

UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUMBES

ESCUELA DE POSGRADO

**MAESTRÍA DE DERECHO CON MENCIÓN EN DERECHO PENAL,
PROCESAL PENAL Y LITIGACIÓN ORAL**



**Conocimiento sobre las condiciones jurídicas y la
responsabilidad penal en el delito de omisión impropia en
militares del Ejército, 2021**

TESIS

**Para optar al grado de Maestro en Derecho con mención en
Derecho Penal, Procesal Penal y Litigio Oral**

Autor: Br. Saúl Baldeón Buendía

Tumbes, 2022

UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUMBES

ESCUELA DE POSGRADO

MAESTRÍA DE DERECHO CON MENCIÓN EN DERECHO PENAL, PROCESAL PENAL Y LITIGACIÓN ORAL



Conocimiento sobre las condiciones jurídicas y la responsabilidad penal en el delito de omisión impropia en militares del Ejército, 2021

Tesis aprobada en forma y estilo por:

Dr. Víctor William Rojas Lujan (Presidente)

Mg. Hugo Chanduvi Vargas (Miembro)

Dr. Víctor Manuel Reyes (Miembro)

Tumbes, 2022

UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUMBES

ESCUELA DE POSGRADO

MAESTRÍA DE DERECHO CON MENCIÓN EN DERECHO PENAL, PROCESAL PENAL Y LITIGACIÓN ORAL



Conocimiento sobre las condiciones jurídicas y la responsabilidad penal en el delito de omisión impropia en militares del Ejército, 2021

Los suscritos declaramos que la tesis es original en su
contenido y forma.

Br. Saúl Baldeón Buendía (Autor)

Mg. Christiam Giancarlo Loayza Pérez (Asesor)

CÓDIGO ORCID 0000-0002-2715-6385

Tumbes, 2022

Copia del acta de sustentación



UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUMBES

Licenciada

Resolución del Consejo Directivo N° 155-2019-SUNEDU/CD

ESCUELA DE POSGRADO

Tumbes – Perú

ACTA DE SUSTENTACION DE TESIS

En Tumbes, siendo las 19:00 horas del diecisiete de mayo del dos mil veintidós, se reunieron mediante la modalidad virtual por la plataforma <https://meet.google.com/war-tjhe-ujs>, los miembros del jurado conformado con la **RESOLUCIÓN N° 0223-2022/UNTUMBES-EPG-D: Dr. Víctor William ROJAS LUJAN** (presidente), **Mg. Hugo CHANDUVI VARGAS** (secretario), **Dr. Víctor MANUEL REYES** (miembro), para proceder al acto de sustentación y defensa de la tesis titulada: **CONOCIMIENTO SOBRE LAS CONDICIONES JURÍDICAS Y LA RESPONSABILIDAD PENAL EN EL DELITO DE OMISIÓN IMPROPIA EN MILITARES DEL EJÉRCITO, 2021**, presentada por el maestrante **Saúl BALDEÓN BUENDÍA**, para optar el grado académico de Maestro en Derecho con mención en Derecho Penal, Procesal Penal y Litigio Oral.

Actuó en la condición de asesor, el Mg. **Cristhiam Giancarlo LOAYZA PÉREZ**.

Concluido el acto de sustentación y defensa, absueltas las preguntas formuladas y efectuadas las correspondientes observaciones, el jurado calificador decidió declarar: **APROBADA** la tesis, por unanimidad con el calificativo de **SOBRESALIENTE**, en conformidad con lo normado en el artículo 91 del Reglamento de Tesis para Pregrado y Posgrado de la Universidad Nacional de Tumbes.

Siendo las 20:10 horas, se dio por concluido el indicado acto académico y en expresión de conformidad se procedió a la suscripción de la presente acta.

Tumbes, 17 de mayo de 2022.

Dr. Víctor William ROJAS LUJAN
DNI N° 17908414
ORCID N° 0000-0002-8153-3882
(PRESIDENTE)

Mg. Hugo CHANDUVI VARGAS
DNI N° 80453434
ORCID N° 0000-0002-7655-8487
(SECRETARIO)

Dr. Víctor MANUEL REYES
CE N° 002883155
ORCID N° 0000-0002-8336-0444
(MIEMBRO)

Mg. Cristhiam Giancarlo LOAYZA PÉREZ
DNI N° 969257723
ORCID N° 0000-0002-2715-6385
(ASESOR)

Dedicatoria

“El presente trabajo está dedicado en primer lugar a Dios, mi padre, esposa y a todas las personas que han apoyado y contribuido para que este trabajo sea una realidad, pues sin ellos no se hubiera logrado, quienes han sido parte fundamental, para seguir superándome”.

Agradecimientos

“Dios, tu amor y bondad no tienen fin, me permites sonreír ante todos mis logros, que son resultados de tu ayuda, y cuando caigo y me pones a prueba, aprendo de mis errores como ser humano”.

“Gracias por estar presente, no solo en esta etapa tan importante de mi vida, sino en todo momento ofreciéndome lo mejor y buscando lo mejor para mi persona”.

INDICE GENERAL

| | Página |
|---|---------------|
| RESUMEN | X |
| ABSTRACT | xi |
| CAPÍTULO I | 12 |
| 1. INTRODUCCIÓN | 12 |
| CAPÍTULO II | 20 |
| 2. REVISIÓN DE LA LITERATURA | 20 |
| 2.1. Bases teóricos – científicas | 20 |
| 2.2. Antecedentes | 30 |
| 2.3. Definición de Términos Básicos | 36 |
| CAPÍTULO III | 39 |
| 3. MATERIALES Y MÉTODOS | 39 |
| 3.1. Tipo de estudio y diseño de contrastación de hipótesis | 39 |
| 3.3 Métodos, técnica e instrumentos de recolección de datos. | 41 |
| 3.5. Plan de procesamiento y análisis de datos | 42 |
| CAPÍTULO IV | 44 |
| 4. RESULTADOS Y DISCUSIÓN | 44 |
| 4.1. Resultados | 44 |
| 4.2. Discusión | 55 |
| CAPÍTULO V | 59 |
| 5. CONCLUSIONES | 59 |
| CAPÍTULO VI | 61 |
| 6. RECOMENDACIONES | 61 |
| CAPÍTULO VII | 62 |
| 7. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 62 |
| CAPÍTULO VI | 66 |
| 8. ANEXOS | 66 |

INDICE DE TABLAS

| | Pág. |
|--|-------------|
| 1. Dimensión - Doctrina de “responsabilidad penal del superior”..... | 40 |
| 2. Dimensión - Modelo de imputación penal denominado “responsabilidad del superior”..... | 41 |
| 3. Dimensión – Mando..... | 42 |
| 4. Dimensión – Autoridad..... | 42 |
| 5. Dimensión - Requisito de control efectivo..... | 43 |
| 6. Dimensión - Posición de garante..... | 43 |
| 7. Dimensión - Requisito de causalidad..... | 44 |
| 8. Dimensión - Requisitos subjetivos..... | 44 |
| 9. Dimensión - Conocimiento sobre los elementos requeridos por la jurisprudencia..... | 45 |
| 10. Dimensión - Responsabilidad del superior y control efectivo..... | 46 |
| 11. Dimensión - Responsabilidad penal individual..... | 46 |
| 12. Dimensión - Responsabilidad penal del superior..... | 47 |
| 13. Dimensión - Conocimiento de las obligaciones que les incumben en virtud de los Convenios y el Protocolo..... | 47 |
| 14. Dimensión - Promoción de la acción disciplinaria o penal..... | 48 |
| 15. Dimensión - Conocimiento de la “posición de garante”..... | 48 |
| 16. Correlaciones entre las dimensiones de las variables..... | 50 |

INDICE DE ANEXOS

| | Pág. |
|---|------|
| 1. Operacionalización de las variables..... | 62 |
| 2. Instrumento para la recolección de datos..... | 64 |
| 3. Fiabilidad del instrumento de recolección de datos..... | 68 |
| 4. Matriz de consistencia del proyecto de investigación científica..... | 69 |

RESUMEN

El trabajo tuvo por objetivo analizar el conocimiento sobre las condiciones jurídicas que permiten imputar la responsabilidad penal por omisión impropia y el conocimiento sobre la misma que tiene el personal militar que ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército, 2021. El enfoque es cuantitativo, no experimental, con un nivel descriptivo-explicativo. La población estuvo conformada por los oficiales del Comando del Ejército que ejercen el mando en la Provincia de Tumbes. El muestreo fue no probabilístico e intencionado, considerando como criterio de inclusión a los oficiales del Comando del Ejército que ejercen el mando en la Provincia de Tumbes – 2021 (40 sujetos). Se utilizó un cuestionario estructurado de quince dimensiones y 22 ítems medidos con una escala ordinal (α Cronbach: 0,959). Se calcularon frecuencias y porcentajes. Para las correlaciones entre variables se utilizó la prueba no paramétrica Rho de Spearman. Se encontró que las condiciones jurídicas que permiten imputar responsabilidad penal por omisión impropia son conocidas en su mayoría por parte de los militares oficiales. Éstos conocen la doctrina, la responsabilidad que recae sobre el superior y cómo esta interviene directamente en el control efectivo y en la jerarquía que se ejerce sobre el o los subalternos. También conocen las relaciones de causalidad determinadas en el modelo doctrinal y las implicaciones que acarrearán el mando y cómo estas afectan a la autoridad. Sin embargo, los militares conocen poco sobre la *posición de garante*, por tanto tampoco saben mucho sobre las implicaciones a las que conlleva una *omisión impropia o propia por parte de sus superiores*. Existen relaciones significativas entre el conocimiento de las condiciones jurídicas que permiten imputar la responsabilidad penal por omisión impropia y el conocimiento sobre la misma que tiene el personal militar que ejerce un cargo militar designado.

Palabras claves: Derecho militar; Omisión impropia; Posición de garante; Responsabilidad del superior

ABSTRACT

The objective of the work was to analyze the knowledge about the legal conditions that allow the imputation of criminal responsibility for improper omission and the knowledge about it that the military personnel holding a military post designated by the Army Command, 2021. The approach is quantitative, not experimental, with a descriptive-explanatory level. The population was made up of the officers of the Army Command who exercise command in the Province of Tumbes. The sampling was non-probabilistic and intentional, considering as inclusion criteria the officers of the Army Command who exercise command in the Province of Tumbes - 2021 (40 subjects). A structured questionnaire of fifteen dimensions and 22 items measured with an ordinal scale (α Cronbach: 0.959) was used. Frequencies and percentages were calculated. Spearman's nonparametric Rho test was used for correlations between variables. It was found that the legal conditions that allow to impute criminal responsibility for improper omission are known mostly by the official military. They know the doctrine, the responsibility that falls on the superior and how this directly intervenes in the effective control and in the hierarchy that is exercised over the subordinate or subordinates. They also know the causal relationships determined in the doctrinal model and the implications of command and how these affect authority. However, the military knows little about the position of guarantor, therefore they do not know much about the implications of an improper or proper omission on the part of their superiors. There are significant relationships between knowledge of the legal conditions that make it possible to impute criminal responsibility for improper omission and knowledge about it that military personnel holding a designated military post have.

Keywords: Military law; Improper omission; Guarantor position; Responsibility of the superior

CAPÍTULO I

1. INTRODUCCIÓN

Dentro de la Estructura Militar de Chorrillos, no existe un estado que suponga no ostentar una categoría, jerarquía o grado militar; pues, esta va desde soldado hasta General, y tácitamente la actual Constitución Política peruana, reconoce que pertenecen al régimen de funcionario o servidor público.

Para una eficaz realización de sus roles y misiones, se ha reconocido que las Fuerzas Armadas tienen un régimen jurídico específico, en cuanto a su organización y función, tal y como se desprende del artículo 168 del texto constitucional: las leyes y los reglamentos respectivos determinan la organización, las funciones, las especialidades, la preparación y el empleo; y norman la disciplina de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional. Sin embargo, el ordenamiento jurídico militar, debe concordar con los principios y normas de la Administración Pública.

En una organización militar la disciplina y el orden son indispensables para su existencia; sin estos dos requisitos, hablaríamos de una agrupación a modo de turba.

En las Fuerzas Armadas la disciplina constituye la base del orden y la garantía de éxito con miras a garantizar un eficiente desempeño en el logro de su misión; pues, la disciplina militar es lo primero a cuidar con la finalidad de lograr un eficaz ejercicio del mando.

Una de las principales responsabilidades de quien ejerce el mando militar es inculcar la disciplina sobre sus subordinados; de tal manera que se observe una conducta espontánea, por la cual el subordinado voluntariamente, se someta al cumplimiento de las órdenes de sus superiores. Es decir, entienda que la disciplina es su motivación.

La disciplina, que se manifiesta por la subordinación, el respeto y la obediencia superior, debe ser inculcada de manera continua, con la finalidad que las Leyes, reglamentos y órdenes militares sean cumplidos sin vacilaciones.

El militar como integrante de un ente institucional debidamente estructurado, conoce que su funcionamiento exitoso con todo su potencial, conlleva a que tenga la certeza que sus integrantes se adhieran al cumplimiento de las leyes y reglamentos. De esta manera, una vez lograda la anhelada adhesión de la disciplina a la personalidad del militar, las Fuerzas Armadas contarán con militares dispuestos, inclusive, a entregar la vida por el ideal que animó su vocación de servicio.

El derecho militar, como rama jurídica especializada del derecho, se ocupa de manera particular de las relaciones humanas existentes en las Fuerzas Armadas, y de la profesión militar. En este sentido, a la disciplina, tiene especial valor en la vida castrense, y es objeto de regulación jurídica.

El superior que ejerce el mando debe exigir al subalterno apego al deber establecido, para lo cual debe crear en su interior los valores apropiados de disciplina, confianza, moral, así como entusiasmo, espíritu de cuerpo, fidelidad a la fuerza y eficacia operacional. La obediencia militar se establecen a partir del mando y la autoridad moral, y el ascendiente del superior sobre el subordinado apoyan la trilogía de pilares de la institución castrense que son disciplina, obediencia y subordinación, vital para cumplir las órdenes emanadas.

La Constitución Política del Perú, considera que la justicia militar únicamente se aplica a los integrantes de las Fuerzas militares y a la Policía Nacional que cometan delito de función.

El artículo 8° del Decreto Legislativo N° 1094, define al delito de función: “Son delitos de función militar o policial las acciones u omisiones dolosas o culposas previstas por este Código”. Siendo así, reconoce expresamente la existencia de dos conductas de interés para el Derecho Penal Militar, los de comisión y los de omisión.

El **objeto de estudio de esta investigación** es la omisión impropia, que es una figura jurídica compleja y escasamente tratada en la doctrina peruana, recurriendo a fuentes extranjeras para describir su naturaleza. En el aspecto jurisdiccional común ha sido empleada en pocas circunstancias, y por qué no decir en investigaciones por delitos de lesa humanidad generadas como consecuencia de la violencia y genocidio durante el siglo XX.

Como **antecedentes** hay que señalar que el análisis jurídico de la omisión que se ha realizado con base en el Derecho Penal Internacional (DPI) (Kiss, 2016), específicamente en el marco de la “doctrina de responsabilidad por el mando” (Cassese, 2013), también conocida en el ámbito castrense como “doctrina de responsabilidad del superior jerárquico”, o *command responsibility* (Meloni, 2007), la cual es una forma de imputar la responsabilidad penal que ha sido ideada en el marco del Derecho Internacional, y que, es considerada en procesos de tipo penal (Cote-Barco, 2016). Es Colombia quizás el país donde más se ha desarrollado recientemente el tema en el marco de los inicios de los procesos de paz entre el gobierno y las Fuerzas Armadas Revolucionarias en Colombia (FARC), lo que ha conducido al diseño de escenarios de aplicación de la doctrina de responsabilidad

del superior jerárquico (Cote-Barco, 2016; Cardona, 2016), así como la comprensión de los conceptos de Posición de Garante y Omisión Fuerzas Militares (López, 2016). También se han desarrollado estudios en África (Skander, 2020) donde se ha enfatizado el caso de “Jean-Pierre Bemba”, ex comandante en jefe del Movimiento de Liberación en el Congo.

En Perú se ha trabajado los factores que contribuyen a que las fuerzas policiales cumplan la normativa castrense en el plano de la gestión de justicia del cuerpo policiaco, puesto que el Código Militar Penal no considera las particularidades de la actividad de los funcionarios en cuanto al cuidado del orden interno nacional (Rojas, 2018). Por su parte, Giles Ferrer (2020) analizó la jurisdicción castrense peruana, estableciendo que la justicia militar ha experimentado una transformación importante en virtud de la evolución social, la cual la condiciona.

La doctrina y jurisprudencia de DRSJ tiene su gestación en los procesos penales posteriores a la última guerra mundial, específicamente en juicios llevados contra superiores alemanes y japoneses, donde hubo participación estadounidense (Forero-Ramírez, 2009), aunque la codificación penal se establece en el año 1.977 en el Protocolo Adicional I (PA-I) de los Convenios de Ginebra (CG) (Pilloud, 1989). Se hanpreciado criterios para establecer la responsabilidad penal, los cuales se abarcan desde lo objetivo y subjetivo (Ambos, 2004; 2014).

En el ámbito Penal Militar peruano, la omisión impropia ha sido regulada en el artículo 9° del Decreto Legislativo N° 1094, con el siguiente precepto: “Será sancionada la omisión de los deberes de función militar o policial por razón del cargo o función, siempre que el no evitarla equivalga, según el texto de la ley, a la realización del tipo penal mediante un hacer. La pena del omiso podrá ser atenuada”.

La omisión impropia dentro de la jurisdicción militar, tiene un nulo tratamiento casuístico y jurisprudencial, resultando necesario conocer cuáles son las condiciones objetivas que debe reunir el personal militar que ejerce el mando, a efectos fundamentar imputación por omisión impropia, partiendo con el juicio de tipicidad y terminar en el juicio de culpabilidad.

Dentro del contexto histórico y peruano, se ha establecido que las instituciones militares son representaciones de autoridad y de orden jerárquico, estando representadas por una cadena de mando; sin embargo, para su adecuado ejercicio resulta necesario comprender la organización militar y definir sus funciones, de tal manera que permita dar órdenes claramente entendidas por el subordinado, supervisar su ejecución y finalmente tener por cumplida la orden. Por consiguiente, la omisión impropia sustentada en el resultado es técnicamente aplicable a los delitos cometidos en las instituciones militares.

Operacionalmente, en Guerra Convencional, el Protocolo adicional I de la Convención de Ginebra de 1977, ha considerado que el superior no está exento de responsabilidad si el evento delictivo ha sido cometido por un subordinado; pudiendo afirmarse que quien ocupa una posición con mando militar, tiene el deber sobre las actuaciones de sus subordinados para no incurrir en delitos de función.

El ejercicio del mando militar obliga asumir el dominio personal sobre los subordinados, así como el cuidado de los bienes jurídicos como lo conceptualiza la legislación penal militar policial. Bajo este contexto, a fin de evitar impunidad o evitar sanciones injustas, resulta necesario identificar cuáles son las condiciones que permitirán fundamentar la responsabilidad por omisión impropia de quien ejerce el mando, de tal manera que el subordinado obtenga de él, confianza, obediencia, respeto y cooperación leal.

Bajo estas consideraciones se planteó el siguiente problema general de investigación:

¿Qué conocimiento tienen sobre las condiciones jurídicas que permiten fundamentar responsabilidad penal en el delito por omisión impropia cometidos por los militares y el conocimiento sobre la misma que tiene el personal militar que ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército, 2021?

Los problemas específicos fueron:

1. ¿Cuáles son las condiciones jurídicas que permiten imputar la responsabilidad penal por omisión impropia de quien ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército, 2021?
2. ¿Qué conocimiento tiene el personal militar sobre la responsabilidad penal por omisión impropia, como parte del ejercicio del mando que le es asignado por el Comando del Ejército, 2021?
3. ¿Cuál es la relación entre las condiciones jurídicas que permiten imputar la responsabilidad penal por omisión impropia y el conocimiento sobre la misma que tiene el personal militar que ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército, 2021?

En términos de justificación hay que señalar que actualmente no se cuenta con amplitud de trabajos sobre la omisión impropia en el campo militar, a pesar de que se cuenta con múltiples episodios donde el ejercicio de la autoridad de las fuerzas militares ha sido cuestionada. En tal sentido el trabajo aporta información valiosa desde el mismo momento de la revisión de la literatura y después desde el punto de vista empírico con la exploración a los oficiales con mando.

El trabajo se desarrolla en el ámbito del derecho penal en la rama militar. El mismo es el primero de su naturaleza que se desarrolla en la Universidad Nacional de Tumbes. Por tanto contribuye a la operatividad de la línea de investigación en: **Derecho, en el área de Derecho Penal**, fortaleciendo esta función de investigación en postgrado. De igual forma permite ahondar en el enfoque explicativo dentro de la investigación jurídica aplicando métodos ya validados.

Los hallazgos permitieron aclarar el panorama de la responsabilidad penal de los superiores, lo cual es una demanda de la comunidad militar en tiempos donde Latinoamérica y el Perú se exponen a continuas protestas sociales. En tal sentido es relevante que conozcan las consecuencias del no actuar apegados a derecho, por lo que los resultados podrán ser manejados tanto por los funcionarios como las comunidades civiles y la comunidad jurídica.

Debido a esto, el objetivo general de la investigación fue: analizar el conocimiento sobre las condiciones jurídicas que permiten imputar la responsabilidad penal por omisión impropia y el conocimiento sobre la misma que tiene el personal militar que ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército, 2021.

Por su parte los objetivos específicos fueron: 1. Determinar el conocimiento sobre las condiciones jurídicas que permiten imputar responsabilidad penal por omisión impropia, de quien ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército, 2021; 2. Determinar el conocimiento que tiene el personal militar sobre la responsabilidad penal por omisión impropia, como parte del ejercicio del mando que le es asignado por el Comando del Ejército, 2021; 3. Establecer la relación entre el conocimiento de las condiciones jurídicas que permiten imputar la responsabilidad penal por omisión impropia y el conocimiento sobre la misma que tiene el personal militar que ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército, 2021.

La formulación de la hipótesis general fue: la posición de garante de quien ejerce el mando militar sobre el subordinado, es la condición jurídica más conocida para atribuir responsabilidad penal por omisión impropia, en tanto que obliga a supervisar y controlar las actuaciones del subordinado, quien no siempre tiene conocimiento adecuado.

Por su parte las hipótesis específicas fueron: 1. Existe un escaso conocimiento sobre las condiciones jurídicas que permiten imputar la responsabilidad penal por omisión impropia de quien ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército; 2. El personal militar tiene un escaso conocimiento sobre la responsabilidad penal por omisión impropia, como parte del ejercicio del mando que le es asignado por el Comando del Ejército. 3. Existe una relación estadística significativa entre las condiciones jurídicas que permiten imputar la responsabilidad penal por omisión impropia y el conocimiento sobre la misma que tiene el personal militar que ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército, 2021.

Las variables del estudio fueron:

Variable 1: Conocimiento sobre las condiciones jurídicas que permiten imputar responsabilidad penal por omisión impropia.

Variable 2: Conocimiento que tiene el personal militar sobre la responsabilidad penal por omisión impropia.

La operacionalización de las variables se adjunta como anexo 1.

CAPÍTULO II

2. REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. Bases teóricas – científicas

2.1.1. Doctrina de la responsabilidad del superior jerárquico

En el Derecho Penal Internacional (DPI) se ha hecho mención de manera implícita, a la “doctrina de responsabilidad por el mando”, también denominada “doctrina de responsabilidad del superior jerárquico”, conocida con las siglas de DRSJ o command responsibility (Meloni, 2007), ésta representa una forma de imputación de la responsabilidad penal la cual ha sido concebida en el marco del Derecho Internacional, y que, podría ser tomada en cuenta en procesos de tipo penal (Cote-Barco, 2016).

La doctrina de DRSJ tiene su génesis en los procesos penales posteriores a la Segunda Guerra Mundial, en juicios emprendidos contra oficiales alemanes y japoneses donde hubo participación estadounidense (Forero-Ramírez, 2009), pero su codificación penal se establece en el año 1977 en el Protocolo Adicional I (PA-I) de los Convenios de Ginebra (CG) (Pilloud, 1989).

Los deberes de los superiores están contemplados en el artículo 87.1 del PA-I, específicamente los deberes de: reprimir, prevenir y reportar posibles violaciones a los CG y al PA-I, se debe aclarar que el hecho de que las faltas a los CG o al PA-I puedan haber sido ejecutadas por los subordinados no debe exculpar de responsabilidad disciplinaria o penal a los superiores, cuando estos no han cumplido con los deberes estipulados en el artículo 86.

Se considera que la DRSJ posee un carácter consuetudinario y que debe ser aplicada tanto en conflictos internacionales armados como aquellos nacionales o locales, existiendo precedentes en los conflictos de Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona (Henckaerts y Doswald-Beck, 2005). Sin embargo, en el artículo 28 del Estatuto de la Corte Penal Internacional (ECPI) se encuentra una regulación detallada sobre el tema.

En líneas generales, se ha establecido que la DRSJ presupone 5 elementos estructurales: a) la condición de superior de la persona cuestionada; b) la precisión del “control efectivo del superior” sobre el subordinado; c) la relación de “causalidad” entre la omisión del superior y los crímenes cometidos efectivamente o en grado de tentativa; d) el establecimiento del elemento subjetivo o mens rea tal como lo establece el artículo 28 ECPI; y e) el no haber tomado todas las medidas necesarias y razonables, para prevenir y/o reprimir la comisión del crimen, o poner en conocimiento a las autoridades competentes sobre el mismo (Triffterer y Arnold, 2016).

Un primer aspecto que debe ser revisado es el relativo a los deberes de los superiores. Aunque el artículo 28 de los ECPI establece una figura específica de “responsabilidad por omisión” para jefes o superiores de naturaleza civil o militar, esta responsabilidad no contempla el incumplimiento de un deber único (Henckaerts y Doswald-Beck, 2005).

2.1.2. Responsabilidad del superior jerárquico

Los deberes tanto de los superiores de carácter civil como militar se precisan en los artículos 28 y 87.1 del ECPI: a) la adopción de cualesquiera de las medidas esenciales y razonables a su alcance para prevenir la comisión de crímenes contemplados dentro de las competencias de la Corte Penal Internacional (CPI) y, dado el caso de que se hayan cometido, (b) reprimir su comisión o c) poner en conocimiento a las autoridades competentes sobre el asunto, a los efectos legales de su investigación o pase a juicio (Triffterer y Arnold, 2016).

En el marco del análisis penal estos deberes constituyen por separado e independientemente una hipótesis-fáctica, de tal forma que desde el punto de vista teórico se contempla que el incumplimiento de alguno de ellos daría razones para la responsabilidad disciplinaria o penal del superior jerárquico, siempre que concurren los demás requisitos (Cote-Barco, 2016).

Inclusive, para que conste la responsabilidad del superior jerárquico podría no requerirse que estos deberes recaigan sobre la misma persona (Ambos, 2004; 2014). Como consecuencia, es factible que un superior se vea obligado a responder por el no haber cumplido con su deber de reprimir o reportar-informar, sin que él como persona fuese quien estaba obligado a prevenir la perpetración de los crímenes cuestionados (Cassese, 2013; Cryer, Friman, Robinson y Wilmschurst, 2014).

La DRSJ ha sido cuestionada al punto de enfrentar algunas críticas en lo concerniente al principio de culpabilidad, el cual considera que solo se debe imponer al superior el castigo que se merecen de acuerdo con lo que él o ella han hecho, por lo que queda en entredicho cuando a esa persona se le acusa

penalmente el efecto en cuyo proceso no contribuyó de manera alguna y, que tal vez desconocía (Damaška, 2001). Con base en estas observaciones, con el tiempo se han precisado elementos subjetivos y objetivos de la DRSJ, con los cuales se alinea esta forma de responsabilidad penal con el denominado principio de culpabilidad (Cote-Barco, 2016).

En este sentido, el modelo de imputación penal catalogado como “responsabilidad del superior” ha sido gestado con el propósito de abarcar algunos casos que, a no podían ser criminalizados con respecto a las formas ordinarias de participación y autoría, pero que darían motivo a una sanción penal (Kiss, 2016).

Por tanto, el modelo constituye una ampliación de la responsabilidad penal para incluir conductas que de otra manera no serían catalogadas como punibles en el campo de los Tribunales internacionales penales (Robinson, 2012). El diseño de esta figura de atribución de la responsabilidad penal responde a los obstáculos que se establecen con respecto a los conceptos de autoría y participación para precisar la responsabilidad del superior, y A pesar de estos ajustes jurídicos y esfuerzos, todavía existe una preocupante ausencia de claridad sobre el tema (Kiss, 2016).

2.1.3. La responsabilidad penal por omisión impropia y la posición de garante

Salvo en los casos de dolo eventual, los demás elementos requeridos en el artículo 28 no precisan ninguna “disposición en contrario” adicional. En tal sentido, con base en el artículo 30.1, los hechos deben ser cometidos con conocimiento e intención.

Según la teoría de introducción general a los elementos del delito (Velásquez-Velásquez, 2009), se indica que los elementos, incluido el de intencionalidad, son objeto de aplicación del mutatis mutandi en todos aquellos donde la responsabilidad penal pueda encontrar sustento en los art. 25 y 28 de los ECPI (Kiss, 2016).

En términos de responsabilidad, el superior resulta responsable cuando sabía o debía haber sabido que sus subordinados estaban cometiendo un crimen o se proponían realizarlo (Aponte-Cardona, 2013). Los crímenes de los que sabía o debió saber son aquellos de interés o de competencia de la Corte, es decir, aquellos donde se precisa el elemento contextual (Kiss, 2016). De esta forma, cuando el superior jerárquico es responsable de haber sabido que los subordinados cometerían un crimen que califica dentro de las competencias de la CPI, entonces se habrá precisado necesariamente lo relativo al elemento contextual. Por el contrario, cuando el superior no sabía sino que solo “hubiere debido saber” de esos crímenes, no resulta necesario que sea demostrado su conocimiento de los elementos de contexto (Cote-Barco, 2013).

El Protocolo PA-I del año 1977 (artículo 87), considera que el hecho de que la falta haya sido ejecutada por un subalterno no absuelve de responsabilidad disciplinaria o penal a los superiores si estos estaban en conocimiento o sabían, o poseían alguna información que les posibilitara ultimar en las circunstancias de momento, que un subordinado iba a cometer o estaba cometiendo una infracción, y si no fueron tomadas todas las medidas posibles que estuviesen a su alcance para impedir o reprimir esa infracción (Kiss, 2016).

Si el jefe está en conocimiento de que los subalternos piensan cometer o han realizado una infracción, tiene la responsabilidad de llevar a cabo las medidas que sean necesarias para impedir tal hecho, y, cuando fuese preciso, está en obligación de promover las acciones disciplinarias o penales.

El Estatuto de Roma establece que no se culpabiliza como superior a toda persona que excluye con su conducta la prevención de un crimen, a pesar de tener la posibilidad para hacerlo. Señala que además de la capacidad de poder prevenir e

necesario detentar una posición particular con respecto a los bienes jurídicos protegidos, lo cual se denomina “posición de garante” (Ambos, 2004; 2014).

La posición de garante es interpretada en dos direcciones. La primera contempla que el garante tiene la obligación especial de asegurar la inocuidad de las personas, los intereses y objetos frente a ataques diversos. Si existe menoscabo de estos bienes jurídicos, quien ostenta la “posición de garante” puede incurrir en responsabilidad penal (Kiss, 2016).

La segunda vía considera que el garante está en la posibilidad de ser el encargado de supervisar objetos concluyentes o personas que conforman una fuente de peligro para los bienes jurídicos de otros involucrados o terceros. Quien esté en ejercicio de la posición de garante puede incurrir en responsabilidad penal, si de las fuentes de peligro surgen daños para los derechos de terceros (Kiss, 2016).

2.1.4. Elementos objetivos dentro del modelo de doctrina de responsabilidad del superior jerárquico.

Los elementos objetivos corresponden en primer lugar al control efectivo que ha de tener el superior sobre el subalterno, y en segundo puesto, la relación de “causalidad” que se debe establecer entre la omisión del superior y los crímenes cometidos por aquellos que estaban bajo su mando (Cote-Barco, 2016).

El control efectivo es la manera de complementar y/o concretar el primer criterio de la DRSJ, el cual requiere que la persona cuestionada ciertamente haya tenido la naturaleza o condición de superior jerárquico. Para que se pruebe la responsabilidad no es suficiente conocer la relación de subordinación formal entre

el superior y el subalterno, pues se necesita que el superior, ya sea de jure o de facto, esté en capacidad material o fáctica de prevenir la comisión del crimen o de sancionar efectivamente a quienes los cometan, lo cual implica conocer las circunstancias de cada caso en particular (Aponte-Cardona, 2013).

Para precisar la “causalidad” es vital señalar que este fue incorporado por el ECPI; y que en ningún otro estatuto de algún tribunal penal internacional, ni tampoco en el PA-I, se hace mención a dicho requisito (Kiss, 2016). En todo caso, cuando se hace mención a la “causalidad” como elemento objetivo de la responsabilidad del superior, se quiere decir que la ausencia de supervisión y/o control de parte del superior explica en alguna medida la comisión de los crímenes (Cote-Barco, 2016).

La causalidad responde a la pregunta ¿hasta qué punto la omisión del superior jerárquico puede ser la causa de la conducta infractora de sus subordinados?, por tanto en la responsabilidad penal por omisión, la relación de “causalidad” que se precisa en el artículo 28 del ECPI, corresponde a una naturaleza hipotética e invertida, lo cual establece que lo esencial es demostrar que si el superior cumplía con su deber, el crimen no se hubiera cometido (Ambos, 2014).

La teoría general de los delitos de omisión plantea dos posibilidades. La primera es que se exija la prueba de que el cumplimiento del deber de parte del superior, con un alto grado de certeza o probabilidad, hubiese evitado el crimen (Triffterer y Arnold, 2016).

La segunda opción, enmarcada en la teoría del aumento del riesgo o teoría de la disminución del riesgo, debido al carácter de la omisión (Kiss, 2016), con la cual resulta suficiente probar que, de haberse dado la conducta adecuada, la probabilidad de que se hubiese cometido el crimen este hubiese disminuido,

aunque resulte imposible afirmar con un grado de probabilidad alto que el resultado se hubiese podido evitar (Cote-Barco, 2016).

2.1.5. Mando, autoridad y control efectivo

De acuerdo al artículo 28(a) ECPI, el jefe militar o la persona que asume tal rol debe ostentar un mando y control efectivos, o autoridad y control efectivos. El artículo 28(b) especifica que el superior debe poseer autoridad (y control) efectivos.

El “control efectivo” se define como la capacidad material de prevenir o sancionar la comisión de un delito (Kiss, 2016). Este control constituye un factor determinante de la responsabilidad del superior, pues un sujeto que ostenta de jure el puesto de jefe militar no puede incurrir en responsabilidad penal a menos que goce además control efectivo sobre sus subalternos o subordinados. Al contrario, un individuo que sí ejerce control efectivo, puede incurrir en responsabilidad penal aun si detenta la posición de jefe militar tan sólo de facto (Triffterer y Arnold, 2016).

El “control” se ha concebido como un concepto “de recogida” que incluye a los de autoridad y mando, tal como lo plantea la confirmación de cargos en el caso Bemba, mientras que el “mando efectivo” es un término que se ha interpretado como “autoridad efectiva” en razón de que, en el diccionario, el término “mando” se define como autoridad, en el ámbito de las fuerzas armadas (Kiss, 2016).

La “autoridad efectiva” se interpreta como la naturaleza, manera o modalidad, conforme un jefe militar ejerce control sobre sus subordinados o fuerzas (Meloni, 2007). Aunque se puede detentar el “control efectivo” mediante mecanismos a los que no subyace un cuestionamiento al mando o la autoridad, resulta claro que la

responsabilidad del superior jerárquico se basa en la condición de subordinación que debe existir entre él sus subalternos o subordinados (Ambos, 2004; 2014).

Es importante precisar si el superior posee el poder efectivo de emitir órdenes e instrucciones precisas hacia los subalternos; la naturaleza de las órdenes que tiene la capacidad de emitir; así como si sus órdenes son efectivamente obedecidas (Robinson, 2012). Identificar esta relación es importante pues su conocimiento ha traído al campo legal absoluciones tanto en la jurisprudencia temprana de Núremberg, como en la jurisprudencia de los Tribunales Ad-hoc, lo cual debe establecerse caso por caso (Meloni, 2007).

Según las decisiones emanadas en el caso Bemba, los siguientes son factores indicativos (Kiss, 2016):

- a. Sospechoso guardaba una posición oficial;
- b. Detentaba poder para dictar órdenes;
- c. Tenía el poder de velar y avalar el cumplimiento de las órdenes;
- d. La posición dentro de la estructura militar y las tareas que llevaba a cabo efectivamente;
- e. Su capacidad para ejercer el comando y ordenar las fuerzas o unidades bajo su mando inmediato, o en niveles inferiores para involucrarse en las hostilidades;
- f. La capacidad para ordenar cambios en la estructura del mando;
- g. Ejercicio del poder para ascender, sustituir, hacer a un lado o disciplinar a cualquier subalterno de las fuerzas; y

- h. Autoridad para enviar y retirar a las fuerzas de los sitios donde hay desarrollo de hostilidades.

Desde el punto de vista doctrinario el “control efectivo” debe tener su origen en una estructura jerárquica u organización, de la cual hagan parte el superior y el subalterno (Meloni, 2007). La jurisprudencia internacional (Meloni, 2007; Kiss, 2016), ha precisado que donde no se pueda demostrar la existencia de esta estructura, se rechaza la responsabilidad de los superiores jerárquicos considerando que no tienen un control efectivo sobre sus subalternos, sino un grado de influencia variable (Ambos, 2014). Sin embargo, aunque se acepta que pueda existir la organización jerárquica, lo que interesa y prevalece es la existencia del control efectivo, y no la organización en si misma (Robinson, 2012).

2.1.6. Requisitos subjetivos

Los aspectos subjetivos también son tratados en el artículo 28 ECPI, donde se hace referencia a tres niveles diferenciados:

- a. Hubiere sabido,
- b. Hubiere debido saber y
- c. Deliberadamente hubiere hecho caso omiso de información que indicase claramente.

Los actos de los superiores y las conductas realizadas para con los subalternos, y los efectos que producen son, en relación con el superior, constituyen una “consecuencia” de considerada como omisión. El art. 30.1. de Los ECPI establece que los elementos materiales del crimen se hayan realizado con “intención” y “conocimiento”.

El “conocimiento” ha sido definido, en el artículo 30.3, como la claridad de conciencia de que hay una circunstancia o se va a producir una consecuencia o efecto en el desarrollo normal de los hechos, aunque el artículo 30.1 establece que tanto la intención y el conocimiento, son requeridos “salvo que se disponga lo contrario”. Esto se desprende del artículo 28 donde se limita el requisito subjetivo en relación a la tipicidad: el crimen fue cometido por las fuerzas o bien por los subordinados.

De igual manera, resulta suficiente con que el superior hubiere debido saber o deliberadamente hubiere hecho caso omiso de información que lo indicase claramente. De esto se desprende implícitamente que el artículo 28 ECPI también dispone en contrario, en relación al aspecto subjetivo de la “causalidad”. Resulta un contrasentido no exigir el conocimiento de los crímenes realizados por los subordinados, pero si exigir el conocimiento de que la omisión habría de ser cuasi-causal esos crímenes (Kiss, 2016).

2.2. Antecedentes

La revisión de antecedentes revela que el tema de la responsabilidad penal por omisión impropia en el plano militar no ha sido desarrollado ampliamente en el Perú. Sin embargo se cuenta con algunos antecedentes internacionales que tienen su génesis en procesos emblemáticos de genocidio o de violaciones de derechos humanos. Esto, aunque representa un obstáculo, no por ello deja de ser una oportunidad para aportar información sobre el tema en el Perú.

2.2.1. A nivel internacional

Robinson (2012) basó su investigación en el análisis del concepto de la responsabilidad del mando. Inicialmente plantea que la jurisprudencia hace uso

dicho concepto para penar a sujetos que no han, necesariamente, contribuido en una causal de delito. Con el fin de discernir sobre su hipótesis expone sobre el hecho de que la jurisprudencia ha obrado erradamente en torno a eximir de castigo por responsabilidad a la cadena de mando. Esto ha llevado a que se produzcan contravenencias hacia la contribución causal. Estas contradicciones han hecho que surjan posiciones complejas ante el tema. En tal sentido concluye que la responsabilidad de mando, viene a ser accesorio. Ésta necesita de una contribución causal para ser viable.

Murillo (2015) se planteó algunas reflexiones a partir de una investigación realizada en el marco de sus estudios penales y de justicia militar colombiana. En ese sentido, el investigador analizó los casos de delito por omisión cometidos por miembros de la fuerza pública y sus efectos penales y disciplinarios. Su propósito fue explicar cómo era la responsabilidad del Estado y las obligaciones judiciales en la reparación normativa a las víctimas. Concluye el investigador que la poca disposición por parte de quienes deben hacer cumplir la norma aplicada a los delitos de omisión u omisión impropia, deviene de posiciones dogmáticas disidentes que producen inseguridad en la aplicabilidad de la figura.

Por su parte Pinzón (2015), también en Colombia, tuvo como objetivo de su investigación reflexionar acerca de los delitos de omisión impropia o comisión por omisión en los cuales suelen incidir funcionarios policiales. Su estudio se enfocó en aquellos grupos de funcionarios que se negaban a asistir a las personas en zonas rurales o semi-rurales. Para ello revisó elementos relacionados a la “relación especial de sujeción”, la “posición de garante”, y los delitos por omisión a fin de establecer cuáles eran las condiciones en que estos delitos se daban. Concluyó que el sistema de subordinación policiaca permite, si el funcionario lo ha solicitado previamente, la solicitud de no asistencia a aquellas zonas que él considerase como de difícil acceso o eminente peligrosidad, y en tal condición estaría amparado por la ley, la cual lo exime de responsabilidad penal. Pero además, los funcionarios pueden ampararse en la subordinación dado que si no habían recibido la debida

autorización, por parte de su superior, para asistir a la ciudadanía de la zona que lo solicitaba, éste podía alegar que no tenía el permiso para asistirle.

Vallejo (2015) en su investigación sobre los casos por omisión llevado a cabo por la Corte Suprema de Justicia en Colombia, se planteó determinar los rangos constitucionales enmarcados a nivel penal, que han funcionado como base para interpretar los principios de dichos códigos al momento de su aplicación. En su análisis procedió a comprender el desarrollo de la ciencia legal con la intención de conocer los criterios que han incidido en los procesos con relación a la causalidad. En sus conclusiones advierte que al adoptarse tesis basadas en la doctrina para solventar casos judiciales, estas no deberán hacerse al margen de la ley. En algunos casos, pudo evidenciar que éstos fueron resueltos por la Corte Suprema de Justicia como delitos culposos, lo que generaliza la aplicación de la ley, desconociendo la posición de garante ante cualquier hecho punible. Es necesario, ante un caso de delito por omisión, mantener el uso del examen sobre la causalidad hipotética.

Kiss (2016) explicó el modelo de imputación penal, el cual llamó “responsabilidad del superior”, en dicho modelo analizó casos emblemáticos que no pudieron ser criminalizados en forma ordinaria, pero que aun así eran merecedores de sanciones penales. El modelo representó una amplificación de las responsabilidades penales, en la práctica, hacía las conductas de personas que incurrieran en delito en un marco contextual determinado y que en otro lugar o circunstancia no hubiesen representado alguna ilegalidad. Para ello analizó elementos relacionados a las decisiones de implicación legal, en este caso la relación entre los superiores y los subordinados; las diferencias existentes entre una acción y su causa; y encontrar si algunas consecuencias eran debido a delitos de omisión sobre las acciones ejecutadas. Entre sus conclusiones señaló que, las autoridades con rango de superior no debían ser judicializados por “tentativa de omisión” al intentar prevenir delitos incurridos por sus subordinados.

Cote-Barco (2016) cuya investigación se enmarcó en los inicios de los procesos de paz entre el gobierno y las Fuerzas Armadas Revolucionarias en Colombia (FARC), hizo alusión a los escenarios en los cuales podría aplicarse la doctrina de responsabilidad del superior jerárquico. A su vez, se propuso establecer diferencias entre la aplicación de la doctrina a nivel internacional y a nivel nacional. El investigador concluyó en sus análisis investigativo que la doctrina de responsabilidad del superior y el artículo 25 del Código Penal Colombiano concuerdan en escasos elementos. En el caso del orden jurídico interno expresó que, se hace indispensable hacer uso también de lo penal, en función de abarcar vacíos constitucionales y acuerdos internacionales planteados en las normas. Encontró que en la aplicación de la doctrina a los integrantes de las FARC, se hizo uso de los tratados internacionales, dejando entrever la desigualdad en la aplicabilidad de la ley en Colombia cuando era aplicada a los funcionarios de las fuerzas públicas, siendo estos últimos criminalizados solo a partir de lo establecido en el CPC.

López (2016), otro investigador colombiano, buscó comprender los conceptos de Posición de Garante y Omisión Fuerzas Militares que son aplicados en el Ejército Nacional. En el desarrollo de su estudio indagó sobre las situaciones y escenarios que permitían, a nivel jurídico, que los funcionarios de las fuerzas públicas se relacionaran y estuviesen obligados a responder obligatoriamente por los bienes jurídicos que hubiesen sido considerados en riesgo. En tal sentido concluyó que, aquellos funcionarios que inciden en el delito omisión son los que evaden al deber de salvaguardar el bien, esta situación violenta los principios legales enmarcados en la Constitución Penal de Colombia.

Cardona (2016) realizó un análisis sobre el nivel de responsabilidades que tenían los superiores militares frente a los delitos infringidos por sus subalternos, en el marco del derecho internacional, la doctrina y los acuerdos basados en los

Convenios de Ginebra y La Haya. Para ello consideró conceptos claves como subordinación, estructura, cadena de mando, control efectivo y mando, a fin de establecer una correcta interpretación a efectos de su aplicabilidad legal en la práctica.

Finalmente examinó teorías desarrolladas, a partir de la doctrina, para buscar comprender los criterios que han aportado solución o por el contrario generan conflicto. Destacó en su conclusión que, existen criterios de imputación cuyo límite sobrepasa la cadena de mando. En consecuencia se hace necesario el control efectivo para que no desaparezca en cada uno de los escalones de mando.

Skander (2020) analizó el emblemático caso de Jean-Pierre Bemba, ex comandante en jefe del Movimiento de Liberación en el Congo. En este caso se estremeció a la doctrina de responsabilidad de mando al ser aceptada por la Sala de Apelaciones de la Corte, la apelación interpuesta por parte de la defensa del acusado. El fin de la apelación era encontrar suficiente sustentación sobre las medidas que habían sido utilizadas por parte del superior en el castigo de sus subordinados. En el análisis del juicio se reveló un número apreciable de opiniones y decisiones contradictorias opuestas a la doctrina. El investigador reveló los intensos desacuerdos que emergieron del Juicio de Apelación de Bemba, considerado en el marco de las culpas individuales dentro de la guerra.

2.2.2. A nivel nacional

No se cuenta con amplios antecedentes nacionales sobre el tema, sin embargo se presentan algunos relacionados.

Rojas (2018) identificó los elementos que pueden contribuir a que las fuerzas policiales se apeguen a la normativa castrense en el plano de la gestión de justicia

del cuerpo policiaco, puesto que el Código Militar Penal no considera las particularidades de la actividad de los funcionarios en cuanto al cuidado del orden interno nacional. A partir de un trabajo cualitativo basado en entrevistas, interpretó y concluyó que los elementos determinantes que hacen que la policía esté apegada al marco de la administración castrense serían los factores de tipo político, ya que al encontrarse los funcionarios en tal circunstancia, podrían ser controladas las acciones de protesta en la policía, en la cual cabe una posibilidad elevada de que acontezcan.

Ramírez (2019) abordó los delitos en función relacionado con la afectación de productos destinados a la defensa del Estado peruano en el Código Penal Militar Policial, específicamente en cuanto a los efectos de la colusión y el peculado cometidos por funcionarios públicos policiales. Analizó los aspectos vinculados a las garantías al debido proceso y los principios que rigen la misa para los funcionarios desde el punto de vista constitucional y de leyes especiales.

Concluye que en el sistema de seguridad jurídica, las denominadas infracciones administrativas disciplinarias son acciones típicas verdaderas, que pueden ser constitutivas de delito, lo que crea un plano de impunidad penal, con base al postulado constitucional del *ne bis in idem* o, en su defecto, del *non bis in idem*, estando ambos claramente establecidos por el Tribunal Constitucional.

Giles Ferrer (2020) reflexionó sobre la jurisdicción castrense en el Perú, señalando que la justicia militar ha experimentado una transformación importante en virtud de la evolución social, la cual la condiciona. Señala que si no fuese así este tipo de justicia estaría destinada a desaparecer, por lo que la responsabilidad de los operadores militares está garantizar al estado, una justicia militar independiente, autónoma, de manera que se pueda garantizar el logro de los fines y de la existencia de las Fuerzas castrenses nacionales, plasmada en la constitución.

2.3. Definición de Términos Básicos

Conocimiento: en el artículo 30.3 se define como la conciencia de parte del superior de que existe un indicio o se va a desarrollar un efecto en el curso normal o desarrollo de los hechos (ECPI, 1977).

Control efectivo: se define como la capacidad material para evitar o establecer sanción efectivamente ante la realización de un delito (Kiss, 2016).

Delito: corresponde a la acción típica, antijurídica y de culpabilidad que violenta lo señalado por la norma y la ley, y que es sancionada por esta con una penalidad (Forero-Ramírez, 2002).

Delito de función: acciones u omisiones dolosas o culposas previstas en el Decreto Legislativo N° 1094 (Congreso de la República del Perú, 2010).

Derecho Penal Militar: conjunto de normas penales aplicado y ajustado a las características propias, particulares y exclusivas del rol institucional que cumplen las Fuerzas Armadas (Pilloud, 1989).

Derecho Penal: rama del derecho que precisa y regula el castigo de crímenes y delitos, mediante la imposición de ciertas penas (Forero-Ramírez, 2002).

Derecho Procesal Penal: grupo de normas jurídicas propias del derecho interno público y que cuidan los procesos de naturaleza penal, en cuanto a su génesis y finalización en la relación entre el Estado y los particulares (Forero-Ramírez, 2002).

Función militar: está vinculada a la función de los miembros, instalaciones, organizaciones e instituciones que forman parte de las fuerzas armadas o cuerpos militares (Velásquez-Velásquez, 2009).

Infracción: conducta típica, de carácter antijurídico y culpable, cuyo castigo o sanción se encuentra prevista en una norma (Velásquez-Velásquez, 2009).

Jerarquía militar: denominada rango, grado, graduación o empleo, corresponde a un sistema jerárquico orientado a establecer la escala de mando que se utiliza en las fuerzas armadas, cuerpos policiales u otras organizaciones de carácter armado o uniformadas (Aponte-Cardona, 2013).

Omisión impropia: es un delito de resultado o de consecuencia, por lo que responde a la norma de prohibición en el tipo penal, pero puede deducirse de él (Aponte-Cardona, 2013).

Posición de garante: el garante o sujeto activo, es quien tiene el deber específico de accionar con el fin de evitar que se produzca una consecuencia, y que de no hacerlo, se comete un delito (Kiss, 2016).

Requisitos subjetivos: elementos que concurren en el análisis contextual del delito de omisión impropia y que se desprenden del artículo 28 ECPI, donde se hace referencia a 3 niveles distintos: a) hubiere sabido, c) hubiere debido saber y, b) deliberadamente hubiere hecho caso omiso de información que indicase claramente (ECPI, 1977).

Responsabilidad penal militar: al contravenir el ordenamiento jurídico-administrativo y las normas o leyes internas de la organización militar de la que hacen parte o cuando en el ejercicio de las funciones hayan exhibido una gestión deplorable (Aponte-Cardona, 2013).

Sanción: es el efecto o la consecuencia de una conducta que corresponde a la infracción de una norma jurídica (Aponte-Cardona, 2013).

Subordinación: relación de dependencia u obediencia de un funcionario o una cosa con respecto a otra, o de otras, existiendo una reglamentación que avala la misma (Aponte-Cardona, 2013)..

CAPÍTULO III

3. MATERIALES Y MÉTODOS

3.1. Tipo de estudio y diseño de contrastación de hipótesis

3.1.1. Tipo de estudio y diseño

La tesis se fundamenta en el enfoque numérico cuantitativo de investigación (Hernández et al., 2014). En cuanto al tipo se declara un nivel descriptivo-explicativo, y adicionalmente contempla un tipo investigativo aplicado (CONCYTEC, 2018), porque se orienta revelar información para solucionar problemas de índole jurídico de la sociedad, específicamente del mundo castrense. También por su carácter el trabajo es jurídico (Giraldo, 2007) puesto que se gesta desde el área jurídico-normativa con base en el análisis empírico en Tumbes.

La investigación cuantitativa descriptiva (Kerlinger y Lee, 2002) corresponde a los objetivos específicos número 1 y 2, que consistieron en mediciones ordinales sobre las variables y sus indicadores, por lo que se ocupa de describir los mismos.

El último objetivo específico se basó en un abordaje inferencial que se fundó en el análisis estadístico basado en la prueba de correlación de Spearman (Wayne, 1990), que es un test inferencial no paramétrico que se utiliza para analizar las relaciones no lineales de variables categóricas numéricas medidas en escala

ordinal, a partir del cruce bivariado de las mismas, y sus dimensiones, resumiendo los resultados en una matriz de doble entrada. Este procedimiento es de frecuente uso en el área de las Humanidades y las Ciencias Sociales, donde se incluye el Derecho (Ríos y Reyes, 2020).

3.1.2. Diseño de contrastación de hipótesis

Para identificar entre las variables y sus dimensiones se procede a diseñar un marco para el contraste de hipótesis estadístico inferenciales que se ajuste a la prueba de análisis no paramétrico basado en la prueba de Correlación de Spearman (Pita, 1996). El p-valor o significancia para la prueba no paramétrica consideró un nivel de confianza del 95% (α : 0,05). Se utilizó como software informático estadístico el SPSS 24.0. A continuación se resume el modelo de contraste realizado:

Hipótesis Nula H_0 : Las variables y sus dimensiones no están relacionadas significativamente.

Hipótesis alternativa H_1 : Las variables y sus dimensiones si están relacionadas significativamente.

Toma de decisiones: para todo p-valor > 0.05 de acepta H_0 . Para todo p-valor ≤ 0.05 de rechaza H_0 .

Nivel de confianza: 95%. **Error o alpha:** 5% o 0.05.

3.2. Población, muestra y muestreo

La población consiste en conjunto de sujetos con rasgos o características similares de las que se obtiene la información o los datos mediante un proceso de medición de las variables o atributos (Hernández et al, 2014). La población estuvo conformada por los oficiales del Comando del Ejército que ejercen el mando en la Provincia de Tumbes. El muestreo fue no probabilístico e intencionado (Ander-Egg, 2004), manejándose como criterio de inclusión a los oficiales del Comando del Ejército que ejercen el mando en la Provincia de Tumbes - 2020, los cuales alcanzaron un número de 40 para finales del primer semestre del año 2021, lo cual fue establecido como la cuota mínima a cubrir.

En tanto a los **aspectos éticos**, se declara la no existencia de un conflicto de intereses sobre el tema jurídico, y que se respetaron los aspectos vinculados a los principios éticos de respeto a los informantes, resguardo de sus nombres y la confidencialidad de los datos de los informantes militares en función de mando.

3.3 Métodos, técnica e instrumentos de recolección de datos.

El método investigativo de partida fue el hipotético y deductivo que establece la Universidad Nacional de Tumbes para sus tesis, y que también es denominado método analítico sintético (Arias, 1999). Este método parte de la definición de hipótesis de investigación que posteriormente son sometidas a un contraste estadístico inferencial para poder validarlas en concordancia con las pruebas seleccionadas por cada objetivo (Ander Egg, 2004). El método jurídico de apoyo sirvió para la revisión de los fundamentos normativos y jurídicos del objeto de estudio (Giraldo, 2007).

3.4 Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Se utilizó como técnica de recolección de información la encuesta y el instrumento fue el cuestionario (Arias, 1999). La primera parte del instrumento se diseñó para la variable conocimiento sobre las condiciones jurídicas que permiten imputar responsabilidad penal por omisión impropia. La segunda parte mide el conocimiento del personal castrense sobre la responsabilidad penal por omisión impropia. El instrumento contempla 22 ítems, agrupados en quince dimensiones discriminadas en la operacionalización de las variables (ver anexo 1).

Las categorías de respuesta se midieron con la escala: 0. Desconoce totalmente del tema; 1. Conoce poco del tema; 2. Conoce medianamente del tema; 3. Conoce todo sobre el tema. Para la selección de la respuesta se utilizó una X en la casilla de preferencia. La confiabilidad del instrumento fue calculada con la prueba de fiabilidad Alpha de Cronbach mediante una prueba piloto a 20 oficiales con mando, la cual resultó ser de 0.959 (ver anexo 3), por lo que se considera altamente confiable.

3.5. Plan de procesamiento y análisis de datos

3.5.1. Fase analítica descriptiva

El estudio de las variables condujo a conocer el comportamiento de estas. Los datos recogidos fueron transcritos y tabulados, y luego codificados en una hoja de cálculo de Excel para Windows 2019. Para el análisis descriptivo se empleó el paquete estadístico IBM-SPSS-24.0.

Se realizó el procesamiento estadístico exploratorio para obtener frecuencias. Se organizaron los resultados en tablas por dimensiones. Seguidamente se procedió a describir los datos procesados con base en los indicadores estadísticos señalados.

3.5.2. Fase de analítica inferencial y explicativa

Para cada contraste entre dimensiones se obtuvo un valor de **r** (Coeficiente de Correlación - Spearman). El valor a obtener fue acompañado del p-valor o significancia respectiva (Sierra Bravo, 2001). El análisis inferencial y el proceso de tomar decisiones y el contraste de las hipótesis estadísticas, nula o alternativa, se fundamentó en el valor de **r** y el **p-valor**.

El procedimiento tuvo como herramienta de apoyo el uso del paquete estadístico IBM SPSS v.24, con el cual se procesaron los datos y se obtuvieron los resultados que se resumieron en tablas.

CAPÍTULO IV

4. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1. Resultados

4.1.1. Conocimiento sobre las condiciones jurídicas que permiten imputar responsabilidad penal por omisión impropia

a. Dimensión - Doctrina de “responsabilidad penal del superior”

La dimensión sobre la doctrina de responsabilidad penal del superior mostró en sus resultados a un 37.5% de sus encuestados con conocimiento sobre todo el tema de la *atribución de responsabilidad y los conceptos de autoría y de participación*. Un porcentaje parecido de los resultados se aprecia sobre aquellos que conocían medianamente el tema (35%). Hubo un 20% que dijo conocer poco del tema y un 7.5% que desconocía totalmente acerca del tema (ver tabla 1).

Tabla 1: Dimensión - Doctrina de “responsabilidad penal del superior”.

| ÍTEM | Desconoce totalmente del tema | | Conoce poco del tema | | Conoce medianamente del tema | | Conoce todo sobre el tema | |
|--|-------------------------------|-----|----------------------|----|------------------------------|----|---------------------------|------|
| | 0 | | 1 | | 2 | | 3 | |
| | F | % | F | % | F | % | F | % |
| 1. La atribución de responsabilidad y los conceptos de autoría y de participación. | 3 | 7.5 | 8 | 20 | 14 | 35 | 15 | 37.5 |

Fuente: Cálculos propios.

b. Dimensión - Modelo de imputación penal denominado “responsabilidad del superior”

En la segunda tabla de resultados se apreció a un 40% con conocimiento medianamente sobre lo que significaba la *finalidad de la doctrina*, mientras que el 32.5% declaró conocer completamente el tema. Aun así, el 20% dijo conocer poco sobre lo que implicaba y el 7.5% lo desconocía por completo. Sin embargo, al consultarles sobre sí conocían el *propósito del modelo*, el 45% respondió que sí y un 27.5% respondió que medianamente. El 22.5% conocía poco sobre ello y un 5% desconocía sobre el tema. Porcentajes bastante similares se notaron en los resultados a la pregunta vinculada a sí conocían sobre la *claridad del modelo de imputación*. En tal sentido, 45% dijo conocerla totalmente, 27.5% medianamente, 20% con poco conocimiento y 7.5% con ningún conocimiento (ver tabla 2).

Tabla 2: Dimensión - Modelo de imputación penal denominado “responsabilidad del superior”.

| ÍTEMS | Desconoce totalmente del tema | | Conoce poco del tema | | Conoce medianamente del tema | | Conoce todo sobre el tema | |
|---------------------------------------|-------------------------------|-----|----------------------|------|------------------------------|------|---------------------------|------|
| | 0 | | 1 | | 2 | | 3 | |
| | F | % | F | % | F | % | F | % |
| 2. Finalidad de la doctrina. | 3 | 7.5 | 8 | 20.0 | 16 | 40.0 | 13 | 32.5 |
| 3. Propósito del modelo. | 2 | 5.0 | 9 | 22.5 | 11 | 27.5 | 18 | 45.0 |
| 4. claridad del modelo de imputación. | 3 | 7.5 | 8 | 20.0 | 11 | 27.5 | 18 | 45.0 |

Fuente: Cálculos propios.

c. Dimensión - Mando

En este punto se hizo referencia al *jefe militar y el mando*, sobre lo cual el 60% expresó conocer todo sobre el tema, mientras el 27.5% dijo conocerlo medianamente, el 10% poco del tema y solo un 2.5 manifestó desconocer del tema

(ver tabla 3). Estos últimos porcentajes son llamativos considerando la naturaleza militar de la institución.

Tabla 3: Dimensión - Mando.

| ÍTEMS | Desconoce totalmente del tema 0 | | Conoce poco del tema 1 | | Conoce medianamente del tema 2 | | Conoce todo sobre el tema 3 | |
|-------|---------------------------------------|---|------------------------|---|--------------------------------|----|-----------------------------|----|
| | F | % | F | % | F | % | F | % |
| | 5. El jefe militar y el mando. | 1 | 2.5 | 4 | 10.0 | 11 | 27.5 | 24 |

Fuente: Cálculos propios.

d. Dimensión – Autoridad

El jefe militar y la autoridad que ejerce son un punto medular en la aplicación de sanciones. En este aspecto el 42.5% dijo estar en conocimiento total sobre el tema, mientras que el 30% lo conoce medianamente. El 22.5% dijo conocer poco sobre el tema y un 5% desconoce totalmente el tema (ver tabla 4). Esta brecha genera posibilidades de mal accionar al desconocerse aspectos de interés sobre el tema.

Tabla 4: Dimensión – Autoridad.

| ÍTEMS | Desconoce totalmente del tema 0 | | Conoce poco del tema 1 | | Conoce medianamente del tema 2 | | Conoce todo sobre el tema 3 | |
|-------|---|---|------------------------|---|--------------------------------|----|-----------------------------|----|
| | F | % | F | % | F | % | F | % |
| | 6. El jefe militar y la autoridad. | 2 | 5.0 | 9 | 22.5 | 12 | 30.0 | 17 |

Fuente: Cálculos propios.

e. Dimensión - Requisito de control efectivo

En el control efectivo los consultados respondieron en un 50% estar al tanto completamente del tema. Un 22.5% dijo conocerlo medianamente y el otro 22.5% que lo conocía muy poco. Solo el 5% dijo desconocer sobre este tema relevante en el ejercicio militar (ver tabla 5).

Tabla 5: Dimensión - Requisito de control efectivo.

| ÍTEMS | Desconoce totalmente del tema | | Conoce poco del tema | | Conoce medianamente del tema | | Conoce todo sobre el tema | |
|---------------------------|-------------------------------|-----|----------------------|------|------------------------------|------|---------------------------|------|
| | 0 | | 1 | | 2 | | 3 | |
| | F | % | F | % | F | % | F | % |
| 7. El “control efectivo”. | 2 | 5.0 | 9 | 22.5 | 9 | 22.5 | 20 | 50.0 |

Fuente: Cálculos propios.

f. Dimensión - Posición de garante

La posición de garante como criterio de las omisiones impropias y las propias observó en sus resultados que el 12.5% de los consultados conocían del tema. Vale destacar que un 60% dijo conocerlo medianamente, el 20% tenía poco conocimiento del tema y un 7.5% lo desconocía en su totalidad (ver tabla 6). La posición de garante es fundamental al establecer responsabilidades, por tanto es importante se maneje con propiedad.

Tabla 6: Dimensión - Posición de garante.

| ÍTEMS | Desconoce totalmente del tema | | Conoce poco del tema | | Conoce medianamente del tema | | Conoce todo sobre el tema | |
|--|-------------------------------|-----|----------------------|------|------------------------------|------|---------------------------|------|
| | 0 | | 1 | | 2 | | 3 | |
| | F | % | F | % | F | % | F | % |
| 8. La posición de garante como criterio de las omisiones impropias y las propias | 3 | 7.5 | 8 | 20.0 | 24 | 60.0 | 5 | 12.5 |

Fuente: Cálculos propios.

g. Dimensión - Requisito de causalidad

En la dimensión que tiene que ver con la causalidad como criterio, el 67.5% expresó conocer sobre el tema medianamente, mientras que el 20% conocía poco del tema y el 7.5% lo desconocía. Tan solo un 5% dijo conocer todo sobre el tema (ver tabla 7).

Tabla 7: Dimensión - Requisito de causalidad.

| ÍTEMS | Desconoce totalmente del tema | | Conoce poco del tema | | Conoce medianamente del tema | | Conoce todo sobre el tema | |
|---------------------------------|-------------------------------|-----|----------------------|------|------------------------------|------|---------------------------|-----|
| | 0 | | 1 | | 2 | | 3 | |
| | F | % | F | % | F | % | F | % |
| 9. La causalidad como criterio. | 3 | 7.5 | 8 | 20.0 | 27 | 67.5 | 2 | 5.0 |

Fuente: Cálculos propios.

h. Dimensión - Requisitos subjetivos

Para los requisitos subjetivos y de omisión, se encontró que el 50% conocía medianamente el tema, el 37.5% lo conocía poco, mientras que el 7.5% lo desconocía totalmente y solo el 5% lo conocía por completo (ver tabla 8).

Tabla 8: Dimensión - Requisitos subjetivos.

| ÍTEMS | Desconoce totalmente del tema | | Conoce poco del tema | | Conoce medianamente del tema | | Conoce todo sobre el tema | |
|--------------------------------------|-------------------------------|-----|----------------------|------|------------------------------|------|---------------------------|-----|
| | 0 | | 1 | | 2 | | 3 | |
| | F | % | F | % | F | % | F | % |
| 10. Requisitos subjetivos y omisión. | 3 | 7.5 | 15 | 37.5 | 20 | 50.0 | 2 | 5.0 |

Fuente: Cálculos propios.

4.1.2. Conocimiento que tiene el personal militar sobre la responsabilidad penal por omisión impropia.

a. Dimensión - Conocimiento sobre los elementos requeridos por la jurisprudencia

En esta dimensión tanto para la existencia de una relación entre superior-subalterno como para el superior y su conocimiento, los porcentajes en los resultados fueron prácticamente similares de acuerdo a la escala planteada. En tal sentido, el 72.5% afirmó conocer todo sobre el tema, el 10% que lo conocía mediadamente, el 15%

que lo conocía un poco y el 2.5% que desconocía el tema. Sin embargo, los porcentajes no fueron muy distintos al preguntarles sobre el superior y la actuación, es así que el 70% dijo conocer todo sobre el tema y un 12.5% conocerlo mediadamente; mientras que el 15% dijo conocerlo poco y solo el 2.5% que no conocía nada sobre el tema (ver tabla 9).

Tabla 9: Dimensión - Conocimiento sobre los elementos requeridos por la jurisprudencia.

| ÍTEMS | Desconoce totalmente del tema | | Conoce poco del tema | | Conoce medianamente del tema | | Conoce todo sobre el tema | |
|---|-------------------------------|-----|----------------------|------|------------------------------|------|---------------------------|------|
| | 0 | | 1 | | 2 | | 3 | |
| | F | % | F | % | F | % | F | % |
| 11. Existencia de una relación entre superior-subalterno. | 1 | 2.5 | 6 | 15.0 | 4 | 10.0 | 29 | 72.5 |
| 12. El superior y el conocimiento. | 1 | 2.5 | 6 | 15.0 | 4 | 10.0 | 29 | 72.5 |
| 13. El superior y la actuación. | 1 | 2.5 | 6 | 15.0 | 5 | 12.5 | 28 | 70.0 |

Fuente: Cálculos propios.

b. Dimensión - Responsabilidad del superior y control efectivo

En esta dimensión los consultados dijeron conocer medianamente del tema (50%), mientras que el 35% conocía poco sobre él. Tan solo el 15% dijo conocer todo sobre el tema (ver tabla 10).

Tabla 10: Dimensión - Responsabilidad del superior y control efectivo.

| ÍTEMS | Desconoce totalmente del tema | | Conoce poco del tema | | Conoce medianamente del tema | | Conoce todo sobre el tema | |
|--|-------------------------------|---|----------------------|------|------------------------------|------|---------------------------|------|
| | 0 | | 1 | | 2 | | 3 | |
| | F | % | F | % | F | % | F | % |
| 14. El “control efectivo” y la responsabilidad del superior. | 0 | 0 | 14 | 35.0 | 20 | 50.0 | 6 | 15.0 |

Fuente: Cálculos propios.

c. Dimensión - Responsabilidad penal individual

Sobre los crímenes y la responsabilidad individual, los consultados dijeron conocer medianamente sobre el tema (42.5%), el 25% dijo conocer todo sobre el mismo. Pero el 22.5% expresó que conocía poco y nada el 10% (ver tabla 11).

Tabla 11: Dimensión - Responsabilidad penal individual.

| ÍTEMS | Desconoce totalmente del tema | | Conoce poco del tema | | Conoce medianamente del tema | | Conoce todo sobre el tema | |
|---|-------------------------------|------|----------------------|------|------------------------------|------|---------------------------|------|
| | 0 | | 1 | | 2 | | 3 | |
| | F | % | F | % | F | % | F | % |
| 15. Los crímenes y la responsabilidad individual. | 4 | 10.0 | 9 | 22.5 | 17 | 42.5 | 10 | 25.0 |

Fuente: Cálculos propios.

d. Dimensión - Responsabilidad penal del superior

En cuanto al superior ante las faltas del subordinado, los consultados expresaron conocer todo sobre el tema (72.5%), mientras que el 27.5% lo conocía medianamente. Sobre sí el jefe militar el estándar “hubiere debido saber”, el 65% dijo conocer todo sobre el tema y el 27.5% conocerlo medianamente. Ahora bien, en lo que corresponde a jefe militar y el delito en sí, el 67.5% expresó estar enterado completamente del tema y un 25% conocerlo medianamente.

Tabla 12: Dimensión - Responsabilidad penal del superior.

| ÍTEMS | Desconoce totalmente del tema | | Conoce poco del tema | | Conoce medianamente del tema | | Conoce todo sobre el tema | |
|---|-------------------------------|---|----------------------|------|------------------------------|------|---------------------------|------|
| | 0 | | 1 | | 2 | | 3 | |
| | F | % | F | % | F | % | F | % |
| 16. El superior ante las faltas del subordinado. | 0 | 0 | 4 | 10.0 | 7 | 17.5 | 29 | 72.5 |
| 17. Para el Jefe militar el estándar “hubiere debido saber” se corresponde la noción de responsabilidad imprudente. | 0 | 0 | 3 | 7.5 | 11 | 27.5 | 26 | 65.0 |

| ÍTEMS | Desconoce totalmente del tema | | Conoce poco del tema | | Conoce medianamente del tema | | Conoce todo sobre el tema | |
|----------------------------------|-------------------------------|---|----------------------|-----|------------------------------|------|---------------------------|------|
| | 0 | | 1 | | 2 | | 3 | |
| | F | % | F | % | F | % | F | % |
| 18. El Jefe militar y el delito. | 0 | 0 | 3 | 7.5 | 10 | 25.0 | 27 | 67.5 |

Fuente: Cálculos propios.

e. Dimensión - Conocimiento de las obligaciones que les incumben en virtud de los Convenios y el Protocolo

Por otra parte, sobre el conocimiento de las obligaciones de los superiores castrenses, el 75% dijo estar completamente en conocimiento sobre el tema, mientras que el 12.5% dijo conocerlo medianamente y otro 12,5% que lo conocía muy poco (ver tabla 13).

Tabla 13: Dimensión - Conocimiento de las obligaciones que les incumben en virtud de los Convenios y el Protocolo.

| ÍTEMS | Desconoce totalmente del tema | | Conoce poco del tema | | Conoce medianamente del tema | | Conoce todo sobre el tema | |
|--|-------------------------------|---|----------------------|------|------------------------------|------|---------------------------|------|
| | 0 | | 1 | | 2 | | 3 | |
| | F | % | F | % | F | % | F | % |
| 19. Conocimiento de las obligaciones de los superiores castrenses. | 0 | 0 | 5 | 12.5 | 5 | 12.5 | 30 | 75.0 |

Fuente: Cálculos propios.

f. Dimensión - Promoción de la acción disciplinaria o penal

En la promoción de la acción disciplinaria o penal el 72.5% manifestó conocer todo sobre el tema, el 15% dijo conocerlo medianamente y el 12.5% solo conocerlo un poco (ver tabla 14).

Tabla 14: Dimensión - Promoción de la acción disciplinaria o penal.

| ÍTEMS | Desconoce totalmente del tema | | Conoce poco del tema | | Conoce medianamente del tema | | Conoce todo sobre el tema | |
|---|-------------------------------|---|----------------------|------|------------------------------|------|---------------------------|------|
| | 0 | | 1 | | 2 | | 3 | |
| | F | % | F | % | F | % | F | % |
| 20. Promoción de la acción disciplinaria o penal. | 0 | 0 | 5 | 12.5 | 6 | 15.0 | 29 | 72.5 |

Fuente: Cálculos propios.

g. Dimensión - Conocimiento de la “posición de garante”

En esta dimensión se visualiza lo que tiene relación con la posición de garante y la obligación especial, en la cual el 85% dijo estar en conocimiento total del tema, mientras que un 12.5% lo conoce medianamente. Así mismo, a la pregunta sobre si conocían sobre el garante y la responsabilidad penal, el 77.5% dijo que sí totalmente, el 12.5% lo conocía medianamente y un 7.5% lo desconocía (ver tabla 15).

Tabla 15: Dimensión - Conocimiento de la “posición de garante”.

| ÍTEMS | Desconoce totalmente del tema | | Conoce poco del tema | | Conoce medianamente del tema | | Conoce todo sobre el tema | |
|--|-------------------------------|-----|----------------------|-----|------------------------------|------|---------------------------|------|
| | 0 | | 1 | | 2 | | 3 | |
| | F | % | F | % | F | % | F | % |
| 21. La posición de garante y la obligación especial. | 0 | 0 | 1 | 2.5 | 5 | 12.5 | 34 | 85.0 |
| 22. El garante y la responsabilidad penal. | 3 | 7.5 | 1 | 2.5 | 5 | 12.5 | 31 | 77.5 |

Fuente: Cálculos propios.

4.1.3. Relación entre el conocimiento de las condiciones jurídicas que permiten imputar la responsabilidad penal por omisión impropia y el conocimiento sobre la misma que tiene el personal militar que ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército.

Con respecto a la relación significativa entre las dimensiones se puede observar en la tabla 16 que casi todas las dimensiones de la primera variable tienen una relación significativa con las dimensiones de la segunda variable ($\text{sig.} \leq 0.05$). Esto motiva que se rechace la hipótesis nula (H_0).

En tal sentido, se puede decir que todas condicionan la existencia de la otra. Al ser aplicada en mayor medida una de ellas, la otra se ve afectada en la misma dimensión.

Lo anterior se desprende del deber ser del marco conceptual. Sin embargo, surge un aspecto importante a destacar. La **V1D3 (Mando)** tiene relaciones significativas bivariadas solo con **V2D2 - Responsabilidad del superior y control efectivo** ($r: 296$; $\text{Sig.}=0.032$), y **V2D6 - Promoción de la acción disciplinaria o penal** **V2D6** ($r: 342$ $\text{Sig.}=0.015$). Para estas dos relaciones se rechaza la hipótesis nula (H_0).

Surge de esta matriz de doble entrada la ausencia de relación con respecto a dimensiones que deberían estar vinculadas a esta por sus implicaciones jurídicas y de responsabilidad penal. Es el caso de **V2D1 - Conocimiento sobre los elementos requeridos por la jurisprudencia**; **V2D3 - Responsabilidad penal individual**; **V2D4 - Responsabilidad penal del superior**; **V2D5 - Conocimiento de las obligaciones que les incumben en virtud de los Convenios y el Protocolo**; **V2D7 - Conocimiento de la “posición de garante”** ($\text{sig.} > 0.05$). Esto motiva que se acepte la hipótesis nula (H_0).

Tabla 16: Correlaciones entre las dimensiones de las variables.

| | | V2D1 Conocimiento sobre los elementos requeridos por la jurisprudencia | V2D2 - Responsabilidad del superior y control efectivo | V2D3 - Responsabilidad penal individual | V2D4 - Responsabilidad penal del superior | V2D5 - Conocimiento de las obligaciones que les incumben en virtud de los Convenios y el Protocolo | V2D6 - Promoción de la acción disciplinaria o penal | V2D7 - Conocimiento de la "posición de garante" |
|--|------|---|--|--|--|---|---|---|
| V1D1 - Doctrina de "RPS" | r | ,573** | ,581** | ,634** | ,548** | ,426** | ,335* | ,400** |
| | Sig. | 0.000 | 0.000 | 0.000 | 0.000 | 0.003 | 0.017 | 0.005 |
| V1D2 - Modelo de imputación penal denominado "RPS" | r | ,634** | ,621** | ,650** | ,580** | ,462** | ,409** | ,420** |
| | Sig. | 0.000 | 0.000 | 0.000 | 0.000 | 0.001 | 0.004 | 0.003 |
| V1D3 - Mando | r | 0.120 | ,296* | 0.219 | 0.259 | 0.041 | ,342* | 0.100 |
| | Sig. | 0.231 | 0.032 | 0.088 | 0.053 | 0.401 | 0.015 | 0.271 |
| V1D4 - Autoridad | r | ,580** | ,620** | ,659** | ,556** | ,402** | ,378** | ,404** |
| | Sig. | 0.000 | 0.000 | 0.000 | 0.000 | 0.005 | 0.008 | 0.005 |
| V1D5 - Requisito de control efectivo | r | ,657** | ,665** | ,678** | ,602** | ,511** | ,426** | ,423** |
| | Sig. | 0.000 | 0.000 | 0.000 | 0.000 | 0.000 | 0.003 | 0.003 |
| V1D6 - Posición de garante | r | ,472** | ,742** | ,757** | ,527** | ,338* | ,286* | ,465** |
| | Sig. | 0.001 | 0.000 | 0.000 | 0.000 | 0.017 | 0.037 | 0.001 |
| V1D7 - Requisito de causalidad | r | ,468** | ,799** | ,798** | ,530** | ,320* | ,333* | ,475** |
| | Sig. | 0.001 | 0.000 | 0.000 | 0.000 | 0.022 | 0.018 | 0.001 |
| V1D8 - Requisitos subjetivos | r | ,603** | ,825** | ,744** | ,568** | ,351* | ,283* | ,429** |
| | Sig. | 0.000 | 0.000 | 0.000 | 0.000 | 0.013 | 0.038 | 0.003 |

Fuente: Cálculos propios.

4.2. Discusión

4.2.1. Conocimiento sobre las condiciones jurídicas que permiten imputar responsabilidad penal por omisión impropia

La doctrina de *responsabilidad penal del superior* surge posterior a la segunda guerra mundial, a consecuencia de exabruptos cometidos entonces (Forero-Ramírez, 2009). Luego fue ratificada en 1977 en el código penal y en los Convenios de Ginebra. En este sentido los resultados revelaron que al menos la mitad de los encuestados conocía sobre lo que trataba esta doctrina.

Los elementos que conforman este modelo de imputación penal denominado “*responsabilidad del superior*” están relacionados con el control efectivo por parte del militar con mayor jerarquía sobre el subalterno; y una relación de *causalidad* donde se determinan los crímenes y omisiones cometidos por estos bajo su mando (Cote-Barco, 2016). En tal caso, se evidenció en los resultados que el modelo es más conocido entre el grupo de militares oficiales del Comando del Ejército que ejercen el mando en la Provincia de Tumbes. Así como el *propósito del modelo*.

De la misma forma, el grupo de militares está al tanto de las implicaciones de un mando, cuyo propósito debe ser tener una autoridad efectiva frente al o los subordinados siendo un punto esencial al momento de aplicar sanciones (Meloni, 2007).

También el control efectivo es bien conocido por los militares. En este sentido se destaca que este control se vincula una estructura organizativa de orden jerárquico (Meloni, 2007; Kiss, 2016). Ahora bien, más que el orden jerárquico en la estructura

se determina, en el derecho penal, el grado de responsabilidad de los superiores, ya que este está determinado por el nivel de influencia (Ambos, 2014).

En 2016, Kiss logró evidenciar en una investigación basada en el modelo de imputación penal que, los superiores no necesariamente debían ser juzgados en casos de tentativa de omisión cuando estos habían intentado evitarlo, debido a que en las actuaciones merecedoras de sanciones penales intervenían muchos elementos. Sobre este punto que se vincula a la posición de garante, el grupo de militares dijo conocer poco sobre dicho tema. Esto quiere decir que desconocen que significa una omisión impropia o propia en las situaciones de sus superiores y que revistan de sanción.

Sin embargo, el requisito de la causalidad como criterio para avanzar con una sanción si es bastante conocido por los militares, siendo este un requisito enmarcado en la subjetiva de la toma de decisiones finales.

4.2.2. Conocimiento que tiene el personal militar sobre la responsabilidad penal por omisión impropia

En el conocimiento sobre los elementos requeridos por la jurisprudencia se pudo observar que, así como para el conocimiento del superior, sus actuaciones y la existencia de una relación entre superior-subalterno, los militares de Chorrillo tienen el suficiente conocimiento sobre el tema. Aun así, tienen un dominio medio en el conocimiento sobre la responsabilidad del superior y control efectivo.

Sobre los crímenes y la responsabilidad individual, el grupo de militares conoce medianamente sobre el tema. Pero sobre la responsabilidad penal del superior tienen un conocimiento mayor. También sucede lo mismo con respecto al conocimiento del superior ante las faltas del subordinado donde tienen un alto conocimiento sobre ello. Así como el conocimiento sobre-entendido que ha de tener el jefe militar y el delito en sí mismo.

Aponte-Cardona (2013) ha mencionado que cuando el superior pudiese estar en conocimiento de lo que sucedía con sus subalternos en relación con algún crimen, éste no se encuentra absuelto de las sanciones prescritas. Sin embargo, es la CPI (Kiss, 2016) quien se encarga de calificar el hecho en un marco contextualizado. Aun así, el Protocolo PA-I del año 1977 (artículo 87), señala que el desconocimiento no lo exonera de responsabilidades.

En este punto que trata sobre el conocimiento de las obligaciones que les incumben en virtud de los Convenios y el Protocolo la mayoría de los militares de de Tumbes tienen suficiente conocimiento. Los acuerdos establecidos en el Protocolo PA-I del año 1977 (artículo 87) y los diversos Convenios de Ginebra (CG) (Pilloud, 1989) con la intención de cumplir lo pautado en el DRSJ, hacen hincapié en la necesidad de establecer parámetros claros que contribuyan a la toma de decisiones por parte de la CPI. En este sentido, se deduce que ha habido énfasis en dar a conocer esta información entre el gremio castrense.

El grupo de militares también evidenció conocer sobre la promoción de la acción disciplinaria o penal, como también sobre la “posición de garante” y la responsabilidad penal, donde casi la totalidad de los encuestados está al tanto del tema.

Para el Estatuto de Roma la culpabilidad del superior no está excluida de la conducta que debe adoptar este en la prevención de un crimen” (Ambos, 2014). Esta actuación se le conoce como la posición de garante, donde el superior está obligado a cumplir con la seguridad de las personas y su propio intereses (Kiss, 2016).

4.2.3. Relación entre el conocimiento de las condiciones jurídicas que permiten imputar la responsabilidad penal por omisión impropia y el conocimiento sobre la misma que tiene el personal militar que ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército.

En los resultados se observó que existía relación significativa de todas las dimensiones de la primera variable con casi todas las dimensiones de la segunda variable. Se excluye de esto a la V1D3 (mando) que solo se vio relacionada en forma significativa con la V2D2 (responsabilidad del superior y control efectivo) y la V2D6 (promoción de la acción disciplinaria o penal). Esto indica que al ser el mando efectivo mayor será la responsabilidad y control adquirido por el superior y a su vez tendrá mayor efecto sobre las acciones disciplinarias y penales que pudiesen darse a sus subalternos o en términos de asumir consecuencias penales ya que recae en el jefe militar la mayor carga de supervisión de sus subordinados. Al encontrar relaciones significativas, se da por hecho de que cada una de las dimensiones estudiadas está asociada a las demás, por lo que el tema del conocimiento sobre las condiciones jurídicas y la responsabilidad penal en el delito de omisión impropia en militares del Ejército resulta ser un campo complejo donde se precisará siempre de conocimiento que guíe el buen accionar.

CAPÍTULO V

5. CONCLUSIONES

El trabajo partió de la hipótesis general que señalaba que la posición de garante de quien ejerce el mando militar sobre el subordinado; es la condición jurídica más conocida para atribuir responsabilidad penal por omisión impropia, en tanto que obliga a supervisar y controlar las actuaciones del subordinado, quien no siempre tiene conocimiento adecuado. Se encontró que las condiciones jurídicas que permiten imputar responsabilidad penal por omisión impropia son conocidas en su mayoría por parte de los militares oficiales del Comando del Ejército que ejercen el mando en la Provincia de Tumbes. Éstos conocen la doctrina, la responsabilidad que recae sobre el superior y cómo esta interviene directamente en el control efectivo y en la jerarquía que se ejerce sobre el o los subalternos.

Así mismo, el grupo de militares conocen, en un amplio porcentaje, sobre las relaciones de causalidad determinadas en el modelo doctrinal y que a su vez delimitan el crimen u omisiones realizadas por el mando del superior. En consecuencia, los militares saben sobre las implicaciones que acarrea el mando y cómo estas afectan a la autoridad.

La estructura jerárquica asumida en la organización de la Fuerzas Armadas ayuda a mantener un control efectivo sobre las acciones u omisiones de los superiores y subalternos. Eso significa también que el grado de responsabilidad está supeditado al nivel de influencia que tenga el superior sobre el grupo de subalternos.

Sin embargo, los militares conocen poco sobre la *posición de garante*, por tanto tampoco saben mucho sobre las implicaciones a las que conlleva una omisión impropia o propia por parte de sus superiores. Por tanto, este hallazgo contradice la hipótesis planteada.

Por otro lado, la responsabilidad penal por omisión impropia que recae en el personal militar es bien conocida por el grupo de militares de Tumbes, aunque no tienen el mismo manejo sobre las consecuencias sobre sus superiores.

Aun así, existe conocimiento del grupo de militares sobre las faltas que pueden cometer siendo subordinados y las acciones disciplinarias o penales que corresponden a dichas faltas; y el sobre entendimiento que ha de tener el superior frente al cometimiento de un crimen.

Finalmente, existen relaciones significativas entre el conocimiento de las condiciones jurídicas que permiten imputar la responsabilidad penal por omisión impropia y el conocimiento sobre la misma que tiene el personal militar que ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército. Por tanto, al estar presente un marco jurídico claro que permita establecer los límites de la responsabilidad penal, mejor será la actuación de los militares ante acciones u omisiones propias o impropias que pudiesen llevarlos a ser imputados penalmente.

CAPÍTULO VI

6. RECOMENDACIONES

1. Se recomienda a los mandos del Ejército impulsar sistemáticamente campañas de formación sobre el conocimiento de las condiciones jurídicas que permiten imputar la responsabilidad penal por omisión impropia y el conocimiento sobre la misma que tiene el personal militar que ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército.
2. Es recomendable que se emprendan dentro del componente Ejército una formación o capacitación específica sobre la *posición de garante*, y las implicaciones a las que conlleva una omisión impropia o propia por parte de sus superiores.
3. Impulsar dentro de la oferta de extensión académica de la Escuela de Derecho de la Universidad Nacional de Tumbes, programas de formación en derecho militar, lo cual también se podría realizar a nivel de posgrado.

CAPÍTULO VII

7. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Ambos, K. (2004). *Der Allgemeine Teil des Völkerstrafrechts. Ansätze einer Dogmatisierung*. Berlin: Duncker & Humblot.

Ambos, K. (2004). *The general part of international criminal law. Approaches to dogmatization*. Berlin: Duncker & Humblot.

Ambos, K. (2014). *Treatise on International Criminal Law, Volume I*. Oxford: Oxford University Press.

Ander-Egg E. (2004). *Métodos y técnicas de investigación social iv Técnicas para la recogida de datos e información*. Buenos Aires: Lumen Humanitas.

Aponte-Cardona, A. (2013). Superior jerárquico, omisión impropia y posiciones de garantía: tensiones actuales entre dogmática y jurisprudencia, en *Derecho Penal y Crítica al Poder Punitivo del Estado*, Tomo 2, 1079-1111 (Fernando Velásquez, Ricardo Posada, Alfonso Cadavid, Ricardo Molina & Juan Oberto Sotomayor, eds., Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2013).

Arias, F. (1999). *El Proyecto de Investigación: Guía para su elaboración*. - Caracas: Episteme.

Cardona, Y. W. (2017). *Responsabilidad penal de los miembros de la Fuerza Pública a partir del control efectivo en Colombia*. Tesis de postgrado. Universidad Militar Nueva Granada. <http://hdl.handle.net/10654/17233>.

Cassese, A. (2013). *Cassese's International Criminal Law*. Oxford: Oxford University Press.

Congreso de la República (1993). *Constitución Política del Perú*. *El Peruano*, 60. <http://www4.congreso.gob.pe/ntley/Imagenes/Constitu/Cons1993.pdf>

Congreso de la República (2010). Decreto Legislativo N° 1094. Código Penal Militar Policial.

[https://www.peru.gob.pe/docs/PLANES/13815/PLAN_13815_2014_D.LEG._N%C2%BA_1094_\(Codigo_Penal_Militar_Policial-126_pags.pdf](https://www.peru.gob.pe/docs/PLANES/13815/PLAN_13815_2014_D.LEG._N%C2%BA_1094_(Codigo_Penal_Militar_Policial-126_pags.pdf)

Cote-Barco, G. E. (2016). Responsabilidad del superior jerárquico y responsabilidad penal por omisión de miembros de la fuerza pública en Colombia: ¿convergencia entre el derecho penal nacional e internacional?, 28 *International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional*, 49-112. <http://dx.doi.org/10.11144/Javeriana.il.14-28.rsjr>

Cryer, R., Friman, H. Robinson, D. y Wilmshurst, E. (2014). *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*. Cambridge: Cambridge University Press.

Damaška, M. R. (2001). The Shadow Side of Command Responsibility, 49 *American Journal of Comparative Law*, 455-496. http://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2598&context=fss_papers

Estatuto de la Corte Penal Internacional, ECPI, o Estatuto de Roma, A/CONF.183/9, Roma, 17 de julio de 1998, enmendado por los procès verbaux de 10 de noviembre de 1998, 12 de julio de 1999, 30 de noviembre de 1999, 8 de mayo de 2000, 17 de enero de 2001 y 16 de enero de 2002. En vigor desde el 1 de julio de 2002. [http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)

Forero-Ramírez, J. C. (2002). *El delito de omisión en el nuevo Código Penal*. Bogotá: Legis.

Giles Ferrer, A. (2020). Algunas reflexiones sobre la jurisdicción castrense peruana. *LEX - Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*. 18(25), 437-454. doi:<http://dx.doi.org/10.21503/lex.v18i25.2115>

Giraldo Ángel, J. (2007). *Metodología y técnica de la investigación jurídica*. Bogotá: Librería Ediciones del Profesional.

Henckaerts, J. M. y Doswald-Beck, L. (2005). *Customary International Law*,

Hernández, F; Fernández, C. y Baptista, P. (2014). *Metodología de la Investigación Científica*. México: Mc Graw Hill.

Kerlinger, F. N. y Lee, H. B. (2002). *Investigación del comportamiento. Métodos de investigación en ciencias sociales*. México: McGraw-Hill.

Kiss, A. (2016). La Responsabilidad Penal del Superior Ante La Corte Penal Internacional (Command Responsibility before the International Criminal Court) (January 29, 2016). *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, ZIS 1/2016, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3128109>

López, J. A. (2016). *Posición de garante y la omisión Fuerzas Militares – Ejército Nacional*. Tesis de postgrado. Universidad Militar Nueva Granada. <http://hdl.handle.net/10654/14705>.

Max Ríos, M. W., y Reyes, V. M. (2020). Tensiones regulatorias ante las uniones de hecho y la promoción del matrimonio: un estudio perceptivo en el Perú. *Research, Society and Development*, 9(10), e5809108956. <https://doi.org/10.33448/rsd-v9i10.8956>

Meloni, C. (2007). Command Responsibility. Mode of Liability for the Crimes of Subordinates or Separate Offence of the Superior?, 5 *Journal of International Criminal Justice*, 619-637.

Murillo, H. (2015). La comisión por omisión y la responsabilidad internacional del Estado colombiano. Tesis de postgrado. Universidad Militar Nueva Granada. <http://hdl.handle.net/10654/7465>

Pilloud, C., Preux, J., Zimmermann, B., Eberlin, P., Gasser, H. y Wenger, C. (1989). Protocol I, en *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949* (Jean Pictet, Chairman, Martinus Nijhoff Publishers, Geneva, 1987). http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/Commentary_GC_Protocols.pdf

Pinzón, L. L. (2015). La omisión impropia en la policía nacional en perspectiva con el conflicto armado. Tesis de postgrado. Universidad Militar Nueva Granada. <http://hdl.handle.net/10654/7369>.

Pita, F.S. (1996). Correlación frente a la Causalidad. *Jano*. 4:59-260.

Protocolo Adicional I del Convenio de Ginebra (1977), *Revista Española de derecho Militar* Número 35, enero-junio 1978, Madrid, España.

Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales, 8 de junio de 1977. Disponible en: <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/protocolo-i.htm>

Ramírez Carrasco, J. M. (2019). Apropiación de bienes y defraudación al estado: interpretación de la doble tipificación ordinaria y especial (Código Penal Militar Policial - Art. 384° Y 387° Del Código Penal). Tesis de Maestría. Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo. <http://repositorio.unprg.edu.pe/bitstream/handle/UNPRG/7438/BC-TES-TMP-2806%20RAMIREZ%20CARRASCO.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Robinson, D. (2012). How Command Responsibility got so Complicated: A Culpability Contradiction, its Obfuscation, and a Simple Solution, 13 *Melbourne Journal of International Law*, 1-58. http://law.unimelb.edu.au/__data/assets/pdf_file/0003/1687242/Robinson.pdf

Rojas Mori, J. S. (2018). La militarización del sistema de administración de justicia policial en el código penal militar policial. Tesis doctoral en Derecho. Universidad César Vallejo.

Sierra Bravo, R. (2001). Técnicas de Investigación Social. Teoría y Ejercicios. Madrid: Paraninfo S.A.

Skander Galand, A. (2020). Bemba and the Individualisation of War: Reconciling Command Responsibility under Article 28 Rome Statute with Individual Criminal Responsibility. BRILL Volume 20: Issue 4. Pages 669–700. <https://doi.org/10.1163/15718123-bja10018>

Triffterer, O. y Arnold, R. (2016). Article 28. Responsibility of Commanders and Other Superiors, en The Rome Statute of the International Criminal Court. A Commentary, 1056-1106 (3a ed., Otto Triffterer & Kai Ambos, ed., C. H. Beck, Hart, Nomos, München, 2016).

Vallejo Ríos, N. (2015). Concepto de causalidad hipotética empleado por la Corte Suprema de Justicia en casos en los que se juzgan delitos de comisión por omisión. Tesis presentada como requisito parcial para optar al título de Magíster en Derecho Penal. Universidad de Medellín, Colombia. https://repository.eafit.edu.co/xmlui/bitstream/handle/10784/8124/Natalia_VallejoRios_2015.pdf?sequence=2

Velásquez-Velásquez, F. (2009). Derecho penal. Parte general. Medellín: Comlibros.

Wayne, W.D. (1990). Estadística con aplicaciones a las ciencias sociales y a la educación México, D.F: Mcgraw-Hill.

CAPÍTULO VI

8. ANEXOS

ANEXO 1. Cuadro de operacionalización de las variables.

Operacionalización de la variable 1.

| VARIABLE | DEFINICIÓN CONCEPTUAL | DIMENSIONES | INDICADORES | Escala de medición |
|---|--|--|---|-----------------------|
| V1: Conocimiento sobre las condiciones jurídicas que permiten imputar responsabilidad penal por omisión impropia. | Derecho y obligaciones que se originan por mandato de la Ley. Fuente: El autor. | Doctrina de “responsabilidad penal del superior” | 1. La atribución de responsabilidad y los conceptos de autoría y de participación. | Ordinal |
| | | Modelo de imputación penal denominado “responsabilidad del superior” | 2. Finalidad de la doctrina. 3. Propósito del modelo. 4. claridad del modelo de imputación. | |
| | | Mando | 5. El jefe militar y el mando. | |
| | | Autoridad | 6. El jefe militar y la autoridad. | |
| | | Requisito de control efectivo | 7. El “control efectivo”. | |
| | | Posición de garante | 8. La posición de garante como criterio de las omisiones impropias y las propias | |
| | | Requisito de causalidad | 9. La causalidad como criterio. | |
| | | Requisitos subjetivos | 10. Requisitos subjetivos y omisión. | |

Fuente: El autor.

Operacionalización de la variable 2.

| VARIABLE | DEFINICIÓN CONCEPTUAL | DIMENSIONES | INDICADORES | Escala de medición |
|--|---|---|---|--------------------|
| V2: Conocimiento que tiene el personal militar sobre la responsabilidad penal por omisión impropia. | Vulneración de una norma prohibitiva, por infracción de un deber especial. Fuente: El autor. | Conocimiento sobre los elementos requeridos por la jurisprudencia | 11. Existencia de una relación entre superior-subalterno. 12. El superior y el conocimiento. 13. El superior y la actuación. | Ordinal |
| | | Responsabilidad del superior y control efectivo | 14. El “control efectivo” y la responsabilidad del superior. | |
| | | Responsabilidad penal individual | 15. Los crímenes y la responsabilidad individual. | |
| | | Responsabilidad penal del superior | 16. El superior ante las faltas del subordinado. 17. Para el Jefe militar el estándar “hubiere debido saber” se corresponde la noción de responsabilidad imprudente. 18. El Jefe militar y el delito. | |
| | | Conocimiento de las obligaciones que les incumben en virtud de los Convenios y el Protocolo | 19. Conocimiento de las obligaciones de los superiores castrenses. | |
| | | Promoción de la acción disciplinaria o penal | 20. Promoción de la acción disciplinaria o penal. | |
| | | Conocimiento de la “posición de garante” | 21. La posición de garante y la obligación especial. 22. El garante y la responsabilidad penal. | |

Fuente: El autor.

ANEXO 2. Instrumento de recolección de información

UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUMBES ESCUELA DE POST-GRADO MAESTRÍA EN DERECHO CON MENCIÓN EN: DERECHO PENAL, PROCESAL PENAL Y LITIGACIÓN ORAL



INSTRUMENTO PARA LA RECOLECCION DE DATOS

Estimado oficial:

El presente instrumento tiene como finalidad analizar el conocimiento sobre las condiciones jurídicas que permiten imputar la responsabilidad penal por omisión impropia y el conocimiento sobre la misma que tiene el personal militar que ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército, 2020.

Abog. Saúl Baldeón Buendía

PARTE I: ASPECTOS SOCIOACADÉMICOS.

Seleccione la categoría de respuesta de su preferencia colocando el valor en número, o una X en la casilla correspondiente:

| | | | |
|--------------------------|------------------|-------|-------|
| Edad: _____ años. | Sexo: | M () | F () |
| Grado: | Sub-Teniente | () | () |
| | Teniente | () | () |
| | Capitán | () | () |
| | Mayor | () | () |
| | Teniente Coronel | () | () |
| | Coronel | () | () |

PARTE II: CONOCIMIENTO QUE TIENE EL PERSONAL MILITAR SOBRE LAS CONDICIONES JURÍDICAS QUE PERMITEN IMPUTAR RESPONSABILIDAD PENAL POR OMISIÓN IMPROPIA.

Seleccione la categoría de respuesta de su preferencia colocando una X en la casilla correspondiente:

Escala: 0. Desconoce totalmente del tema; 1. Conoce poco del tema; 2. Conoce medianamente del tema; 3. Conoce todo sobre el tema.

| ITEMS | | 0 | 1 | 2 | 3 |
|--|--|---|---|---|---|
| Qué conocimiento tiene Usted los siguientes aspectos ... | | | | | |
| 1 | En la Doctrina de la responsabilidad penal del superior, la atribución de responsabilidad responde a las limitaciones que presentan los conceptos de autoría y participación para captar la responsabilidad del superior. | | | | |
| 2 | El modelo de imputación penal denominado “responsabilidad del superior” es concebido con la finalidad de cubrir ciertos casos que, a pesar de que no podrían ser criminalizados bajo las formas ordinarias de autoría y participación, merecerían una sanción penal. | | | | |
| 3 | El modelo de imputación penal denominado “responsabilidad del superior” representa una extensión de la responsabilidad penal hacia conductas que de otro modo no serían punibles en el ámbito de los Tribunales internacionales. | | | | |
| 4 | El modelo de imputación penal denominado “responsabilidad del superior” es bastante claro. | | | | |
| 5 | El jefe militar o la persona que actúa efectivamente como tal deben detentar un mando. | | | | |
| 6 | El jefe militar o la persona que actúa efectivamente como tal deben detentar autoridad. | | | | |
| 7 | El “control efectivo” se define como la capacidad material de prevenir o sancionar la comisión de un delito. | | | | |
| 8 | La posición de garante es un criterio diferenciador y fundamentador entre las omisiones impropias y las propias. | | | | |
| 9 | La causalidad requiere que se establezca que los delitos no se habrían cometido si se agregase mentalmente la acción mandada por el deber. | | | | |
| 10 | En cuanto al aspecto subjetivo, sí el oficial garante percibe la probabilidad baja de que su omisión tendrá por consecuencia la comisión de delitos, entonces fracasaría el dolo de omisión. | | | | |

PARTE III: CONOCIMIENTO QUE TIENE EL PERSONAL MILITAR SOBRE LA RESPONSABILIDAD PENAL POR OMISIÓN IMPROPIA.

Seleccione la categoría de respuesta de su preferencia colocando una X en la casilla correspondiente:

Escala: 0. Desconoce totalmente del tema; 1. Conoce poco del tema; 2. Conoce medianamente del tema; 3. Conoce todo sobre el tema.

| ITEMS | | 0 | 1 | 2 | 3 |
|--|---|---|---|---|---|
| Qué conocimiento tiene Usted los siguientes aspectos ... | | | | | |
| 11 | Para establecer responsabilidad penal, uno de los elementos requeridos por la jurisprudencia es la existencia de una relación de superior-subordinado. | | | | |
| 12 | Para establecer responsabilidad penal, uno de los elementos requeridos por la jurisprudencia es que el superior debía saber o tener razones para saber que el subordinado se aprestaba a cometer ese acto o ya lo había cometido. | | | | |
| 13 | Para establecer responsabilidad penal, uno de los elementos requeridos por la jurisprudencia es que el superior no tomó las medidas necesarias y razonables para impedir que dicho acto fuera cometido, o para castigar a los autores. | | | | |
| 14 | El “control efectivo” es un elemento determinante en la responsabilidad del superior, un individuo que detenta de jure la posición de jefe militar no incurre en responsabilidad penal a menos que posea además control efectivo sobre sus subordinados. | | | | |
| 15 | Los crímenes contra el derecho internacional dan lugar a la responsabilidad individual. | | | | |
| 16 | El hecho de que la infracción haya sido cometida por un subordinado no exime de responsabilidad penal o disciplinaria a sus superiores si éstos sabían, o poseían información que les permitiera concluir en las circunstancias del momento, que ese subordinado estaba cometiendo o iba a cometer tal infracción y si no tomaron todas las medidas factibles que estuvieran a su alcance para impedir o reprimir esa infracción. | | | | |
| 17 | Para el Jefe militar el estándar “hubiere debido saber” se corresponde la noción de responsabilidad imprudente. | | | | |
| 18 | Para el Jefe militar en el delito imprudente, sea éste cometido por acción u omisión, la persona no percibe un riesgo a pesar de que debió haberlo percibido. | | | | |
| 19 | Los jefes militares tienen la obligación de impedir, reprimir y denunciar infracciones ante las autoridades competentes en virtud de los Convenios y Protocolos internacionales. | | | | |
| 20 | Sí el jefe tiene conocimiento de que sus subordinados van a cometer o han cometido una infracción tiene la obligación de tomar las medidas necesarias para impedir las, y, cuando | | | | |

| | | | | | |
|----|--|--|--|--|--|
| | fuera necesario, está obligado a promover una acción disciplinaria o penal. | | | | |
| 21 | La posición de garante concibe que el garante tenga una obligación especial de asegurar la inocuidad de ciertos intereses, personas y objetos frente a diversos ataques. Si estos bienes jurídicos se ven menoscabados quien detenta la posición de garante puede incurrir en responsabilidad penal. | | | | |
| 22 | El garante puede estar encargado de supervisar determinados objetos o personas que constituyen una fuente de peligro para los bienes jurídicos de terceros. Quien detenta la posición de garante puede incurrir en responsabilidad penal si de estas fuentes de peligro emergen daños para los derechos de terceros. | | | | |

Gracias por su participación

Anexo 3

Fiabilidad del instrumento de recolección de datos

| Estadísticas de fiabilidad | |
|----------------------------|----------------|
| Alfa de Cronbach | N de elementos |
| ,959 | 22 |

| Estadísticas de total de elemento | | | | |
|-----------------------------------|--|---|--|---|
| Ítems | Media de escala si el elemento se ha suprimido | Varianza de escala si el elemento se ha suprimido | Correlación total de elementos corregida | Alfa de Cronbach si el elemento se ha suprimido |
| 1 | 48,05 | 139,997 | ,874 | ,955 |
| 2 | 48,10 | 141,426 | ,833 | ,956 |
| 3 | 47,95 | 139,228 | ,919 | ,955 |
| 4 | 47,98 | 138,384 | ,915 | ,955 |
| 5 | 47,63 | 152,548 | ,379 | ,961 |
| 6 | 47,98 | 140,025 | ,892 | ,955 |
| 7 | 47,90 | 138,400 | ,939 | ,954 |
| 8 | 48,30 | 144,933 | ,809 | ,956 |
| 9 | 48,38 | 146,087 | ,839 | ,956 |
| 10 | 48,55 | 146,664 | ,768 | ,957 |
| 11 | 47,55 | 144,613 | ,744 | ,957 |
| 12 | 47,55 | 144,613 | ,744 | ,957 |
| 13 | 47,08 | 160,481 | ,000 | ,961 |
| 14 | 48,28 | 147,794 | ,731 | ,957 |
| 15 | 48,25 | 141,628 | ,812 | ,956 |
| 16 | 47,45 | 148,664 | ,699 | ,958 |
| 17 | 47,50 | 150,308 | ,626 | ,958 |
| 18 | 47,48 | 150,102 | ,644 | ,958 |
| 19 | 47,45 | 150,459 | ,551 | ,959 |
| 20 | 47,48 | 150,512 | ,544 | ,959 |
| 21 | 47,25 | 156,346 | ,352 | ,960 |
| 22 | 47,48 | 149,948 | ,458 | ,961 |

ANEXO 4. Matriz de consistencia del proyecto de investigación científica

TÍTULO: Conocimiento sobre las condiciones jurídicas y la responsabilidad penal en el delito de omisión impropia en militares del Ejército, 2021.

| FORMULACIÓN DEL PROBLEMA | HIPÓTESIS GENERAL | OBJETIVO GENERAL | VARIABLES | MARCO TEÓRICO (ESQUEMA) | MÉTODOS |
|---|---|--|--|--|--|
| ¿Qué conocimiento tienen sobre las condiciones jurídicas que permiten fundamentar responsabilidad penal en el delito por omisión impropia cometidos por los militares y el conocimiento sobre la misma que tiene el personal militar que ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército, 2021? | La posición de garante de quien ejerce el mando militar sobre el subordinado; es la condición jurídica más conocida para atribuir responsabilidad penal por omisión impropia, en tanto que obliga a supervisar y controlar las actuaciones del subordinado, quien no siempre tiene conocimiento adecuado. | Analizar el conocimiento sobre las condiciones jurídicas que permiten imputar la responsabilidad penal por omisión impropia y el conocimiento sobre la misma que tiene el personal militar que ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército, 2021. | V1: Conocimiento sobre las condiciones jurídicas que permiten imputar responsabilidad penal por omisión impropia. V2: Conocimiento que tiene el personal militar sobre la responsabilidad penal por omisión impropia. | <ul style="list-style-type: none"> ▪ La responsabilidad penal por omisión impropia. ▪ Derecho Penal Militar. | Enfoque: cuantitativo Diseño: No experimental Tipo de investigación: Descriptiva - explicativa. |
| Problemas Específicos | | Objetivos específicos: | | La población estará conformada por los oficiales del Comando del Ejército que ejercen el mando en la Provincia de Tumbes. | El muestreo será no probabilístico e intencionado, considerando como criterio de inclusión a los oficiales del Comando del Ejército que ejercen el mando en la Provincia de Tumbes - 2021. |
| 1. ¿Cuáles son las condiciones jurídicas que permiten imputar la responsabilidad penal por omisión impropia de quien ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército? | 1. Determinar el conocimiento sobre las condiciones jurídicas que permiten imputar responsabilidad penal por omisión impropia, de quien ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército, 2021. | | | | |
| 2. ¿Qué conocimiento tiene el personal militar sobre la responsabilidad penal por omisión impropia, como parte del ejercicio del mando que le es asignado por el Comando del Ejército? | 2. Determinar el conocimiento que tiene el personal militar sobre la responsabilidad penal por omisión impropia, como parte del ejercicio del mando que le es asignado por el Comando del Ejército, 2021. | | | | |
| 3. ¿Cuál es la relación entre las condiciones jurídicas que permiten imputar la responsabilidad penal por omisión impropia y el conocimiento sobre la misma que tiene el personal militar que ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército, 2021? | 3. Establecer la relación entre el conocimiento de las condiciones jurídicas que permiten imputar la responsabilidad penal por omisión impropia y el conocimiento sobre la misma que tiene el personal militar que ejerce un cargo militar designado por el Comando del Ejército, 2021. | Técnicas: Encuesta. Instrumento: Cuestionario. Métodos de Análisis de Investigación: - Estadísticos descriptivos (frecuencias). - Análisis inferencial no paramétrico basado en la prueba de Correlación de Spearman (α : 0,05). | | | |

