y modificado por el Dec. Leg. N° 921.

Sin embargo, se advierte que el Estado Peruano cuando se plantea el tema de la cadena perpetua, focaliza su atención sólo en el delito de terrorismo, exhibiendo en sus decisiones legislativas tendencias marcadas al Derecho Penal del Enemigo, que se ponen de manifiesto en la propia vigencia de esta pena y en normas como el Dec. Leg. 921 que comentamos. No ha desaparecido el propósito inocuidador, lo lamentable, es que entidades que deben defender el “Estado Social y Democrático de Derecho” como el Tribunal Constitucional y la Defensoría del Pueblo, hacen eco de éstas políticas, así se puede apreciar del tenor del Informe Defensorial N° 71 (Enero 2003), donde la Defensoría del Pueblo, no obstante, destacar la trascendencia de la aplicación de los beneficios penitenciarios en perspectiva de la resocialización del condenado concluye por sugerir que se podrían solicitar después de 30 años de cumplida la cadena perpetua (coincide con lo propuesto por el Tribunal Constitucional en la STC-0010-2002-AI/TC) que es un plazo tan irracional como el de 35 años: “ 34. La Constitución (Artículo 139° Inciso 22)) establece que la finalidad de la ejecución de la pena privativa de libertad es la resocialización del condenado. Para ello se le ha de aplicar un tratamiento penitenciario, que tiene como componente esencial la posibilidad que el interno pueda acceder a beneficios penitenciarios, que propicien la

adecuación de su conducta a las actividades de su tratamiento y colabore con el mismo...”⁶³² “26. ..., si se opta por mantener la cadena perpetua deberían establecerse mecanismos, como la liberación condicional o la reducción de la pena por el trabajo o la educación, que con la regulación especial que líneas más adelante se detalla, permitan garantizar su constitucionalidad. Para ello, podría establecerse que las personas sentenciadas a cadena perpetua sólo puedan solicitar éstos beneficios una vez que hayan cumplido 30 años de pena efectiva”

A manera de conclusión, podemos decir que para humanizar la cadena perpetua en el país, se ha intentado introducir un mecanismo al cual se le ha dado la consideración *sui generis* de un beneficio penitenciario, que procure la salida del condenado a ésta pena después de 35 años de encierro; pero haciendo un análisis objetivo de la realidad y de la esperanza de vida promedio de personas en libertad en el Perú, según el Instituto Nacional de Estadística e Informática, está entre los 68 y 71 años. ⁶³⁴; si a esto le añadimos las condiciones adversas que conlleva la carcelería, la esperanza de vida intramuros es inferior, resultando así improbable que una persona privada de libertad que ingrese con unos 35 años de edad llegue efectivamente a reincorporarse con vida a la sociedad, ni siquiera con el pregonado proceso revisorio.

CAPITULO SEPTIMO

CADENA PERPETUA EN LA LEGISLACION COMPARADA

Análisis comparativo de la pena de Cadena Perpetua desde la perspectiva del Derecho Comparado Si entendemos que el DERECHO COMPARADO es el conjunto de normas que se hallan integradas a un sistema, el cual proviene de una determinada FAMILIA JURIDICA, cuyo análisis y estudio tiene por finalidad "HACER UN MEJOR DERECHO", aprovechando la ciencia y experiencia de otras culturas, entonces resulta trascendente el estudio comparativo de distintos institutos jurídicos no sólo de carácter sustantivo sino adjetivo de las diferentes ramas del Derecho, introducidos en las legislaciones de diversos países del orbe.

Dentro de los catálogos de penas que aparecen en los Códigos Penales se encuentra la CADENA PERPETUA como máxima pena privativa de libertad. La pena de cadena perpetua sigue en importancia y gravedad a la pena capital y se halla inscrita en legislaciones penales desarrolladas en distintos Sistemas Jurídicos. Apreciando el contenido de los Códigos Penales de países que pertenecen a distintas familias jurídicas, encontramos que la cadena perpetua no distingue entre Sistemas Jurídicos, se halla en el Derecho Anglosajón, como en el Derecho Oriental, el Derecho Germano-Latino; tampoco distingue entre países de distintas ideas políticas. Se halla en legislaciones del Derecho Capitalista como en aquellas de ideología política Socialista; tampoco distingue los sistemas de gobierno, sean democráticos, monárquicos, dictatoriales etc. Se trata de una pena prácticamente universalizada, a excepción de los países fundamentalistas islámicos que privilegian la pena de muerte para crímenes graves según la Ley del Talión que contempla el CORAN (1). Para efectuar un análisis comparativo de la PENA DE CADENA PERPETUA desde la perspectiva del Derecho Comparado, hacemos un recorrido panorámico por diferentes legislaciones penales (sustantivas) por Sistemas Jurídicos, abarcando:

- Sistema Jurídico Anglosajón - Sistema Jurídico Romano Germánico - Sistema Jurídico: Socialista

Respecto a la CADENA PERPETUA realizamos un estudio comparativo de normas penales intrasistémicas (entre países que pertenecen al mismo Sistema Jurídico) como extrasistémicas (entre normas de distintos Sistemas Jurídicos, dado que es una sanción penal que ha merecido tratamiento jurídico en el Derecho Oriental, Derecho Occidental y en distintos ámbitos geográficos. Para el efecto apreciamos: Países con cadena Perpetua y países sin cadena perpetua. Consignamos como parámetros de comparación los siguientes aspectos: - Normas que establecen sistema de penas,

precisando en cada Código Penal los Artículos que clasifican penas y que consignan la cadena perpetua. - Condiciones de aplicación de la cadena perpetua, aspectos como: Conmutación de penas, extinción: prescripción de la acción y de la pena, concurso de delitos, límite temporal a la cadena perpetua, conmutación con otras penas, etc. - La cadena perpetua como alternativa a la pena de muerte - Delitos sancionados con cadena perpetua.

7.1. CODIGOS PENALES DE PAISES MATERIA DE ANALISIS COMPARATIVO DE LA CADENA PERPETUA Países con cadena perpetua:

7.1. 1. SISTEMA ANGLOSAJON: - Estados Unidos de Norteamérica - India. 2. SISTEMA ROMANO GERMÁNICO PAISES EUROPEOS: - Alemania - Italia PAISES LATINOAMERICANOS - Argentina - Chile SISTEMA SOCIALISTA: - China - Cuba PAISES SIN CADENA PERPETUA: 1. SISTEMA ROMANO GERMÁNICO EUROPA: - España AMERICA LATINA – Colombia

SISTEMA JURIDICO ANGLOSAJON Países con Cadena Perpetua

Tanto en Europa como en Asia, África, Oceanía y América del Norte existen países que pertenecen a la Familia Jurídica o Sistema Jurídico Anglosajón por razones históricas que revelan expansión y conquista por el poder Inglés, impregnándose así además de la cultura el SISTEMA JURIDICO ANGLOSAJON, sustentado en el COMMON LAW. Para efectuar el análisis y estudio de la pena de CADENA PERPETUA desde la perspectiva del Derecho Comparado en países del SISTEMA JURIDICO ANGLOSAJON, hemos seleccionado dos países: Estados Unidos de Norteamérica y la India que se ubica en el continente asiático.

ESTADOS UNIDOS

Estados Unidos se encuentra integrado al SISTEMA JURIDICO ANGLOSAJON, por tanto su sistemática penal responde a los principios del Sistema al que pertenece. Cadena Perpetua como alternativa a la Pena de Muerte Los Códigos Penales de sus diferentes Estados Federales de los EE.UU. contemplan efectivamente la pena de la CADENA PERPETUA para delitos que importan especial gravedad, adoptando esta pena como una alternativa a la Pena de Muerte, como ocurre en algunas Legislaciones del Sistema Jurídico Romano Germánico.

DELITOS SANCIONADOS CON CADENA PERPETUA

> ASESINATO

> ASALTO..

LIMITE Y CONDICIONES DE APLICACION DE LA CADENA PERPETUA En la legislación penal de Estados Unidos se contempla, como en otras legislaciones penales del mismo Sistema Anglosajón y del Sistema Romano Germánico, un límite a la duración de la cadena perpetua, que varia según los Estados, oscilando entre 20 y 30 años. Se otorga además la posibilidad de recorte de la condena a través de la LIBERTAD PROVISIONAL.

NORMAS QUE ESTABLECEN EL SISTEMA DE PENAS.- Art. 775-081.- Clasificación de felonías y penas: a. Capital (pena de muerte) b) Life, (pena de por vida) c) Felony de primer grado d) Felony de segundo grado e) Felony de tercer grado Se agregan a esta clasificación: - El misdemeanors - La multa

Prisión de por vida como alternativa a la pena de muerte.- Según el Art. 775.082 del Código Penal de Florida la prisión de por vida se puede aplicar como alternativa a la pena de muerte. Límite a la prisión de por vida.- El término de encarcelamiento de por vida según el Código Penal de Florida no puede ser menor a TREINTA (30) AÑOS.

Delitos para los que se impone la prisión de por vida.- ASESINATO : Art. 782.04 (1) Prisión de por vida como alternativa a la pena de muerte por asesinato intentado en el primer grado. Art. 782.04 (2) Prisión de por vida como alternativa a la pena de muerte por asesinato intentado en el segundo grado. Para un ofensor habitual de delitos violentos, para delitos de primer grado, según la legislación penal de Florida se le puede imponer prisión de por vida pero " no será elegible para el descargo durante 15 años". (Su condena no será revisable, sólo si supera por lo menos 15 años), así se desprende del Art. 947.149. DELITO DE VIOLACION SEXUAL (RAPAZ) Al ofensor se le considera como "un rapaz sexual". Arts. 787.01, 787.02 Cuando se trata de una felonía (felony) o violación de primer grado donde la víctima es un menor y el ofensor no es padre de la víctima, la sanción será de pena capital o prisión de por vida. DELITO DE TERRORISMO.- Art. 775.30 (e) En el caso de una felonía de primer grado será castigable con una felonía de vida (prisión de por vida). CODIGO PENAL DE CALIFORNIA.- Delitos con cadena perpetua.- ASESINATO: Sección 190.4 El culpable de asesinato en los tres primeros grados se castigará con muerte o encarcelamiento en la prisión estatal de por vida "sin la posibilidad de libertad provisional". Sección 203-

206 Art. 205"La mutilación criminal agravada es una felonía castigable con el encarcelamiento en la prisión estatal para la vida con la posibilidad de libertad provisional. CARJACKING.- Art. 209.5 "Cualquier persona durante la comisión de un delito de robo de automóviles con ocupantes y para facilitar la comisión de este delito secuestra a otra persona que no es clave en la comisión del asalto del automóvil con ocupantes se castigará con el encarcelamiento en la prisión estatal de por vida con la posibilidad de libertad provisional. Sección 217.1-2193 Art. 218 (Atentados contra ferrocarriles con la finalidad de descarrilarlo, utilizando explosivos u otros similares) Se castigará con el encarcelamiento en la prisión estatal de por vida sin la posibilidad de libertad provisional. Art. 219 (Misma figura anterior) - Cuando se producen resultados inmediatos de muerte de personas: Prisión de por vida sin posibilidad de libertad provisional. - Cuando "ninguna persona sufre la muerte" prisión de por vida con posibilidad de libertad provisional.

INDIA

La INDIA es otro país que ha adoptado como sistema jurídico el: SISTEMA JURIDICO ANGLOSAJON.

Dentro de la sistemática penal de la INDIA encontramos como una de las penas más importantes la CADENA PERPETUA, como está descrita en su Código Penal con "Act. N°42 de 1993", bajo la denominación de "IMPRISONMENT FOR LIFE" (PRISION DE POR VIDA).

NORMAS QUE ESTABLECEN EL SISTEMA DE PENAS

Regulación de la cadena perpetua en el Código Penal de la India

CODIGO PENAL DE LA INDIA

CAP. III DE LAS PENAS Art. 53.- Penas Las penas para ofensores que son determinadas bajo lo previsto por este Código son: Primero : Muerte Segundo : Prisión de por vida (Imprisonment for life) Tercero : (rep) Cuarto : Prisión (Imprisonment), la cual tiene dos descripciones denominadas: (1) Rigurosa, que es con trabajo fuerte. (2) Simple. Quinto : Confiscación de su propiedad. Sexto : Multa .Life imprisonment.- En su connotación ordinaria " imprisonment for life" significa "por todo el período restante de vida natural del convicto".

CONDICIONES PARA LA APLICACION DE LA CADENA PERPETUA Límite a la duración de la pena de cadena perpetua.- El límite para la expiración de la prisión de por vida es de 20 años. Conmutación de la prisión de por vida por otra pena.- Art. 55°, este artículo prevé algo singular que no existe en otras legislaciones, la conmutación de prisión para toda la vida, se puede cambiar con otra pena de prisión que no exceda de catorce (14) años.

PRISION DE POR VIDA COMO ALTERNATIVA A LA PENA DE MUERTE Según el Art. 54° se puede conmutar la pena de muerte "por cualquier otra pena prevista por este Código". Por tanto, la cadena perpetua también constituye una alternativa a la pena de muerte, junto a las demás penas con las cuáles se pueda conmutar la pena capital.

DELITOS SANCIONADOS CON PRISION DE POR VIDA El Código Penal de la India prevé la aplicación de la pena de prisión de por vida en diferentes figuras delictiva que revisten gravedad, como en otras legislaciones.

CODIGO PENAL DE LA INDIA CAP V A Conspiración Criminal Art. 120 B, sanciona con pena de muerte o prisión de por vida. CAP VI De las Ofensas contra el Estado "Apostar a la guerra contra el gobierno de la Indica" Arts. 121° y 121° A, sanciona con pena de muerte o prisión para la vida. Art. 122° Recolectar armas con intención de propiciar guerra contra el Gobierno de la India, sanciona con prisión de por vida o prisión no mayor de 10 años. Art. 125° Propiciar la guerra contra un poder asiático en alianza con el Gobierno de la India, sanciona con prisión de por vida. CAP VII De Ofensas relacionadas con la Armada Naval y Fuerza Aérea Art. 131° Apoyar rebeliones (motines) o acordar para seducir a un soldado, un marino o uno de la Fuerza Aérea desde su servicio, se sanciona con prisión de por vida o prisión no mayor a 10 años. Art. 132° Apoyo de motines, se sanciona con prisión de por vida o prisión no mayor a 10 años.

DE DAÑOS

Art. 437° "Daños con intento de destruir y causar peligro en la cubierta de una embarcación de 20 toneladas de carga" Art. 438° "Cuando es causado por fuego o sustancias explosivas" en la figura anterior, se sanciona con prisión de por vida o prisión de hasta 10 años.

COMENTARIO Dentro del Sistema Anglosajón, los Códigos Penales de Estados Unidos e India contemplan la PENA DE CADENA PERPETUA siguiendo en prelación a la pena de muerte.

La cadena perpetua en ambas legislaciones está reservada para delitos graves. En cuanto a las condiciones para su aplicación no difieren ostensiblemente, aunque en el Código Penal de la India se advierte que hay un mayor número de delitos que son

sancionados con cadena perpetua, lo que no ocurre con la legislación penal norteamericana. Respecto a las condiciones para su aplicación tanto en Estados Unidos como en la India la cadena perpetua se puede aplicar como alternativa a la pena de muerte. Ninguno de los Códigos Penales de Estados Unidos ni de la India contemplan aspectos de extinción, prescripción de la acción y de la pena de cadena perpetua, el caso de concurso de delitos, que sí se han encontrado en legislaciones del Sistema Romano Germánico.

7.1.2.SISTEMA ROMANO GERMANICO

Países Europeos con Cadena Perpetua

El SISTEMA ROMANO GERMANICO se desarrolla preponderantemente en el continente europeo, comprendiendo los países Germanos y Latinos.

PAISES QUE CUENTAN CON LA PENA DE CADENA PERPETUA - EUROPA:

Alemania Italia - AMERICA LATINA: Argentina ,Chile ,Peru

2. PAISES QUE NO CUENTAN CON LA PENA DE CADENA PERPETUA - EUROPA

España - AMERICA LATINA Colombia Bolivia.

PAISES EUROPEOS CON CADENA PERPETUA

ALEMANIA

Alemania es uno de los países que pertenecen al SISTEMA ROMANO GERMÁNICO que cuenta dentro de su legislación penal con LA CADENA PERPETUA como máxima pena privativa de libertad, que en el Código Penal Alemán reza como "Prisión de por Vida".

NORMAS QUE ESTABLECEN EL SISTEMA DE PENAS El Código Penal Alemán se ocupa del tratamiento jurídico de las penas en la Sección Tercera:

CODIGO PENAL ALEMÁN SECCION TERCERA: "CONSECUENCIAS JURIDICAS DEL HECHO DELICTIVO"

CAP. PRIMERO Establece las penas de: 1) Pena privativa de libertad (como en nuestra legislación) 2) Pena pecuniaria 3) Pena patrimonial 4) Pena accesoria (Prohibición de condenas).

PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD Art. 38°.- I La privación de libertad será temporal cuando la ley no imponga una privación de por vida. CONDICIONES DE APLICACION DE LA PENA

DE PRIVACION DE POR VIDA Concurrencia de atenuantes "Especiales fundamentos legales atenuantes" Art. 49.- Cuando de acuerdo a este precepto se prescriba o se admita una atenuación de la pena se deberá considerar lo siguiente respecto a esta.

1.-" No se podrán sustituir penas de privación perpetua de libertad por penas inferiores a tres años", Concurso real de delitos.- Cuando se produce el concurso real de delitos se le condenará a una pena conjunta. Art. 53°.- "Cuando alguien haya

perpetrado varios delitos que sean juzgados simultáneamente, y por ello se le deben aplicar varias penas privativas de libertad o varias multas, se le condenará a una pena conjunta". Esta norma se complementa con el Art. 54° "Formación de la pena conjunta" Art. 54°.- I. Cuando una de las penas particulares sea una pena privativa de libertad de por vida, se condenará a la pena privativa de libertad de por vida como pena conjunta. Límite de duración de la pena privativa de libertad de por vida.- Remisión (corte) del resto de la pena en caso de privación perpetua de libertad.- Art. 57 a.- El Tribunal remitirá condicionalmente el cumplimiento del resto de una pena de privación perpetua de la libertad cuando: 1. Se hayan cumplido quince años de la pena. (Resaltado nuestro) 2. La especial gravedad de la culpa del condenado no requiere imperiosamente el posterior cumplimiento, y 3. Se den los presupuestos del 57, apartado 1 , frase primera , números 2 y 3. 57 1. El Tribunal remitirá condicionalmente el cumplimiento de lo que resta de una pena privativa de libertad de por vida cuando:

2. se pueda probar responsablemente que el condenado no cometerá ningún delito más sin cumplir la pena y 3. el condenado se avenga. Prescripción de la pena Art. 78° .- 1. " treinta años en el caso de hechos castigados con pena privativa de libertad de por vida..."

Prescripción de la ejecución.- Art. 79°.-" Una pena... no podrá ser ya ejecutada después de expirar el plazo de prescripción II. "...de pena privativa de libertad de por vida no prescribirá"

DELITOS PARA LOS CUALES SE IMPONE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD DE POR VIDA.- Sección Primera TRAICION A LA PAZ, ALTA TRAICION Y AMENAZA AL ESTADO DEMOCRATICO DE DERECHO CAP.,TRAICION A LA NACION Y PUESTA EN PELIGRO DE LA SEGURIDAD EXTERIOR, DELITOS CONTRA LA VIDA ,DAÑO FISICO, DELITOS CONTRA LA LIBERTAD PERSONAL, DELITOS DE PELIGROSIDAD SOCIAL

ITALIA

ITALIA uno de los países europeos más importantes, cuna del Sistema Jurídico Romano que se convertiría en el SISTEMA ROMANO GERMANICO, cuenta dentro de su arsenal punitivo con la CADENA PERPETUA, que en italiano significa ERGASTOLO, constituyendo la máxima sanción penal, en tanto no existe dentro de su legislación la pena de muerte.

El Código Penal Italiano como el Código Penal Alemán también contempla aspectos trascendentes sobre la regulación de la cadena perpetua, en cuanto al concurso real de delitos, el límite para su duración en el tiempo.

NORMAS QUE ESTABLECEN EL SISTEMA DE PENAS.- La CADENA PERPETUA

en el Código Penal Italiano se regula del modo siguiente: CODIGO PENAL ITALIANO
TITULO II DE LA PENA CAP I DE LAS ESPECIES DE PENA EN GENERAL Art. 17°
Principales penas tipo Las penas principales establecidas para los delitos son: 1.- (La muerte) abrogada 2.- La cadena perpetua (L' ergastolo) 3.- Detención 4.- Multa Las penas principales para las transgresiones (faltas) son: 1.- El arresto 2.- Multa

CONDICIONES PARA LA APLICACION DE LA CADENA PERPETUA CAP II DE LA PENA PRINCIPAL EN PARTICULAR Art. 22°.- CADENA PERPETUA “La pena de la cadena perpetua es purgada en uno de los establecimientos con este destino con la obligación del trabajo y el aislamiento nocturno. El condenado a la cadena perpetua puede ser admitido al trabajo al aire libre”. CAP III DE LAS PENAS ACCESORIAS EN PARTICULAR Art. 32°.- Interdicción Legal El condenado a cadena perpetua se halla en estado de interdicción legal. La condena a cadena perpetua importa la decadencia de la potestad de los padres. Art. 67°.- Límites de la disminución de penas en el caso de concurso de más circunstancias atenuantes. Si concurren más circunstancias atenuantes la pena a aplicar por efecto de la disminución no puede ser superior. (1) Z.. (2) a 10 años de reclusión, si por el delito la ley establece la pena de cadena perpetuaZ”

CAP II DEL CONCURSO REAL Art. 72°.- " Concurso Real e3 cual importa cadena perpetua..." Al culpable de varios delitos, algunos de los cuáles importa la pena de cadena perpetua se aplica esta pena con aislamiento diurno de seis meses a tres años. En el caso de concurso de un delito que importa la pena de la cadena perpetua con uno o varios delitos con pena de detención temporal por un tiempo superior a cinco años, se aplica la pena de cadena perpetua, con aislamiento diurno por un período de tiempo de dos a dieciocho meses. El condenado a cadena perpetua con aislamiento diurno participa de las actividades laborales.

LIMITE A LA DURACION DE LA CADENA PERPETUA Art. 176°.- "... El condenado a cadena perpetua puede ser admitido a la liberación condicional cuando haya descontado al menos veinticinco años de pena..." Art. 177°.- Revocación de la liberación condicional o extinción de la pena.- En el caso del condenado admitido a liberación condicional queda la sospecha de la ejecución de la medida de seguridad detentiva, la cuál pone al condenado en estado sospechoso con la sentencia de condena o con un procedimiento sucesivo. La Liberación condicional es revocada, si la persona liberada comete un delito o una falta de esa índole, o bien transgrede alguna obligación inherente a la libertad vigilada dispuesta al final del Art. 230° número 2. En tal caso, el tiempo transcurrido en libertad condicional no es computado para la duración de la pena y el condenado no puede ser readmitido a la liberación condicional. Durante todo el tiempo de la pena infligida, o bien, 5 años de la fecha del

procedimiento de liberación condicional, si se tratara de un condenado a la cadena perpetua se interpone alguna causa de revocatoria la pena no queda extinguida y solo revoca la medida de seguridad personal ordenada por la sentencia condenatoria o con procedimiento sucesivo. Para determinar un LIMITE EN EL TIEMPO A LA CADENA PERPETUA, con posterioridad a lo establecido por el Código Penal Italiano, a través de la Ley N° 663 del 10 de octubre de 1986 se ha posibilitado que el condenado a cadena perpetua pueda acceder al BENEFICIO DE LA SEMILIBERTAD y luego a la LIBERACION CONDICIONAL, una vez que haya cumplido 15 años de prisión.

DELITOS EN LOS QUE SE IMPONE CADENA PERPETUA.-

CODIGO PENAL LIBRO II DE LOS DELITOS EN PARTICULAR TITULO I Del delito contra la Personalidad del Estado Art. 244°.- Actos hostiles contra un Estado Extranjero que expone al Estado Italiano al peligro de guerra. si la guerra se produce se castiga con la cadena perpetua" Art. 247°.- "Favorecimiento bélico y si llega a realizarlo" Se sanciona con cadena perpetua. Art. 253°.- Distensiones o sabotajes de operaciones militares. "I... se aplica la pena de cadena perpetua 1.- Si el hecho es cometido contra el interés de un Estado en guerra contra el Estado Italiano. 2.- Si el hecho ha comprometido la preparación o la eficacia bélica del Estado, o bien, la operación militar. Art. 258°.- Espionaje de noticias cuya divulgación han estado prohibidas. "... se aplica la cadena perpetua si el hecho es cometido favoreciendo el interés de un Estado en guerra con el Estado Italiano. Art. 261°.- Revelación de secretos de Estado. Para el caso de un culpable que ha cometido espionaje político militar se aplica la cadena perpetua. Art. 284°.- Insurrección armada contra el poder del Estado. Se sanciona con cadena perpetua.

Art. 285°.- Devastación, saqueo y masacre (Dentro del territorio del Estado o en una parte) Se sanciona con cadena perpetua. Art. 286°.- Guerra civil. Si la guerra civil se inicia, el culpable es condenado a cadena perpetua. Art. 289°.- Secuestro de personas con el objetivo de terrorismo "... si el culpable ocasiona la muerte del secuestrado", se sanciona con cadena perpetua. CAP IV DE LOS DELITOS CONTRA LOS ESTADOS

EXTRANJEROS Y SUS REPRESENTANTES. Art. 295°.- "... si del hecho se deriva la muerte del Jefe del Estado exterior "el culpable es sancionado con cadena perpetua.

TITULO II DE LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA. Art. 319°.- Corrupción en acto de justicia "... si el hecho deriva de la injusta condena de alguien se sanciona hasta con cadena perpetua o prisión no mayor de 20 años. TITULO VI DE

LOS DELITOS CONTRA LA TRANQUILIDAD PUBLICA. Art. 422°.- Estragos, cuando deriva la muerte de alguna persona, se sanciona con cadena perpetua. CAP II DE

LOS DELITOS DE PELIGRO COMUN MEDIANTE DOLO Art. 438°.- Epidemia, si produce la muerte de alguien se sanciona con cadena perpetua. CAP III DE LOS

DELITOS CULPOSOS DE PELIGRO COMUN. Art. 452°.- Delito culposo contra la salud pública. "... en los casos por igual se establece la cadena perpetua". Art. 630°.- Secuestro de persona con el objetivo de extorsión Si ocasiona la muerte del secuestrado se aplica la cadena perpetua.

Comentario.- Se debe advertir que en las legislaciones de Alemania e Italia no existe la pena de muerte razón por la que no se utiliza la cadena perpetua como pena alternativa a la pena capital, como en otros países del Sistema Anglosajón y del Sistema Romano Germánico.

En el Código Penal Italiano no se contemplan aspectos relativos a la prescripción de la acción ni de la pena de cadena perpetua, tampoco su tratamiento como pena conjunta, que lo hace el Código Penal Alemán.

En el Código Penal Italiano la pena de cadena perpetua mayormente se impone como pena autónoma, no como alternativa frente a otras penas privativas de libertad temporales como ocurre con el Código Penal Alemán.

7.1.3 PAISES LATINOAMERICANOS CON CADENA PERPETUA

ARGENTINA

Dentro del SISTEMA ROMANO GERMANICO también se encuentran integrados países que adoptaron el Sistema, como consecuencia de la conquista de los que fueron objeto por colonizadores europeos. La influencia europea se manifestó a través de su cultura, idioma, costumbres, etc.; así como de su SISTEMA JURIDICO.

Pertencen al Sistema Jurídico Romano Germánico países latinoamericanos como ARGENTINA, en cuyo Código Penal dentro del sistema de penas está la CADENA PERPETUA. El Código Penal Argentino muestra una sistemática penal con características semejantes a la de países europeos como los expuestos de Alemania e Italia, particularmente respecto al tratamiento jurídico de la CADENA PERPETUA denominada RECLUSION PERPETUA.

NORMAS QUE ESTABLECEN SISTEMA DE PENAS.-

CODIGO PENAL ARGENTINO TITULO I DE LAS PENAS Art. 5° Las penas que este Código establece son las siguientes: Reclusión, prisión, multa e inhabilitación. La actual pena de RECLUSION sustituye al PRESIDIO, aspecto que es necesario apreciar a los fines del análisis comparativo de la normativa argentina con otros Códigos Penales, interesando precisar que la RECLUSION PERPETUA equivale a la CADENA PERPETUA, dado que la pena de presidio "era la pena privativa de libertad más severa".

CONDICIONES PARA LA APLICACION DE LA PENA DE RECLUSION PERPETUA.-

Art. 6°.- La pena de reclusión perpetua o temporal, se cumplirá con trabajo obligatorio en los establecimientos destinados al efecto. Art. 9°.- La pena de prisión perpetua o

temporal se cumplirá con trabajo obligatorio, en establecimientos distintos a los recluidos. Debemos advertir que la legislación penal argentina contempla: En el Art. 6° la pena de RECLUSION PERPETUA y en el Art. 9° la de PRISION PERPETUA; pero como tenemos mencionado anteriormente, la RECLUSION PERPETUA es equivalente con la CADENA PERPETUA Art. 12°.- " La reclusión y la prisión por más de tres años llevan como inherente la inhabilitación absoluta, por el tiempo de la condena..." Por tanto la reclusión perpetua se complementa con la inhabilitación absoluta. Concurso de delitos.- Art. 56°.- "Cuando concurrieren varios hechos independientemente... Si alguna de las penas no fuere divisible, se aplicará esta únicamente, salvo el caso en que concurrieren, la de prisión perpetua y la reclusión temporal, en que se aplicará la reclusión perpetua..."

Participación criminal Art. 46°.-" Los que cooperen de cualquier otro modo a la ejecución del hecho y los que presten una ayuda posterior cumpliendo promesas anteriores al mismo,... se la pena fuera de reclusión perpetua se aplicará reclusión de quince a veinte años..." (Texto Ley N° 23077). Reincidencia.- Art. 52°.- Se impondrá reclusión por tiempo indeterminado - esto es, a total perpetuidad como accesoria de la última condena cuando la reincidencia fuera múltiple en forma tal que mediaren las siguientes penas anteriores: 1° Cuatro penas privativas de libertad, siendo una de ellas mayor de 3 años. 2° Cinco penas privativas de libertad, de tres años o menores..." Extinción de acciones y de penas .- (Prescripción) Art. 62°.- " La acción penal se prescribirá durante el tiempo fijado a continuación: 1° A los quince años cuando se tratare de delitos cuya pena fuera la de reclusión o prisión perpetua". Art. 65°.- Las penas se prescriben en los términos siguientes: 1° La de reclusión perpetua a los veinte años..."

LIMITE A LA CADENA PERPETUA EN LA LEGISLACION ARGENTINA.- La duración de la cadena perpetua o "reclusión perpetua" tiene un límite en el Código Penal argentino, el Art. 13° establece: Art. 13°.- " El condenado a reclusión o prisión perpetua que hubiere cumplido veinte años de condena... podrán obtener la libertad por resolución judicial previo informe de la dirección del establecimiento bajo las siguientes condiciones: 1° Residir en el lugar que determine el auto de Soltura; 2° Observar las reglas de inspección que fije el mismo auto,... 3° Adoptar en el plazo que el auto determine, oficio, arte, industria o profesión, si no tuviere medios propios de subsistencia; 4° No cometer nuevos delitos; 5° Someterse al cuidado de un patronato, indicado por las autoridades competentes. Estas condiciones de Temporalidad de la pena de reclusión perpetua, se ratifica con la Ley 24660, que prevé beneficios penitenciarios para recortar la pena a perpetuidad a los 20 años. Por tanto, la cadena perpetua en Argentina como en otros países no es ilimitada, no es intemporal.

La Ley 24660 prevé que el reo condenado a cadena perpetua pueda gozar de libertad condicional a los 20 años, considerando como uno de los factores importantes para este beneficio la edad del sentenciado. (Aspecto que en el caso peruano no se toma en consideración).

CADENA PERPETUA COMO ALTERNATIVA A LA PENA DE MUERTE.- La PENA DE MUERTE en Argentina fue derogada por la Ley N°20043, ratificada con Ley N° 20509, reestablecida con la Ley No 21338 y finalmente derogada con la Ley N° 23077 del 09-08- 84. Actualmente la doctrina argentina se pronuncia por el abolicionismo. Sin embargo, la propia Ley N° 23077 contempla la PENA DE MUERTE para el caso de TRAICION A LA PATRIA, considerando al efecto, la pena privativa de libertad más grave CJB forma alternativa con la forma perpetua.

DELITOS EN LOS QUE SE IMPONE RECLUSION PERPETUA

DELITOS CONTRA LA VIDA A,. DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD PUBLICA.
DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD DE LA NACION, DELITOS CONTRA LA INTEGRIDAD SEXUAL.

CHILE

A diferencia de Argentina y Perú, el CODIGO PENAL CHILENO no denomina a esta pena como CADENA ni RECLUSION PERPETUA sino como: PRESIDIO PERPETUO.

Asimismo se debe advertir que cuenta entre sus penas además del PRESIDIO PERPETUO con la RECLUSION PERPETUA, a diferencia de la legislación penal Argentina, el equivalente a la CADENA PERPETUA es el PRESIDIO PERPETUO.

CONDICIONES PARA LA APLICACION DE LA PENA DE PRESIDIO PERPETUO.-

Inhabilitación.- Penas que llevan consigo otras accesorias. Art. 27°.- La pena de muerte siempre que no se ejecute al condenado, y las de presidio, reclusión y relegación perpetuos, llevan consigo la inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y Derechos políticos por el tiempo de vida de los penados y la de sujeción a la vigilancia de la autoridad por el máximun que establece este Código. Art. 32°.- La pena de presidio sujeta al condenado a los trabajos prescritos por los reglamentos del respectivo establecimiento penal. Art. 86°.- Los condenados a pena privativa de libertad cumplirán sus condenas en la clase de establecimientos carcelarios que corresponda en conformidad al Reglamento respectivo. Reincidencia.- Art. 91°.- "Cuando en el caso de este artículo el nuevo crimen debiera penarse con presidio o reclusión perpetua y el detenido se hallara cumpliendo algunas de estas penas, podrá imponerse al procesado la pena de muerte o bien gravarse la pena perpetua con la de encierro en la celda solitaria hasta por un año e incomunicación

con personas extrañas al establecimiento penal hasta por seis años ..."

TITULO V DE LA EXTINCION DE LA RESPONSABILIDAD PENAL.

Límite de duración de la cadena perpetua.- Bajo la presidencia de Ricardo Lagos en Chile se promulgó la Ley que deroga la Pena de Muerte y la reemplazó con presidio perpetuo de al menos 40 años. La ley que pone limite al presidio perpetuo otorga a la Corte Suprema la facultad para conceder Libertad Provisional a un condenado a prisión perpetua, después de que halla cumplido 40 anos de prisión (el plazo anterior era de 20 años).

7.1.4.SISTEMA JURIDICO SOCIALISTA

Dentro del SISTEMA JURIDICO SOCIALISTA en el continente Asiático, como una muestra del DERECHO ORIENTAL ubicamos a CHINA un país con gran extensión y población, que en su CODIGO PENAL como una de las penas más graves incluye la CADENA PERPETUA. Dentro del conjunto de países que aún conservan el sistema socialista en América está CUBA.

PAISES QUE TIENEN CADENA

PERPETUA

CHINA

En materia de Dogmática Penal China se advierte una clara tendencia hacia el DERECHO PENAL MAXIMO que se halla demostrado con el texto del CODIGO PENAL CHINO, que muestra un gran número de figuras delictivas criminalizadas con la PENA CAPITAL y con CADENA PERPETUA, cuenta así con penas de larga duración y en la cúspide de su sistemática punitiva , están precisamente estas dos penas sumamente drásticas, a diferencia del tratamiento que se da en otras legislaciones del SISTEMA OCCIDENTAL donde se reservan tanto la pena de muerte (si la tienen) y la cadena perpetua sólo para algunos delitos que revisten especial gravedad. Consideramos que existen suficientes razones que derivan de los criterios de Política Criminal chinos traducidos en su Dogmática Penal para que CHINA no forme parte de la Corte Penal Internacional, dado el propio contenido de su Código Penal que colisiona con los postulados del Estatuto Penal de Roma. La legislación penal sustantiva CHINA está codificada en el CRIMINAL LAW OF THE PEOPLE'S REPUBLIC OF CHINA ("LEY CRIMINAL DE LOS POBLADORES DE LA REPUBLICA DE CHINA"). Dentro del catálogo de penas establecidas por el Código Penal de China figura como una de las penas principales la CADENA PERPETUA, consignada como LIFE INPRISONMENT.

NORMAS QUE ESTABLECEN SISTEMA DE PENAS.- LEY CRIMINAL DE LOS POBLADORES DE LA REPUBLICA DE CHINA CAP III PENAS Sección 1.- Tipos de Penas Art. 32°.- Las penas se dividen en penas principales y penas complementarias. Art. 33°.- Las penas principales son las siguientes: (1) " Public surveillance" Servicios Públicos (2) Criminal Detention Detención Criminal (3) Fixed-term imprisonment Prisión Temporal (4) Life imprisonment; and Prisión de por vida, y (5) The death penalty La pena de muerte. Art. 34°.- Las penas complementarias son las siguientes: (1) fine: Multa; (2) deprivation of political rights; and Privación de derechos políticos, y (3) confiscation of property; Confiscación de su patrimonio. Las penas suplementarias pueden ser impuestas independientemente

CONDICIONES PARA LA APLICACION DE LA PENA DE PRISION DE POR VIDA.-

Art. 46°.- Establece condiciones de encierro Cualquier criminal sentenciado a pena temporal o prisión de por vida deberá cumplir su sentencia en prisión u otro lugar para la ejecución. Quién este en condiciones de trabajar, deberá hacerlo, aceptar educación y reforma por medio de su labor. Sección 4.- Penas combinadas para varios delitos (Concurso de delitos) Art. 69°.- Para un criminal que comete varios delitos, antes que su juzgamiento (sentencia) sea pronunciado, excepto que sea sentenciado a muerte o prisión de por vida, el término de su condena deberá ser no mayor al total de la duración de todos los delitos, pero no menor que el más largo tiempo de duración de los delitos, dependiendo de las circunstancias de los crímenes. Conmutación de Penas Art. 78°.- Las penas de criminales sentenciados ... a prisión para toda la vida puede ser conmutada si, mientras cumple su sentencia, es consciente de observar las reglas de la prisión, acepta educación y reforma a través del trabajo y demuestra verdadero arrepentimiento y realice servicios meritorios, la pena será conmutada si un criminal ejecuta cualquiera de los mayores servicios meritorios: (1) Previendo sobre personas que estén conduciendo las mayores actividades criminales (2) Informando contra las mayores actividades criminales conducidas dentro o fuera de la prisión y verificadas mediante investigación. (3) Teniendo iniciativa o importantes innovaciones técnicas que lo hagan confiable en su vida diaria, (4) Viniendo de rescatar alguna persona en el quehacer diario poniendo en peligro su propia vida. (5) Ejecutar servicios rescatables en lucha contra desastres naturales o evitando los peores accidentes; o (6) Haciendo otras mejores contribuciones al país y la sociedad. Efectuada la comunicación, el tiempo de la pena actualmente... para estos sentenciados a prisión de por vida, no puede ser menor a 10 a.

DELITOS EN LOS QUE SE IMPONE PRISION PARA TODA LA VIDA SEGUNDA

PARTE REQUISITOS ESPECIALES CAP I Crímenes que comprometen la seguridad nacional Arts. 102°, 103°, 104°,105° Es destacable el Art. 105° que impone: "life imprisonment" para quienes pretenden atentar contra el SISTEMA SOCIALISTA, "ayudar al enemigo en tiempos de guerra" con "pena de muerte". Art. 105° "... quién organice, conspire o lleve adelante el proyecto de subvertir poder del Estado o destruyendo el Sistema Socialista,... serán sentenciados a prisión para toda la vida o prisión temporal no menor a 10 años". CAP II Delitos que comprometen la Seguridad Pública Art. 119° Sabotajes: se sanciona con prisión temporal no menor a 10 años, prisión de por vida o pena de muerte. Arts. 121°, 122°, 123° Atentados utilizando violencia contra naves, aeronaves, vehículos: se sanciona con prisión temporal no menor a 10 años o prisión de por vida. CAP III Crímenes de Ruptura de Orden de la Economía Socialista de Mercado. Art. 140°.- Al productor o vendedor de mezclas impuras o productos adulterados cuando el monto supere los 2,000,000 de yuans.... se sanciona: con prisión temporal de 15 años o prisión para toda la vida. Art. 141°.- Medicinas suficientes para poner en peligro la salud humana, se sanciona con prisión temporal no menor de 10 años, prisión para toda la vida o pena de muerte. Art. 142°.- Quién produce o vende medicinas de inferior calidad que cause serios daños a la salud humana, si concurren circunstancias agravantes, se sanciona con prisión temporal no menor de 10 años o prisión para toda la vida. Art. 143°.- Producir o vender comida con bajos standares de higiene (que causen serios daños a la salud humana) se sanciona: con prisión temporal no menor de 10 años o prisión para toda la vida . Art. 144°.- Quién prepara comida, que él produce o vende con sustancias tóxicas o no aptas para el consumo humano ...si causan la muerte, se sanciona con: prisión temporal no menor de 10 años, prisión para toda la vida o pena de muerte. Art. 145°.- Quién produce aparatos médicos e instrumentos o materiales de higiene médica, sin standares de seguridad (con especiales consecuencias), se sanciona con: pena de prisión temporal no menor de 10 años o prisión para toda la vida. Sección 2 CRIMENES DE CONTRABANDO (Smugling) Art. 151°.- Si las circunstancias son especialmente serias. Art. 152°.- Para quién aprovecha ilícitamente del contrabando, con concurrencia de circunstancias agravantes, se sanciona con: prisión temporal no menor de 10 años o prisión par a toda la vida. Sección 4 CRIMENES DE RUPTURA DEL ORDEN DE ADMINISTRACION FINANCIERA Art. 170°.- Quién falsifica moneda corriente (Falsificación de Moneda) por monto no menor a 50,000 yuan, se sanciona con: prisión temporal no menor de 10 años, prisión para toda la vida o pena de muerte. Art. 171°.- Compra venta de moneda falsificada por monto no menor a 50,000 yuan, se sanciona; con prisión temporal no menor de 10 años o prisión para toda la vida. Art. 178°.- Quién fragüe o altere Certificados del Tesoro y cualquier otro seguro

negociable proveniente del Estado^A si el importe implicado es especialmente enorme...no menor a 50,000 yuan, se sanciona con prisión temporal no menor de 10 años o prisión para toda la vida.

Sección 5 CRIMENES DEFRAUDE FINANCIERO Arts. 192° al 198° "...si el monto implicado es especialmente enorme, se sanciona: con prisión temporal no menor de 10 años o prisión para toda la vida. Art. 199° cuando los delitos impliquen montos especialmente enormes y causen graves pérdidas para los intereses del Estado y la población, se sanciona con prisión para toda la vida o pena de muerte. Art. 200°.- En la figura anterior cuando concurren "otras especiales circunstancias", se sanciona con prisión temporal no menor de 10 años o prisión para toda la vida. Sección 6 CRIMENES DE RIESGO CONTRA LA ADMINISTRACION TRIBUTARIA Arts. 205° y 206° si el monto implicado es enorme, se sanciona con prisión temporal no menor de 10 años o prisión para toda la vida, en ambos artículos. Si en esta figura concurren otras serias circunstancias para el orden económico, seriamente fracturado el monto implicado sea no menor a 50,000 yuan, se sanciona con: prisión para toda la vida o pena de muerte. CAP V CRIMENES DE VIOLACION A LA PROPIEDAD Art. 263°.- Cualquiera que robe la propiedad pública o privada con violencia (cuando concurren circunstancias agravantes, se sanciona con: prisión para toda la vida. CAP. VI CRIMENES DE OBSTRUCCION A LA ADMINISTRACION DEL ORDEN PUBLICO Sección 1 Crímenes de disturbios públicos Art. 266° "...estafas a fondos públicos o privados o a la propiedad, ...si el monto es especialmente enorme o rodean circunstancias especialmente serias", se sanciona con prisión temporal no menor de 10 años o prisión para toda la vida. Art. 295°.- Instigación a cometer delitos, si las circunstancias son especialmente serias, se sancionan con prisión para toda la vida o pena de muerte. Sección 3 CRIMENES CONTRA EL CONTROL DE LAS FRONTERAS NACIONALES Art. 318°.- Cuando concurren circunstancias agravantes, se sancionan con prisión temporal no menor a siete años o prisión para toda la vida. Art. 328°.- Excavaciones y robos a sitios de cultura ancestral e histórico, si rodean circunstancias agravantes, se sancionan con prisión temporal no menor de 10 años o prisión para toda la vida. Sección 7 CRIMENES DE CONTRABANDO, TRAFICO, TRANSPORTE, MANUFACTURA DE DROGAS Y NARCOTICOS. Art. 347°.- Cuando concurren circunstancias agravantes, se sancionan con prisión temporal no menor de 15 años, prisión para toda la vida o pena de muerte. Sección 8 CRIMENES DE ORGANIZACION, COMPULSION, INDUCCION, PROTECCION Y PROMOCION DE OTRAS PERSONAS PARA IMPULSARLAS A LA PROSTITUCION. Art. 358°.- "...Si rodean circunstancias especialmente serias..." se sanciona con prisión para toda la vida o pena de muerte. CAP. VII CRIMENES DE DETERIORO DE INTERESES DE

DEFENSA NACIONAL. Art. 369°.- Sabotajes a instalaciones militares o telecomunicaciones militares,.. Art. 370°.- En ambos artículos si las circunstancias son especialmente serias, se sancionan con prisión para toda la vida o pena de muerte. Art 377°.- Proporcionar falsas informaciones a la Armada a cerca del enemigo en tiempo de guerra, se sanciona con prisión temporal no menor de 10 años o prisión para toda la vida.

CRIMENES DE MALVERSACION Y CORRUPCION Art. 383°.- 1. Por malversación no menor de 100,000 yuan, si las circunstancias son especialmente serias, se sanciona con prisión temporal no menor de 10 años o prisión para toda la vida ó pena de muerte y confiscación de bienes. .2. Por malversación no menor a 50,000 yuan, y no mayor a 100,000 yuan, si las circunstancias son especialmente serias, se sanciona con prisión para toda la vida y confiscación de bienes Art. 384°.- Si cualquier funcionario público aprovechando su posición utiliza fondos públicos para su propio uso o para conducir actividades ilegales, cuando la pérdida en cuanto a la cantidad de fondos públicos y ganancias públicas sea enorme, serán sentenciados a prisión temporal no menor a diez años o prisión para toda la vida. Art. 390°.- Quién comete el crimen de corrupción, " si las circunstancias son especialmente serias", se sanciona con prisión temporal no menor de 10 años o prisión para toda la vida.

CRIMENES DE SERVICIO MILITAR Y TRANSGRESION A LA SUMISION, DESOBEDIENCIA A ORDENES MILITARES EN TIEMPO DE GUERRA POR CUALQUIER MILITAR, Arts. 421" al 424° y otras modalidades y circunstancias agravantes Arts. 426°; 438", 439°, 446°, se sancionan con prisión temporal no menor de 10 años, prisión para toda la vida o pena de muerte.

PRISION DE POR VIDA COMO ALTERNATIVA A LA PENA DE MUERTE.- Art. 50°.- "Quién sea sentenciado a muerte con una suspensión de ejecución carcelaria por crimen no intencional durante el período de suspensión, su pena será conmutada con la prisión de por vida faltando un período de 2 años para la expiración..."

SISTEMA JURIDICO SOCIALISTA EN EL CARIBE PAISES CON CADENA PERPETUA CUBA

En América CUBA es el único país que conserva la ideología política "SOCIALISTA" después del proceso de la Perestroika experimentado en la ex U.R.S.S. y de la caída del Muro de Berlín, hechos históricos que prácticamente hicieron colapsar al mundo socialista, subsistiendo aun esta corriente en Cuba, cuyos principios se hallan impregnados en su ordenamiento jurídico. Así se puede apreciar del tenor de la CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DE CUBA: Art. 1°.- La República de

Cuba es un Estado socialista de obreros y campesinos y demás trabajadores e inteSccluales. Art. 9°.- La Constitución y las leyes del Estado socialista son expresión jurídica de las relaciones socialistas de producción y de los intereses y la voluntad del pueblo trabajador. Todos los órganos del Estado, sus dirigentes, funcionarios y empleados, actúan dentro de Sos límites de sus respectivas competencias y tienen la obligación de observar estrictamente la legalidad socialista y velar por el respeto a la misma en toda 3a vida de la sociedad. Desde el punto de vista jurídico CUBA está integrado SISTEMA JURIDICO SOCIALISTA.

NORMAS QUE ESTABLECEN EL SISTEMA DE PENAS.-

CODIGO PENAL DE CUBA LIBRO I: PARTE GENERAL TITULO: Disposiciones Preliminares CAPITULO III: LAS SANCIONES PRINCIPALES SECCION PRIMERA: La Sanción de Muerte

ARTICULO 29. 1.- La sanción de muerte es de carácter excepcional, y sólo se aplica por el tribunal en los casos más graves de comisión de los delitos para los que se halla establecida. 2. La sanción de muerte no puede imponerse a los menores de 20 años de edad ni a las mujeres que cometieron el delito estando encinta o que lo estén al momento de dictarse la sentencia. 3. La sanción de muerte se ejecuta por fusilamiento.

SECCION SEGUNDA: La Privación de Libertad ARTICULO 30. 1.- (Modificado) La sanción de privación de libertad puede ser perpetua o temporal.

CONDICIONES PARA LA APLICACION DE LA CADENA PERPETUA, Y CADENA PERPETUA COMO ALTERNATIVA A LA PENA DE MUERTE 2. La sanción de privación perpetua de libertad puede imponerse como sanción principal en los delitos en que expresamente se halle establecida o alternativamente en los delitos que tienen prevista la sanción de muerte; 3. Al sancionado a privación perpetua de libertad no pueden concedérsele los beneficios de la libertad condicional ni licencia extrapenal. No obstante, excepcionalmente, el tribunal sancionador, al cumplir aquél treinta años de reclusión puede otorgarle la libertad condicional si por razones fundadas y con el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 58 de este Código, en lo atinente, se hace merecedor de ella.

SECCION NOVENA: La Sanción Conjunta ARTICULO 56.1.- Al responsable de dos o más delitos respecto a los cuales no se haya dictado todavía sentencia, el tribunal, con aplicación en lo pertinente de los artículos 10 y 11, considerando previamente las sanciones correspondientes a cada uno, le impone una sanción única, observando, al efecto, las reglas siguientes: a) (Modificado) si por cualquiera de los delitos en concurso ha fijado la sanción de muerte, o la sanción de privación perpetua de libertad, no impone más que una u otra de estas sanciones.

DELITOS SANCIONADOS CON PRIVACION PERPETUA DE LIBERTAD EI Código

Penal de Cuba contempla la aplicación de la privación perpetua de libertad para algunos delitos que revisten gravedad, como ocurre con otras legislaciones; pero la combinación con esta pena es menor que la del sistema penal Chino.

CAPITULO V: DELITOS CONTRA LA SALUD PUBLICA SECCION CUARTA: Producción, Venta, Demanda, Tráfico, Distribución y Tenencia Ilícitos de Drogas, Estupefacientes, Sustancias Sicotrópicas y Otras de Efectos Similares 3. La sanción es de privación de libertad de quince a treinta años o muerte: a) si los hechos a los que se refiere el apartado 1 se cometen por funcionarios públicos, autoridades o sus agentes o auxiliares, o estos facilitan su ejecución, aprovechándose de esa condición o utilizando medios o recursos del Estado; b) si el inculpado en la transportación o tráfico ilícito internacional de drogas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otras de efectos similares, penetra en territorio nacional por cualquier circunstancia, utilizando nave o aeronave u otro medio de transportación; c) si el inculpado participa de cualquier forma en actos relacionados con el tráfico ilícito internacional de drogas o estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otras de efectos similares.

TITULO VIII: Delitos contra la Vida y la Integridad Corporal CAPITULO III: ASESINATO ARTICULO 263.- (Modificado) Se sanciona con privación de libertad de quince a treinta años o muerte al que mate a otro concurriendo cualquiera de las circunstancias siguientes: a) ejecutar el hecho mediante precio, re-compensa o beneficio de cualquier clase, u ofrecimiento o promesa de éstos; b) cometer el hecho utilizando medios, modos o formas que tiendan directa y especialmente a asegurar su ejecución sin riesgo para la persona del ofensor que proceda de la defensa que pudiera hacer el ofendido; c) ejecutar el hecho contra una persona que notoriamente, por sus condiciones personales o por las circunstancias quinientas cuotas o ambas. 2. En igual sanción incurre el que difunda ideas basadas en la superioridad u odio racial o cometa actos de violencia o incite a cometerlos contra cualquier raza o grupo de personas de otro color u origen étnico.

TITULO XI: Delitos contra el normal desarrollo de las Relaciones Sexuales y contra la Familia, la Infancia y la Juventud CAPITULO: DELITOS CONTRA EL NORMAL DESARROLLO DE LAS RELACIONES SEXUALES SECCION PRIMER: Violación ARTICULO 298. 1.- (Modificado) Se sanciona con privación de libertad de cuatro a diez años al que tenga acceso carnal con una mujer, sea por vía normal o contra natura, siempre que en el hecho concorra alguna de las circunstancias siguientes: a) usar el culpable de fuerza o intimidación suficiente para conseguir su propósito; b) hallarse la víctima en estado de enajenación mental o de trastorno mental transitorio, o privada de razón o de sentido por cualquier causa, o incapacitada para resistir, o carente de la facultad de comprender el alcance de su acción o de dirigir su conducta.

2. La sanción es de privación de libertad de siete a quince años: a) si el hecho se ejecuta con el concurso de dos o más personas; b) si el culpable, para facilitar la ejecución del hecho, se presenta vistiendo uniforme militar o aparentando ser funcionario público; c) si la víctima es mayor de doce y menor de catorce años de edad. 3. La sanción es de privación de libertad de quince a treinta años o muerte: a) si el hecho se ejecuta por una persona que con anterioridad ha sido ejecutoriamente sancionada por el mismo delito; b) si como consecuencia del hecho, resultan lesiones o enfermedad graves; c) si el culpable conoce que es portador de una enfermedad de transmisión sexual. 4. En igual sanción que la prevista en el apartado anterior incurre, el que tenga acceso carnal con menor de doce años de edad, aunque no concurren las circunstancias previstas en los apartados que anteceden. Este artículo fue modificado por el artículo 15 de la Ley N° 87 de 16 de febrero de 1999 (G.O. Ext. N°1 de 15 de marzo de 1999, pág. 1). SECCION SEGUNDA : Pederastía con Violencia ARTICULO 299.1.- El que cometa actos de pederastía activa empleando violencia o intimidación, o aprovechando que la víctima esté privada de razón o de sentido o incapacitada para resistir, es sancionado con privación de libertad de siete a quince años. 2. (Modificado) La sanción es de privación de libertad de quince a treinta años o muerte: a) si la víctima es un menor de 14 años de edad aun cuando no concurren en el hecho las circunstancias previstas en el apartado 1; b) si como consecuencia del hecho resultan lesiones o enfermedad graves; c) si el hecho se ejecuta por una persona que con anterioridad ha sido ejecutoriamente sancionada por el mismo delito. El apartado 2 de este artículo fue modificado por el artículo 16 de la Ley N° 87 de 16 de febrero de 1999 (G.O. Ext. N° 1 de 15 de marzo de 1999, pág. 1).

CAPITULO III: DELITOS CONTRA EL NORMAL DESARROLLO DE LA INFANCIA Y LA JUVENTUD SECCION PRIMERA: Corrupción de Menores ARTICULO 310. 1.- (Modificado) El que utilice a una persona menor de 16 años de edad, de uno u otro sexo, en el ejercicio de la prostitución o en la práctica de actos de corrupción, pornográficos, heterosexuales u homosexuales, u otras de las conductas deshonestas de las previstas en este Código, incurre en sanción de privación de libertad de siete a quince años.

2. (Modificado) La sanción es de privación de libertad de veinte a treinta años o muerte en los casos siguientes: a) si el autor emplea violencia o intimidación para el logro de sus propósitos; b) si como consecuencia de los actos a que se refiere el apartado anterior, se ocasionan lesiones o enfermedad al menor, c) si se utiliza más de un menor para la realización de los actos previstos en el apartado anterior; ch) si el hecho se realiza por quien tenga la potestad, guarda o cuidado del menor; a) si la víctima es menor de doce años de edad o se halla en estado de enajenación mental o

de trastorno mental transitorio, o privada de razón o de sentido por cualquier causa o incapacitada para resistir; b) cuando el hecho se ejecuta por dos o más personas. Posteriormente, el apartado 2 fue modificado por el artículo 18 de la Ley No. 87 de 16 de febrero de 1999 (G.O. Ext. N° 1 de 15 de marzo de 1999, pág. 1)

TITULO XV: Delitos contra el Normal Tráfico Migratorio CAPITULO: TRAFICO DE PERSONAS ARTICULO 348.1.- El que penetre en el territorio nacional utilizando nave o aeronave u otro medio de transporte con la finalidad de realizar la salida ilegal de personas, incurre en sanción de privación de libertad de diez a veinte años. 2. La sanción es de privación de libertad de veinte a treinta años o privación perpetua cuando: a) el hecho se efectúa portando el comisario un arma u otro instrumento idóneo para la agresión; b) en la comisión del hecho se emplea violencia o intimidación en las personas o fuerza en las cosas; c) en la comisión del hecho se pone en peligro la vida de las personas o resultan lesiones graves o la muerte de éstas; ch) si entre las personas que se transportan, se encuentra alguna que sea menor de catorce años de edad. Se advierte que en la parte especial del Código Penal de Cuba no se usa la expresión "privación perpetua de libertad". Sino se consigna el máximo de duración de esta pena "treinta años", salvo en el Artículo 348.1 donde se ha precisado: "treinta años o prisión perpetua".

71.5.SISTEMA ROMANO GERMÁNICO

PAISES EUROPEOS SIN CADENA PERPETUA ESPAÑA

ESPAÑA

Es uno de los países más importantes del SISTEMA JURIDICO OCCIDENTAL. A diferencia de otros países del mismo Sistema como ALEMANIA, ITALIA, FRANCIA, dentro de su sistemática penal no cuenta con la pena privativa de libertad de CADENA PERPETUA.

Esta legislación se distingue aún más de los Códigos Penales Anglosajones como los de Estados Unidos, la India y de China, que consideran la CADENA PERPETUA COMO PENA ALTERNATIVA A LA PENA CAPITAL, en tanto España es abolicionista y tampoco cuenta entre sus penas con la Pena de Muerte, sólo con penas privativas de libertad temporales.

Con fines comparativos, apreciaremos algunas normas del CODIGO PENAL ESPAÑOL.

NORMAS QUE ESTABLECEN EL SISTEMA DE PENAS.-

CODIGO PENAL ESPAÑOL CAP. II DE LAS PENAS, SUS CLASES Y EFECTOS.

Sección Primera.- De las Penas y sus Clases Art. 32°.- "Las penas que pueden imponerse con arreglo a este Código, bien con carácter principal bien como

accesorias, son privativas de libertad, privativas de otros derechos y multa". Art. 33°.-

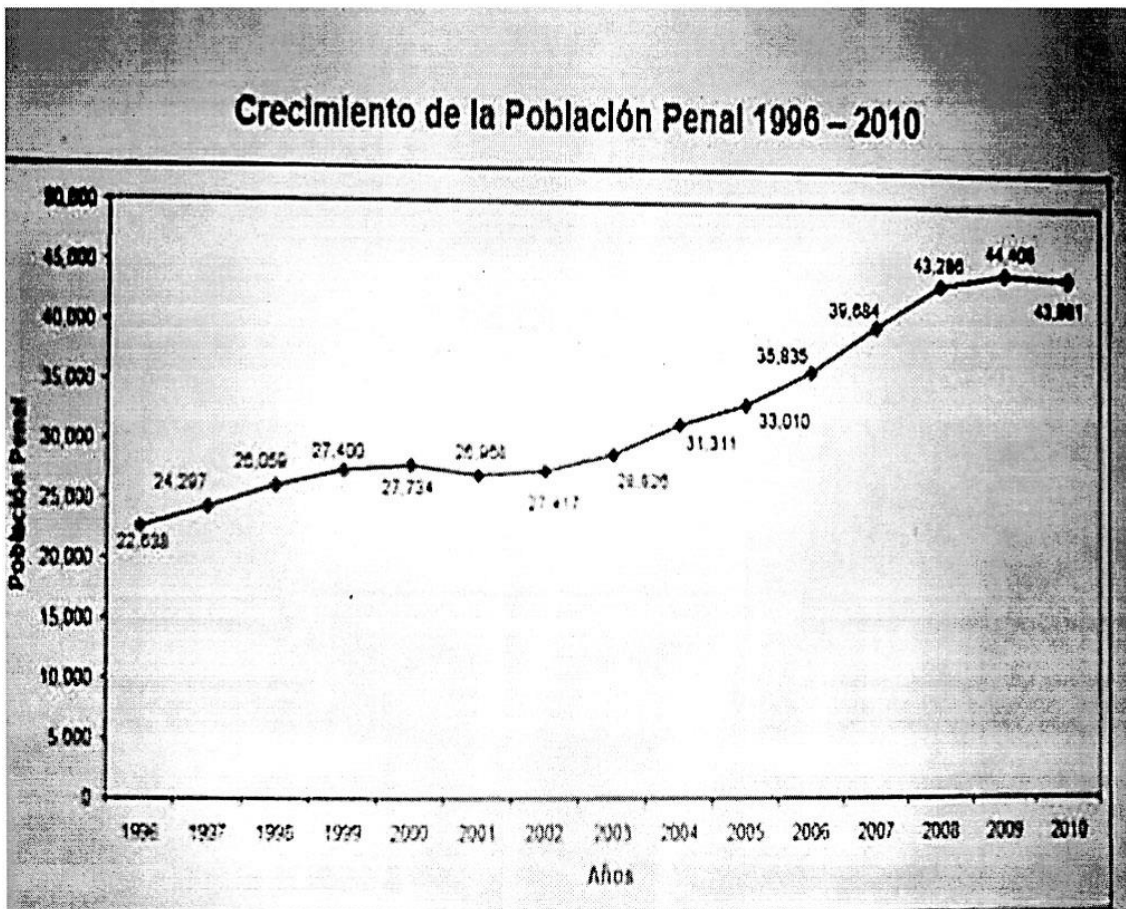
1. En función de su naturaleza y duración, las penas se clasifican en graves, menos graves y leves. 2. Son penas graves: a) La prisión superior a tres años, b) La inhabilitación absoluta c) Las inhabilitaciones especiales por tiempo superior a tres años, d) La suspensión de empleo o- cargo público por tiempo superior a tres años, e) La privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclo motores por tiempo superior a seis años, f) La pena del derecho a la tenencia y porte de armas por tiempo superior a seis años, g) La privación del derecho a residir en determinados lugares o acudir a ellos por tiempo superior a tres años. La división tripartita en pena privativa de libertad, privativas de derechos y multa se ha recogido en nuestra legislación nacional. Sección Segunda.- De las Penas Privativas de Libertad. Art. 35°.- Son penas privativas de libertad la prisión, el arresto de fin de semana y responsabilidad penal subsidiaria por impago de multa.

Art. 36°.- "La pena de prisión tendrá una duración mínima de seis meses y máxima de veinte años, salvo lo que excepcionalmente dispongan otros preceptos del presente Código...."

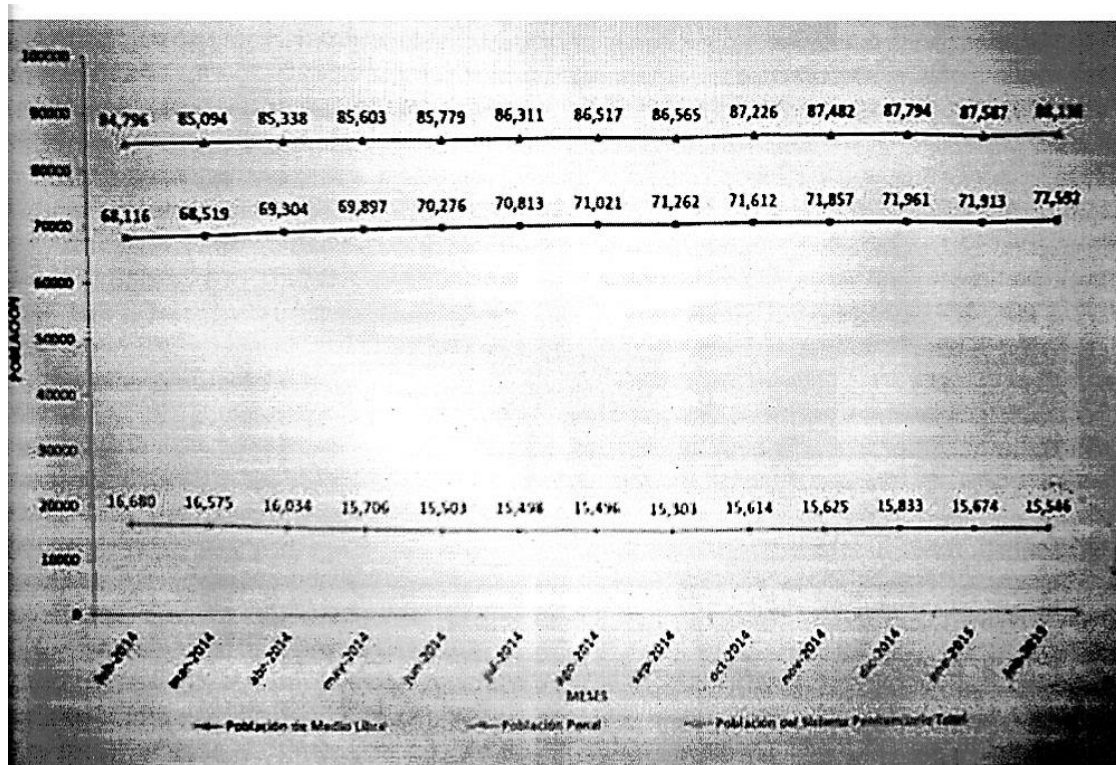
CAPITULO OCTAVO

POBLACION PENAL PERUANA EN CIFRAS

8.1. POBLACION PENAL PERUANA EN CIFRAS SEGUN "INFORME ESTADISTICO DE LA POBLACION PENAL" CORRESPONDIENTE A LOS AÑOS 2008, 2009, 2010 Y DESDE EL 2014 HASTA EL 2015 ELABORADO POR EL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO (INPE)



8.2. CRECIMIENTO DE LA POBLACION PENAL DE FEBRERO DEL 2014 HASTA FEBRERO DEL 2015



POBLACIÓN DEL SISTEMA PENITENCIARIO NACIONAL

POBLACION TOTAL 88,138

**ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS
72,592**

**ESTABLECIMIENTOS DE MEDICINA
15,546**

PROCESADOS
36,184

SENTENCIADOS
36,408

ASISTENCIA POST
PENITENCIARIO
10,074

PENAS LIMITADAS
DE DERECHOS
5,472

fuente: Unidades de Registro Penitenciario
colaboración: INPE/Unidad de Estadística

POBLACIÓN INTRAMUROS

CONCLUSIONES

De la información histórica fue Platón el ideólogo de la cadena perpetua, que se institucionaliza con Beccaria. Beccaria es su realizador al proponerla como alternativa a la pena capital en el propósito de humanizar las penas en el período de la “Ilustración”.

La cadena perpetua promueve un Derecho Penal injusto, en tanto se aleja de los derechos humanos, y atenta a la dignidad humana.

Los derechos humanos funcionan como haremos del sistema jurídico, por tanto, la cadena perpetua al soslayar los principios constitucionales que defienden a la persona humana y los principios universales que protegen los derechos humanos deviene en ilegítima y por ende injusta.

La cadena perpetua en el Perú como máxima pena que afecta la libertad del individuo no obedece a un Programa Político Criminal, pese a haberse incorporado en nuestra sistemática penal como mecanismo de control penal de una situación coyuntural como el terrorismo, se ha tornado permanente la alarma penal en el país.

La cadena perpetua es una pena tasada que impide su graduación en el momento de la determinación judicial de la pena.

El Derecho Penal peruano, históricamente ha sufrido un retroceso al colocar en la cúspide de la escala penal la cadena perpetua, que, por el contrario, colisiona con las bases del Estado Social y Democrático de Derecho, destacando por su marcado simbolismo penal.

En nuestra legislación nacional han adquirido notoriedad algunas figuras delictivas para las cuales se ha establecido la cadena perpetua tales como: la violación sexual de niños menores de 7 años, el robo agravado, el terrorismo, el secuestro agravado, entre otros delitos graves; mientras que, para delitos como el homicidio simple, el homicidio calificado, el parricidio, donde se halla de por medio la vida humana como el bien jurídico de más alto valor, no existe como obligatoria pena conminada la cadena perpetua, esto demuestra que para la Parte Especial del Código Penal se presenta un discurso contradictorio sobre la prelación de bienes jurídicos.

La cadena perpetua con el tratamiento jurídico actual que se le ha otorgado en el país, mantiene aún implicancias con el inc. 22) del Art. 139° de la Constitución Política del Perú, pese al intento por parte del Estado efectuado a través del Tribunal Constitucional y el legislador para poner límites a su intemporalidad, no habiendo logrado compatibilizar esta pena con el principio de humanidad de las penas, que el Tribunal Constitucional reiterativamente lo invoca en su Sentencia N° STC-0010-2002-AI/TC.

La respuesta del Tribunal Constitucional peruano frente a la cadena perpetua, expresada en las sentencias STC-0010-2002-AE/TC, del 03 de enero del 2003 y STC-003-2005-PI/TC del 09 de agosto del 2006, es valiosa desde la perspectiva teórica y doctrinaria del Derecho Constitucional, más no, en la práctica para la realidad social, peor aún para viabilizar la solución del problema que representa la presencia de la cadena perpetua para el Derecho Penal peruano.

Consideramos que las exigencias de “reeducción, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad como finalidad del régimen penitenciario, no sólo depende de prever una fecha de culminación de la cadena perpetua, sino fundamentalmente de las condiciones en las que ésta se ha de cumplir, aspectos que, habiéndolo mencionado el Tribunal Constitucional, no se ha preocupado, ni considerado como motivo de su inconstitucionalidad, no obstante que la Constitución Política prohíbe la imposición de penas que supongan tratos crueles y degradantes, omisiones que se reflejan en las sentencias STC-0010-2002-AI/TC y STC-003-2005-PI/TC del Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional. Por tanto, la cadena perpetua subsiste en el Perú como pena desocializante que conduce al sentenciado a la prisionización, por las condiciones deplorables en las que se encuentran las cárceles del país, centros de alta inseguridad y máxima densidad.

La Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos dentro del ámbito de su competencia pueden exigir que las penas y su ejecución se ajusten al contenido de los tratados de los cuales el Perú es parte, en tanto, su observancia tiene carácter obligatorio como Estado - parte - La Comisión Interamericana de Derechos Humanos recomendó: “Modificar el D.L. 25475 y sus normas conexas a fin de hacerlo compatible con los derechos y garantías consagradas en la Convención Americana” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe N° 45/97, caso 11,730,

caso Gustavo Cesti Hurtado), recomendación que el Perú ha recogido y cumplido sólo parcialmente. Si bien, se han introducido modificatorias al texto del D.L. 25475 que contiene la pena de cadena perpetua, esta se mantiene vigente, con un plazo nominal - 35 años - para su revisión, aún subsiste como pena grave, deviniendo así, incompatible con los derechos y garantías consagrados en la Convención Americana y que organismos supranacionales como la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos recomiendan y exigen su observancia.

Después de la publicación de los Anteproyectos de Ley de Reforma del Código Penal (2004 y 2009) ha quedado demostrada la intención de la Comisiones presidida por Alcides Chamorro Balvín y Carlos Alberto Torres Caro, por conservar la cadena perpetua en el Perú, en la primera con nombre propio; y, en la segunda, con un cambio de denominación, por la de “pena indeterminada” con un mínimo de duración de 35 años, como consta en las actas de sesiones de la Comisión Especial Revisora del Código Penal creada por Ley N° 29153, donde se puede apreciar que el tema de la cadena perpetua fue tratado de forma superficial, abundando en la forma, más no, en el fondo.

RECOMENDACIONES

- El Perú para establecer su escala penal debe diseñar previamente un “Programa Político Criminal” integral que articule la política criminal con la política general bajo los preceptos del Estado Constitucional del Derecho.
- Un Programa político criminal integral no debe entenderse como un programa penal represivo, sino fundamentalmente preventivo, a través de respuestas consensuadas desde el Estado y la sociedad, más no, decisiones desarticuladas, arbitrarias que olviden la corresponsabilidad social en el desarrollo de todo tipo de conducta desviada, incluyendo delitos y diversas conductas antisociales.
- El Perú debe promover una política criminal personalista que excluya la cadena perpetua y las penas privativas de libertad de larga duración, por ende lograr un Derecho Penal racional respetuoso de los derechos humanos y permita superar definitivamente las impiccancias de penas como la cadena perpetua con instrumentos jurídicos internacionales que protegen derechos humanos, con el inc. 22) del Artículo 139° de la Constitución Política y el Artículo IX del Título Preliminar del Código Penal.
- Para evitar el incremento incesante de la criminalidad que compromete bienes jurídicos de alto valor para la sociedad, el Estado Peruano como primera medida debe rediseñar el modelo económico a seguir en el largo plazo, privilegiando indicadores que sustenten el desarrollo humano como el IDH y no solamente indicadores macroeconómicos que apunten al crecimiento económico.
- Para combatir delitos como el homicidio calificado, terrorismo, la violación de menores, el robo agravado, el secuestro, entre los más graves, deben plantearse desde las instancias competentes del Estado estrategias político-criminales idóneas, contrastando la legalidad con la realidad donde concurren factores económicos, sociales, políticos, culturales, psicológicos para adoptar medidas como políticas de Estado, que se sustenten más en la prevención que la represión y promueven un desarrollo humano sostenido.
- Para combatir el terrorismo consideramos que no son suficientes mecanismos de intervención militar ni normas legales cargadas de alto simbolismo penal sino que deben plantearse soluciones políticas y sociales.
- Para el caso de agentes particularmente “peligrosos” como los psicópatas y el de los violadores de niños consideramos que antes de ubicarlos como problemas insalvables para el Derecho, deben enfocarse como temas de salud pública, de prevención de la salud mental en la edad temprana con mecanismos y presupuestos estatales que fortalezcan tratamientos psicológicos y educativos, salvo la castración química para reincidentes y casos extremos de violación sexual; pero no cadena

perpetua.

- Gracias a la presencia de la cadena perpetua en la legislación penal peruana, se han provocado contradicciones y errores intrasistémicos en la Parte Especial de Código Penal por la inadecuada valoración de bienes jurídicos y establecimiento de la cadena perpetua como obligatoria pena conminada para algunos delitos y su ausencia en otros, razón por la que creemos que corresponde a la Comisión Especial Revisora del Código Penal, en funciones, revisar e introducir enmiendas que observen la prelación de bienes jurídicos protegidos según la tradición jurídica peruana respetuosa de los postulados del Estado Constitucional del Derecho.
- Consideramos que corresponde al pleno del Congreso de la República debatir desde una perspectiva de fondo y, democráticamente decidir la exclusión de la pena de cadena perpetua de nuestra sistemática penal.
- Creemos que, en lugar de la cadena perpetua o pena indeterminada (como se propone denominarla) que tienen exactamente el mismo significado debe considerarse una pena cualitativa y cuantitativamente definida en el Art. 29° del Código Penal Peruano, una pena privativa de libertad no mayor de 25 años, es decir contar con PENAS TEMPORALES.

BIBLIOGRAFÍA

BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio, Lecciones de Derecho Penal, Parte General, Barcelona, Editorial Praxis, S.A., Barcelona, 1999. BERGALLI, Roberto, Crítica a la Criminología, Editorial Temis, Bogotá, 1982. BUSTOS RAMIREZ, Juan, Manual de Derecho Penal Español, Parte General, ed. Ariel Barcelona, 1984. CARIO, Robert, Pena de Muerte en el Tercer Milenio, Edersa, Madrid, 1995. CASTILLO ALVA, José Luis, Principios de Derecho Penal, Parte General, Gaceta Jurídica S.A., Lima, 2002. CARRARA, Francisco, Programa de Derecho Criminal, Temis, Bogotá, 1956. COBO DEL ROSAL, Manuel, VIVES ANTON, Tomas, Derecho Penal, Parte General, 5a Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1999. CUELLO CALON, Eugenio, Derecho Penal, Tomo I, Parte General, Bosch Casa Editorial S.A., Madrid, 1980. CURY URZUA, Enrique, Derecho Penal, Parte General, TOMOS I y II, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1982 y 1985. EL CORAN, Título original: Alqur'an, Edicomunicación, S.A., Barcelona, 1998. ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, Tomos II y XXI, Editorial Bibliográfica OMEBA, Buenos Aires, 1996.

GARCIA PABLOS, Antonio, Funciones y Fines de las Instituciones Penitenciarias, Ley Orgánica General Penitenciaria, Madrid, 1986. GARCIA TOMA, Víctor, Teoría del Estado y Derecho Constitucional, Lima, Palestra Ediciones, 2005. GARRIDO GUZMAN, Luis, Compendio de la Ciencia Penitenciaria, Universidad de Valencia, 1978. GIMBERNAT ORDEIG, Enrique, ¿Tiene Futuro la Dogmática Jurídico Penal?, Estudios de Derecho Penal, Madrid, 1981. GUZMAN REINOSO, Abimael, De Puño y Letra, Manoalzada Editores, Lima, 2009. HEGEL, G.W.F. Filosofía del Derecho, 5a ed., Editorial Claridad, Buenos Aires, 1968. HORTON, Paul y HUNT, Chester L., SOCIOLOGÍA, Sexta Edición (Tercera edición en español), Programas Educativos S.A de CN, México, 1992. HURTADO POZO, José, Manual de Derecho Penal, Parte General, 3a Edición, Editorial Grijley, Lima, 2005. 459

JESCHECK, Hans, Tratado de Derecho Penal, Tomo II, Bosch, Barcelona, 1981. JIMENEZ DE ASUA, Luis, Tratado de Derecho Penal, Tomo I, Ed Losada, Buenos Aires, 1964. JIMENEZ DE ASUA, Luis, Psicoanálisis Criminal, Ediciones Depalma, Buenos Aires, Sexta Edición. 1982. KAISER, Günther, Introducción a la Criminología, Dykinson, Madrid, 1988. KANT, I., Metaphysik der sitten, Hamburgo, 1966. LANDA ARROYO, César (Compilador), Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Colección Jurisprudencia sobre Derechos Fundamentales, Lima, Palestra Editores, 2005.. MAURACH, RYGOSEL, ZIPF, H. Derecho Penal, Parte General, Tomo I, Astrea, Buenos Aires, 1994. MIR PUIG, Santiago, Derecho Penal, Parte General 7ª Edición, Editorial IB de F, Buenos Aires, 2004. MIR PUIG, Santiago, Función de la Pena y Teoría del Delito en el Estado Social y Democrático de Derecho,

2ª Edición, Bosch, Barcelona, 1982. MIR PUIG, Carlos, El Sistema de Penas y su Medición en la Reforma Penal, Librería Bosch, Barcelona, 1986. MIRELLE DELMAS, Marty, Les Grands Systèmes de Politique Criminelle, Paris, Presses, Universitaires de France, 1992. MINISTERIO DE JUSTICIA, Consejo Nacional de Derechos Humanos, Segunda Edición, Enero de 2001. MOLAS, Isidre, Derecho Constitucional, Ed. Tecnos, Madrid, 1998. MORILLAS CUEVA, Lorenzo, Teoría de las Consecuencias Jurídicas del Delito, Tecnos, Madrid, 1991. MUÑOZ CONDE, Francisco, Derecho Penal, Parte General, 4ª Edición, Revisado, Tirant la Blanch, setiembre, 2000.

MUÑOZ CONDE, Francisco, Derecho Penal, Parte General, 3ª Edición, Tirant lo Blouch, Valencia 1998. MUÑOZ CONDE, Francisco, De nuevo sobre el "Derecho Penal del Enemigo", Editorial Hamurabi, Editores, Buenos Aires, 2005. MUÑOZ CONDE, Francisco, Teoría General del Delito, Segunda Edición, Ed. Temis, Bogotá, 1999. NEUMAN, Elias, Pena de Muerte la Crueldad Legislada, Editorial Universidad, Buenos Aires, 2004. PEÑA CABRERA, Raúl, Tratado de Derecho Penal, 3ª Edición, Ed. Grijley, Lima, 1999. PRADO SALDARRIAGA, Víctor, Consecuencias Jurídicas del Delito en el Perú, 1ª Edición, Gaceta Jurídica, Lima, 2000. PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto, Todo sobre el Código Penal, TOMO I, IDEMSA, Lima, 1996. PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto, Comentarios al Código Penal de 1991, Editorial Alternativas, Lima, 1993.,

ABANTO VASQUEZ, Manuel A, "Comentarios a la Ley Contra los Delitos Agravados", en Cathedra, Revista de los Estudiantes de Derecho de la U.N.M.S.M, Palestra Editores, Lima, setiembre de 1998, Año II, N° 3. AGUIRRE ABARCA, Silvia Elena, Criminología y Prevención de la Criminalidad y la Conducta Antisocial, en Revista Jurídica del Foro Cusqueño del Ilustre Colegio de Abogados del Cusco alo 1, N° 1, octubre, 2005. ALBAN PERALTA, Walter, La Pena de Muerte, en Informe Jurídico elaborado por el Colegio de Abogados de Lima, en Pena de Muerte y Política Criminal, Anuario de Derecho Penal,

2007, José Hurtado Pozo Director, Fondo Editorial Universidad Católica del Perú, Lima abril, 2008. ANGEL, Marc, Pour une etude systematique des problémes de politique criminelle, num. 1., París, Edit. Pedone, 1975. BARATTA, Alessandro, Resocialización o Control Social por un concepto crítico de "Reintegración Social del Condenado, Revista de Criminología y Derecho Penal, Biblioteca Edrra, Año 1, enero - junio, N° 1, Guayaquil, 1991. BERNALES.

GARCÍA CAVERO, Percy, Análisis Crítico de las Propuestas de Implementación de la Pena de Muerte en el Sistema Penal Peruano, en Pena de Muerte y Política Criminal,

Anuario de Derecho Penal 2007, José Hurtado Pozo Director, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2008. GARCIA SAYAN, Diego, Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en Revista Jurídica del Perú N° 25, Ed. Normas Legales, Trujillo, agosto 2001. GUZMAN DALVORA, José Luis, El Debate sobre la Pena de Muerte en las Disciplinas Criminales, en Pena de Muerte y Política Criminal, Anuario de Derecho Penal, 2007, José Hurtado Pozo Director, Fondo Editorial Universidad Católica del Perú, Lima, abril 2008. HECHOS & DERECHOS, Suplemento Mensual de Editora Normas Legales, S.A.C., Año 1/N°13/octubre 2003. LOAYZA TAMAYO, Carolina, Los Derechos Humanos en el Perú, en Doctrina, Gaceta Jurídica, Diálogo con la Jurisprudencia, Actualidad, Análisis y Crítica Jurisprudencial, Gaceta Jurídica, Editores, Año 2003, 9, N°15, setiembre, Lima. MEINI, Ivan, Notas sobre la Inconstitucionalidad de la Cadena Perpetua en Revista Diálogo con la Jurisprudencia Especial sobre la Inconstitucionalidad de la Legislación Antiterrorista, Año 9, N° 53, febrero 2003. MUÑOZ CONDE, Francisco, Principios Inspiradores del Nuevo Código Penal Español, en Gaceta Jurídica Especial de Derecho, Gaceta Jurídica Editores, Año 1999, 5, N°11, agosto, Lima. NOGUEIRA ALCALA, Humberto, El Derecho a la Igualdad en la Jurisprudencia Constitucional, en Revista Jurídica del Perú, XLVII, N° 13. PEÑA CABRERA, Raúl, La Pena en la Democracia Capitalista y el Sistema de Sanciones en el Proyecto del Código Penal, en Debate Penal N° 1, 1987. PRADO SALDARRIAGA, Víctor, La Política Penal de Emergencia, Función y Efectos en Derecho y Sociedad, Revista de Derecho Público, año 2, n° 2, Lima 1990. PRITWITZ, Cornelius, El Derecho Penal Alemán: ¿Fragmentario? ¿Subsidiaria? ¿Última ratio?, en Estudios de Derecho Penal, La Insostenible Situación del Derecho Penal, Editorial Comares, Granada, 2000. SAINZ CANTERO, La Sustitución de la Pena de Privación de Libertad en "Estudios Penales II", Santiago de Compostela, 1978.

SANCHO, Helena, Una Breve Introducción al Estatuto de Roma, en Revista Jurídica del Perú. N°25, Ed. Normas Legales, año 2001.

CONSTITUCION, CODIGOS PENALES, LEYES, ANTEPROYECTOS DE LEY, INFORMES OFICIALES, DIRECTIVAS Y OTRAS NORMAS LEGALES. - Constitución

Política del Perú de 1993, Edición Oficial, Ministerio de Justicia. - Código Penal de 1991, Editorial RODHAS S.A.C, 15ª Edición, setiembre, 2008. - Código Penal de 1991 (Diversas Ediciones que incluyen modificatorias).

- Anteproyecto de Ley del Código Penal, Parte General, Fondo Editorial del Congreso del Perú, Lima, 2004. - Anteproyecto de Ley de Reforma del Código Penal Ley N° 29153 del Congreso de la República J & O Editores Impresores S.A.C., Lima, 2009. - Proyecto de Ley N° 164/2006-CR para modificar el Art. 140 de la Constitución. - Comisión de la Verdad y Reconciliación, Informe Final, Lima, agosto del 2003, www.cverdad.org.pe - Informe Estadístico, Marzo 2008 del Instituto Nacional Penitenciario (INPE). - Informe Defensorial N° 71, Defensoría del Pueblo, Lima, enero del 2003. - INEI-DTDES, Proyecciones de la Población del Perú, 1995, 2025. - Informe Defensorial "Supervisión del Sistema Penitenciario 2006, Serie Informes Defensoriales, Informe N° 113, Asdi, Lima febrero 2007.

- Informe Oficial del Jefe del INEI, Lima, 26 de mayo del 2009. - Directiva N° 001-97-INPE/DGT. Normas de Clasificación de Internos Procesados y/o Sentenciados. - Informe Estadístico mensual, agosto 2006 del INPE. - Informe Estadístico mensual, octubre 2008 del INPE. - Informe Estadístico de la Población Penal, febrero 2009 del INPE. - Informe Estadístico de la Población Penal, febrero 2010 del INPE. - Extracto de la Sesión, Área de Transcripciones, Comisión Especial Revisora del Código Penal, Congreso de la República. - Extracto de la Sesión, Décima Sesión Ordinaria de la Comisión Revisora del Código Penal; Área de Transcripciones, Congreso de la República.

JURISPRUDENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL - STC-0010-2002-AI./T.C. - Sentencia del Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional N° 003-2005-PI/TC. - STC- 005-2001-AI/TC. - STC-0965-2004-HC/TC. - STC-2235-2006-PHC/TC. - STC-1429-2002- HC/TC. - STC-0019-2005-PI/TC.

PODER JUDICIAL - Ejecutoria Suprema R.N. Exp. N° 351-2005, Primera Sala Penal Transitoria. - Ejecutoria Suprema R.N. 536-2005-CUSCC) de 28 de abril del 2005, Sala Penal Permanente, Acusado: Luis Beltran Aguirre Nayhua. - Ejecutoria Suprema R.N. Exp. N° 4037-98- de 22 de diciembre de 1998, Primera Sala Penal Transitoria, Acusado: José Jacinto Gonzáles Ramos. - Ejecutoria Suprema R.N. 2008-CUSCO del 21 de agosto del 2008, Sala Penal Permanente, Acusado: Sven Mario Valencia Góngora. - Ejecutoria Suprema R.N. 4446-2007-CUSCO de 09 de abril del 2008, Primera Sala Penal Transitoria, reforma Sentencia que impuso veinticinco años de pena privativa de libertad e impone cadena perpetua a

acusados: César Durand Uscamayta, Juvenal Amao Champi y Elsa Huallpa Huamanccari. - Ejecutoria Suprema R.N. N° 2008-2008 de 19 de noviembre del 2008, Sala Penal Permanente, Declara NULA Cadena Perpetua que condenaba a Víctor Laura Sánchez. - Ejecutoria Suprema R.N. N° 5385-2006-LIMA, de 14 de diciembre de 2007, Segunda Sala Penal Transitoria, Acusados y Condenados a Cadena Perpetua: Manuel Rubén Abimael Guzmán Reinoso, Elena Albertina Iparaguirre Revoredo, María Guadalupe Pantoja Sánchez, Laura Eugenia Zambrano Padilla.

RECOMENDACIONES Y OPINIONES DE LA COMISION Y LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS - Corte Interamericana de Derechos Humanos. O.C. 3-83. - Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual 1993 Perú, Informe Anual 1994 Guatemala. - Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual 1993. - Comisión Interamericana de Derechos Humanos, caso Loayza Tamayo, Sentencia de Fondo de 17 de septiembre 1997. - Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Castillo Petruzzi y otros, sentencia de 30 de mayo de 1999. - Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Gangaram Panday, Sentencia de 21 de enero de 1994. - Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva 14/94 09 de diciembre de 1994. - Corte Interamericana de Derechos Humanos, Informe N° 18/00, caso N° 182, Perú.

CONSTITUCIONES EXTRANJERAS, CODIGOS PENALES EXTRANJEROS, INSTRUMENTOS JURIDICOS INTERNACIONALES CONSTITUCIONES EXTRANJERAS Constitución Española Constitución Política de la República de Cuba.

INSTRUMENTOS JURIDICOS INTERNACIONALES - Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, 26 de agosto de 1789. - Declaración Universal de los Derechos Humanos, 10 de diciembre de 1948. - Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 23 de marzo de 1976.

- Conversación Americana de Derechos Humanos, 22 de noviembre de 1969. - Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional aprobado el 17 de julio de 1998. - Acta Final de la Conferencia Internacional sobre Derechos Humanos celebrada en Teherán en 1968. - Conferencia Regional sobre la Situación Carcelaria de la Región Andina, Quito, 2000.

CODIGOS PENALES EXTRANJEROS. - El Código Penal Especial de 1995, 3ª Edición, anotada, concordada, Tirant Lo Blanch, Valencia, 1999. - THE INDIAN PENAL CODE, Act. N° 42, 1993. by Surya Narayan Misra, Central Law Publications, Alhabad, Fourth Edition, 1982. - CODICE PENALE e Normativa

Complementare, Cario Enrico, Paliero, Raffaello Cortina Editore, Primera Edizione, setiembre, 1997. - CODIGO PENAL ALEMAN (página web). - DE LA RUA, Jorge, Código Penal Argentino, Parte General, 2ª Edición, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1997. - CODIGO PENAL DE CHILE, Edición Oficial, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1999. - CODIGO PENAL DE BOLIVIA (página web). - CODIGO PENAL COLOMBIANO, compilado y concordado por Mario Arboleda Vallejo. Segunda Edición, Colección Códigos Brens, Segunda Edición, 1994. - CODIGO PENAL CUBANO (página web). - CODIGO PENAL DE FLORIDA EE.UU. (página web). - CODIGO PENAL DE CALIFORNIA (página web). - CRIMINAL LAW OF THE PEOPLE'S REPUBLIC OF CHINA. (Embajada de la República Popular de China.- Lima Perú). ENTREVISTAS ENTREVISTAS A EXPERTOS - ABAD YUPANQUI, Samuel, Defensor del Pueblo en Asuntos Constitucionales, en entrevista concedida en la Sede de la Defensoría del Pueblo, Jr. Ucayali N° 388, Lima, 12 de diciembre del 2003. - CASTILLO ALVA, José Luis, Jurista y Abogado Penalista, en entrevista concedida en el Estudio LOLI, San Isidro, Lima, 02 de febrero del 2008. - CHAMORRO BALVIN, Alcides, Congresista de la República, Presidente de la Comisión Revisora del Código Penal - 2004, en entrevista concedida en la sede del Congreso de la República, Oficina de la Comisión de Justicia, Lima, 18 de febrero del 2004.

- ETO CRUZ, Gerardo, Miembro del Tribunal Constitucional, en entrevistas concedidas en la Sede del Tribunal Constitucional, Lima, viernes, 02 de febrero del 2008 y 23 de mayo del 2008. - LAMAS PUCCIO, Luis. Abogado Penalista, Miembro de la Comisión Revisora del Código Penal, Representante de la Junta de Decanos de Colegios de Abogados del Perú (2008), en entrevista concedida en el Estudio Bracamonte, Lamas Puccio, De Piérola, Clarke, Del Rosario & Abogados, San Isidro, Lima, 25 de noviembre del 2008. - PORTOCARRERO HIDALGO, Juan, Miembro de la Comisión que redactó el Código Penal de 1991 (Representante del Ministerio de Justicia) y miembro del Consejo Consultivo de la Comisión Especial Revisora del Código Penal 2009 en entrevista concedida en la sede de la Unidad de Post Grado de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Jesús María 20 de octubre del 2007. - PRADO SALDARRIAGA, Víctor, Jurista, Magistrado del Poder Judicial, en entrevista concedida en la sede de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Lima, Lima, 28 de noviembre del 2003. - SMALL ARANA, Germán, Abogado, Especialista el Derecho Penitenciario, en entrevista concedida en el Estudio Small Arana, Jesús María, 04 de diciembre del 2003. - TORRES CARO, Carlos Alberto, Congresista de la República, Presidente de la Comisión Especial Revisora del Código Penal - 2009, en entrevista concedida en la sede del Congreso de la

República, Lima 25 de noviembre del 2008. - VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe, Jurista y Abogado Penalista, Miembro del Consejo Consultivo, de la Comisión Especial Revista del Código Penal - 2009, en entrevista concedida, en la Sede de la Unidad de Post Grado de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Jesús María, 22 de setiembre del 2007. - USCAMAYTA, Edgar, Psicólogo, Jefe del Servicio de Psicología del E.P. Cusco (Q'eqoro), en entrevista concedida en la Sede del E. Penal, Cusco, 14 de enero del 2008.