



## **FACULTAD DE DERECHO**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**“LA REGULACION DEL ARTICULO 13 DEL CODIGO PENAL Y SU  
CORRECTA APLICACIÓN EN LOS DELITOS DE HOMICIDIO  
COMETIDOS VIA COMISION POR OMISION”**

**TESIS PARA OBTENER EL TITULO PROFESIONAL DE  
DERECHO**

**AUTOR:**

PEREZ MORALES, JEAN PAUL

**ASESOR:**

RUBIO AZABACHE, CESAR

**LINEA DE INVESTIGACION**

PENAL

**TRUJILLO-PERU**

**2016 - I**

## **DEDICATORIA:**

Este presente investigación está dedicado para:

A Dios; Ser Supremo, omnipotente, misericordioso y piadoso, que me otorgó pequeños soplos de vida para seguir adelante y no me abandonó en los oscuros abismos de mi vida, puesto que al final siempre hallaba una luz por donde resurgir.

A mi padre, quien en sus ausencias por su labor y el uniforme de batalla con el que lo veía salir y el temor de jamás volver, me enseñó que debo recordar de dónde vengo y hacia dónde voy, a mirar hacia el cielo sin importar la luz del sol y sobre todo con esa frase que forma hoy parte de mi ser: SI NO VIVES PARA SERVIR, NO SIRVES PARA VIVIR.

A aquella dama, que a pesar de la distancia, me enseñó que el sacrificio y el amor son las dos caras de la misma moneda, que la sabiduría se logra con cada paso en la vida y que el perdón es necesario para encontrar la paz en nuestros corazones.

A mi hermano, a quien de manera tácita me impulsó a seguir en la batalla, con quien desperté más pasión por el sentido del respeto y la justicia, quien intercedió con la esencia de ser un héroe, y aunque tengas muchos defectos y vacíos esenciales de mi vida, él sigue creyendo en mí.

Para mis maestros, docentes, amigos: el Doctor Pol Fernández, quién me inspiró a amar el derecho penal, quién me libró de aquella encrucijada vital para seguir escribiendo, no lo olvidaré, porque aunque fui un extraño en su clase y sin conocerme, decidió creer en mí y guardar silencio; a mi asesor el Doctor César Rubio, nuestro entrenador “Micky de Rocky, con el cual aprendimos con convicción que el “ojos de tigre” está formando por convicción y las ganas de seguir; aunque la vida golpee duro, es obligación de cada uno levantarse; y por último, con aquel maestro Rafael Aldave: con quien no compartí más momentos de los que pude desear y en mi silencio jamás agradecí, con aquel ser humano investigador quien en su clase de Ciencia Política mencionó que en la antigüedad el Derecho se estudiaba para pensar, es cierto, no son las mismas palabras que él dijo pero siempre las llevaré en mente y alma.

## **AGRADECIMIENTO:**

Esencialmente y es razón pertinente agradecer como parte de la vida:

A Dios, por ser eje principal e indispensable en mi desarrollo, quien cada día me otorga un poco de sabiduría para poder cumplir mis sueños y me regala un suspiro más.

A mis padres, quienes de maneras expresas y tácitas me formaron en valores, me enseñaron el sacrificio, respeto y dedicación; los cuales me inculcaron a servir a la sociedad, quien me permitió solventar mucho de las fases de mi vida y aún siguen aconsejándome para no desviarme de mi camino.

A mi hermano, con quién compartí sueños y pesadillas, con quien jugaba con la consola en silencio hasta las madrugadas de verano, quien decidió seguir mis pasos y servir a quienes más lo necesitan.

A aquel ser ficticio, quien de no ser citado generaría un porcentaje más en el presente trabajo, pero son aquellas palabras que ahora habitan en mi corazón: *“Si es posible... concede, pero si no... no lo hagas; aunque todos los demás te digan que algo que está mal sea correcto, incluso si todo el mundo te dice que te muevas, tu deber es plantarte como un árbol a lado del río de la verdad, mirarlos a los ojos y decirles: NO, MUÉVETE TÚ.”*

## **DECLARACION DE AUTENTICIDAD**

Yo, **JEAN PAUL PEREZ MORALES**, en mi calidad de estudiante de la Escuela Profesional de Derecho de la Universidad César Vallejo, identificado con D.N.I. N° 76477666, con la tesis titulada “**LA REGULACION DEL ARTICULO 13 DEL CODIGO PENAL Y SU CORRECTA APLICACIÓN EN LOS DELITOS DE HOMICIDIO COMETIDOS VIA COMISION POR OMISION**”, a efectos de cumplir con las disposiciones vigentes en el Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad César Vallejo, declaro bajo juramento que toda la documentación que acompaño es auténtica y veraz.

Así mismo, declaro también bajo juramento que todos los datos e información consignados en la presente tesis son auténticos y veraces.

Siendo así, que como autor de la presente, asumo la responsabilidad ante cualquier falsedad, ocultamiento u omisión tanto en los documentos como en la información consignada, por lo cual manifiesto someterme a lo dispuesto en las normas académicas de la Universidad César Vallejo.

Trujillo, Julio del 2016.

---

**JEAN PAUL PEREZ MORALES**

**D.N.I. 76477666**

## **PRESENTACIÓN**

**Estimados señores honorables miembros del jurado, antes ustedes presento la tesis titulada “LA REGULACION DEL ARTÍCULO 13 DEL CODIGO PENAL Y SU CORRECTA APLICACIÓN EN LOS DELITOS DE HOMICIDIO COMETIDOS VIA COMISION POR OMISION”,** a fin de demostrar que el artículo 13 del Código Penal no está garantizando su correcta aplicación como una modalidad de ejecución en los delitos de homicidio, teniendo como resultado proporcionar alternativas ante la problemática propuesta, cumpliendo debidamente el Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad César Vallejo.

Para que ustedes procedan a evaluar y revisar todo lo que se considere oportuno y pertinente.

Sin más que agregar, sólo me quede de ante mano pedir disculpas por algún error encontrado en el presente trabajo, comprometiéndose enmendarlo oportunamente; esperando cumplir con sus expectativas y lograr la aprobación correspondiente de los requisitos establecidos.

**El Autor**

**Trujillo, Julio del 2016**

## **GENERALIDADES:**

### **1.1.- Título:**

“La regulación del artículo 13 del Código Penal y su correcta aplicación en los delitos de Homicidio cometidos vía comisión por omisión”

### **1.2.- Autor:**

Jean Paul PEREZ MORALES

### **1.3.- Asesor:**

Dr. César Rubio Azabache

### **1.4.- Tipo de Investigación:**

Descriptiva

### **1.5.- Localidad:**

Trujillo

### **1.6.- Duración del Proyecto:**

## **INDICE**

## Contenido

<b>DEDICATORIA:</b> .....	2
<b>AGRADECIMIENTO:</b> .....	3
<b>DECLARACION DE AUTENTICIDAD</b> .....	4
<b>PRESENTACIÓN</b> .....	5
<b>INDICE</b> .....	6
<b>RESUMEN</b> .....	9
<b>ABSTRACT</b> .....	10
<b>I. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN:</b> .....	11
<b>1.1.- REALIDAD PROBLEMÁTICA:</b> .....	11
<b>1.2.- FORMULACIÓN DEL PROBLEMA:</b> .....	12
<b>1.3.- JUSTIFICACIÓN:</b> .....	12
<b>1.4.- OBJETIVOS:</b> .....	13
<b>1.5.- HIPÓTESIS:</b> .....	13
<b>1.6.- VARIABLES:</b> .....	13
<b>II. MARCO METODOLÓGICO:</b> .....	14
<b>2.1.- Categorización (Justificación del Marco Teórico):</b> .....	14
<b>2.2.- Escenario de Estudio (Donde se desarrolla la investigación)</b> .....	14
<b>2.3.- Caracterización de los sujetos (Quienes intervienen):</b> .....	15
<b>2.4.- Técnicas e instrumentos de recolección de datos</b> .....	16
<b>III. MARCO TEORICO</b> .....	17
<b>CAPÍTULO I: MODELO DE ESTADO: ESTADO DE DERECHO Y EL DERECHO PENAL:</b> .....	17
<b>1.1.- EL ESTADO DE DERECHO</b> .....	17
<b>1.2.- PRINCIPIOS TIPICOS DEL DERECHO</b> .....	18
<b>1.3.- CONSTITUCION Y DERECHO PENAL</b> .....	19
<b>1.4.- LA INTERPRETACION DE LA LEY PENAL Y EL JUEZ</b> .....	22
<b>1.5.- LEY PENAL EN BLANCO</b> .....	24
<b>CAPÍTULO II: ARTÍCULO 13 DEL CÓDIGO PENAL PERUANO:</b> .....	26
<b>2.1.- REGULACIÓN EN EL CÓDIGO PENAL</b> .....	26
<b>2.2.- UBICACIÓN INTERNA – SISTEMÁTICA EN NUESTRA NORMATIVIDAD PENAL</b> .....	28
<b>2.3.- EL TIPO OBJETIVO EN EL DELITO DE OMISIÓN IMPROPIA:</b> .....	29
<b>2.4.- EL TIPO SUBJETIVO EN EL DELITO DE OMISIÓN IMPROPIA:</b> .....	34
<b>2.5.- LA ANTIJURICIDAD</b> .....	38

2.6.- LA CULPABILIDAD .....	39
<b>CAPÍTULO III: EL DELITO DE HOMICIDIO EN LA LEGISLACIÓN PERUANA: ....</b>	<b>41</b>
3.1.- HOMCIDIO SIMPLE .....	41
3.2.- PARRICIDIO .....	45
3.3.- HOMICIDIO CALIFICADO .....	48
3.4.- INFANTICIDIO .....	49
3.5.- HOMICIDIO CULPOSO .....	51
<b>CAPÍTULO IV: REGULACIÓN JURÍDICA: .....</b>	<b>53</b>
4.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ: .....	53
4.2 CÓDIGO PENAL: .....	54
4.3 CÓDIGO PROCESAL PENAL:.....	55
5.1.- PROBLEMA.....	55
5.2.- FUENTES FORMALES: .....	56
5.3.- FUENTES MATERIALES:.....	57
<b>CAPÍTULO VI: DOCTRINA .....</b>	<b>62</b>
6.1.- TESIS DE HERZBERG:.....	63
6.2.- TESIS DE JAKOBS.....	64
6.3.- TESIS DE LESCH .....	65
<b>CAPÍTULO VII: DERECHO COMPARADO .....</b>	<b>67</b>
7.1.- ALEMANIA.....	67
7.2.- ESPAÑA.....	68
<b>IV. DESCRIPCION DE RESULTADOS.....</b>	<b>69</b>
<b>V. DISCUSION DE RESULTADOS: .....</b>	<b>71</b>
<b>VI. CONCLUSIONES.....</b>	<b>72</b>
<b>VII. RECOMENDACIONES .....</b>	<b>74</b>
<b>VIII. REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS: .....</b>	<b>75</b>



## RESUMEN

La investigación que se realizó tiene como finalidad determinar si la Regulación del Artículo 13 logra su correcta aplicación en los delitos de homicidio cometidos vía comisión por omisión, para lo cual se procedió a encuestar a jueces, fiscales y abogados en materia penal; además de contrastar con los criterios que se ha recabado tanto en doctrina como en jurisprudencia referente al tratamiento que se hace a la omisión impropia para así obtener mediante un análisis complejo, si el artículo 13 del Código Penal garantiza su correcta aplicación en los delitos de homicidio a fin de garantizar los principios recogidos en nuestra Constitución.

**PALABRAS CLAVES:** Comisión por Omisión, Deber de Garante, Código Penal.

## **ABSTRACT**

The investigation that took place is intended to determine if the regulation of article 13 achieved their proper application in the homicide offences committed via Commission by omission, which proceeded to interviewing judges, tax and lawyers; In addition to contrast with the criteria which it has obtained both doctrine and jurisprudence relating to the treatment that is made to the default it improper for using a complex analysis, article 13 of the criminal code ensures its correct implementation in the crimes of homicide in order to ensure the principles set out in our Constitution.

**KEY WORDS:** Commission by omission, guarantor duty, Penal Code.

## I. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN:

### 1.1.- REALIDAD PROBLEMÁTICA:

La **comisión por omisión u omisión impropia** se produce cuando se vulnera una norma imperativa a través de la infracción de una norma de mandato o un deber jurídico especial.

Para el **Código Penal Peruano**, el sujeto a quien se reprime por un comportamiento omisivo en virtud de su propia literalidad, ha de haber “omitido impedir la realización del hecho punible”, complicándose aún más al haber subsumido supuestos de fuentes del deber de garante, en el cual nos enfrentamos al dilema si el legislador quiso plasmar la idea sobre la comisión por omisión o si hacía referencia a otra clase de omisión, además de que esta no presenta un criterio uniforme en cuanto a su aplicación, por lo que al verse aplicado por los operadores jurídicos, cae en mera presunciones y supuestos de interpretación.

**Nelson Salazar**, autor del libro *“IMPUTACION OBJETIVA”*, reúne tesis doctrinarias: Para **Herzberg**, el cual menciona que el deber de garante nace del deber del control de una fuente de peligro, puesto que esta posición se aclara aún más cuando existe mayor cercanía con la fuente de peligro; en cambio para **Jakobs**, expresa que el deber de garante está en posición de cada persona que porta un rol determinado en la sociedad, siendo así que la persona ha de responder el resquebrajamiento de la norma entendiéndose a esta como delito, además, para **Lesch**, infiere que toda persona es garante en el cumplimiento de un determinado deber; y este cumplimiento debe mantener las expectativas normas; la vigencia de la norma debe ser interpretada en un plano simbólico-comunicador, entendiéndose a las normas, como estructuras simbólicas generalizadas, no pueden ser afectadas mediante hechos, sino solo mediante comunicación.

He de citar el **Recurso de Casación Español N° 10172**, en el cual se establece que la teoría de la posición de garante en base al artículo 11 del Código Penal que hace equivalente la omisión a la acción “cuando el omitente haya creado una ocasión de riesgo para el bien jurídicamente protegido mediante una acción u omisión precedente” y cuando existe una obligación de actuar en cuanto de la madre hacia su hijo; además añado la sentencia del caso UTOPÍA, en la cual se condena a 4 años de pena privativa de libertad a Alan Azizolahoff y Edgar Paz por el delito de HOMICIDIO CULPOSO POR OMISION IMPROPIA, puesto que al tener la condición de directores de la empresa Inversiones North S.A.C. desempañaban el rol de garante frente a la vida de sus víctimas, por lo cual, al inobservar su deber de cuidado y no adoptar las medidas de seguridad necesaria para evitar la creación de siniestros al interior de la discoteca.

Cabe resaltar la importancia en cuanto a recurrir a países como **Alemania** (cuna del derecho penal) y a **España**, debido a que estos regulan de una mejor manera la comisión por omisión, en cuanto serviría como punto de partida para una mejor comprensión de en cuanto a la aplicación del mismo.

### **1.2.- FORMULACIÓN DEL PROBLEMA:**

¿De qué manera el artículo 13 del Código Penal Peruano garantiza su correcta aplicación de los delitos de homicidio cometidos vía comisión por omisión?

### **1.3.- JUSTIFICACIÓN:**

#### RELEVANCIA:

- **IMPACTO SOCIAL:** Generará una mayor comprensión por parte de la población con respecto a sus deberes y roles jurídicos dentro de la sociedad.
- **IMPACTO JURIDICO:** Mediante el presente trabajo se logrará determinar la posibilidad de modificar el artículo 13 del Código Penal Peruano.

#### UTILIDAD:

- **BENEFICIARIOS DIRECTOS:** Todo legislador que quisiera modificar el artículo 13 del código penal peruano.
- **BENEFICIARIOS INDIRECTOS:** Los ciudadanos, abogados, fiscales, jueces, juristas y el Estado para una mejor aplicación e interpretación del artículo 13 del código penal peruano.

#### VIABILIDAD:

Contraste con la realidad:

En nuestro país actualmente se muestra un deficiente nivel de interpretación del artículo 13 y a la vez presentando un bajo nivel de tratamiento dogmático y jurisprudencial, si bien es cierto que existe gran información con respecto al tema de comisión por omisión, resulta algo irónico que no se encuentren criterios únicos por parte de la jurisprudencia y doctrina en cuanto a establecer una responsabilidad en los delitos de comisión por omisión, mencionándose que parte de la configuración del mismo tiene que existir el “deber de garante”, pues también este presente el problema de que no se ha determinado un único criterio sobre las verdaderas fuentes de la posición de garante cayendo en meras presunciones y supuesto de interpretación.

Restricciones:

- No existe un criterio exacto de interpretación del artículo 13 del Código Penal Peruano.
- No existe una única fuente de donde emana el concepto de posición de garante.

- No existe mucha jurisprudencia en cuanto a delitos vía comisión por omisión.

#### **1.4.- OBJETIVOS:**

##### 1.4.1. Objetivo General:

- Determinar de qué manera el artículo 13 del Código Penal Peruano garantiza una correcta aplicación de los delitos cometidos vía comisión por omisión.

##### 1.4.2 Objetivos Específicos:

- Definir el concepto y fundamento de la comisión por omisión en la doctrina y jurisprudencia.
- Determinar criterios para la aplicación del deber de garante.
- Analizar el tratamiento de los delitos de omisión en la legislación nacional y comparada.

#### **1.5.- HIPÓTESIS:**

El artículo 13 del Código Penal Peruano no garantiza una correcta aplicación de los delitos cometidos vía comisión por omisión.

#### **1.6.- VARIABLES:**

**VARIABLE INDEPENDIENTE:** Regulación del artículo 13 del Código Penal.

**VARIABLE DEPENDIENTE:** Aplicación en los delitos de homicidio cometidos vía comisión por omisión.

## **II. MARCO METODOLÓGICO:**

### **2.1.- Categorización (Justificación del Marco Teórico):**

El proyecto de investigación se encuentra dividido en siete capítulos, en el primer capítulo “**MODELO DE ESTADO: ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO Y EL DERECHO PENAL**” se explicará aspectos generales del Modelo de Estado Social Constitucional de Derecho, los principios generales que rigen; la brecha entre Derecho y Justicia que persigue tanto el Estado y el Derecho Penal, aunando aún más se procederá a explicar la propia ley en blanco, en el segundo capítulo **ARTÍCULO 13 DEL CÓDIGO PENAL PERUANO**, explicaremos en que consiste la regulación del propio artículo, su ubicación interna-sistemática, el tipo objetivo, la producción del resultado típico, el tipo subjetivo, la antijuricidad y la culpabilidad. En el tercer capítulo **EL DELITO DE HOMICIDIO EN LA LEGISLACIÓN PERUANA**, daremos a conocer de manera general tanto el tipo objetivo y subjetivo que subsume el delito de homicidio y sus demás variantes dentro del marco legal; ya en el cuarto capítulo **REGULACIÓN JURÍDICA**, la relación que existe entre los distintos artículos del Código Penal para garantizar la correcta aplicación de la comisión por omisión y la relación que guarda el mismo con la Constitución; en el capítulo quinto, **FUENTES DE LA POSICIÓN DE GARANTE**, puesto que es necesaria conocer su definición y de donde emanan las distintas posiciones de garante, que según doctrina son materiales y formales. En el capítulo sexto, **DOCTRINA**, vamos a explicar acerca de la relación que existen los distintos criterios establecidos para asumir la propia posición de garante y la relación que se podría encontrar con la comisión por omisión. En el capítulo sétimo **DERECHO COMPARADO**, explicaremos la calidad que existe en cuanto a los criterios para poder aplicar la posición de garante en los casos de comisión por omisión y sobre todo la manera que está regulado la misma en los distintos códigos penales tanto de ALEMANIA como de ESPAÑA.

### **2.2.- Escenario de Estudio (Donde se desarrolla la investigación)**

CIUDAD DE TRUJILLO, Recuperado de <http://www.trujillodelperu.com>

“CAPITAL DE LA PRIMAVERA Y LA MARINERA”.

## **TEMPERATURA**

Anual 20.00° C.

## **POBLACIÓN**

914 036 habitantes (2012)

## **PRODUCCIÓN AGRÍCOLA**

Los principales productos son: caña de azúcar 45.00 % y espárrago 48.00% de la producción nacional.

## **DISTRITOS**

La provincia de Trujillo está conformada por 11 distritos: El Porvenir, Florencia de Mora, Huanchaco, La Esperanza, Laredo, Moche, Poroto, Salaverry, Simbal, Trujillo, y Víctor Larco Herrera.

## **VÍAS DE ACCESO**

Vía Terrestre: A través de la carretera Panamericana y las vías de penetración a la sierra.

Vía Aérea: Hay vuelos diarios desde el aeropuerto “Carlos Martínez de Pinillos”.

## **RESEÑA HISTÓRICA**

\*1534; fines de diciembre, Diego de Almagro, por encargo de Francisco Pizarro funda la villa de Trujillo.

\*1537; 23 de noviembre, la villa de Trujillo es elevada al rango de ciudad. El 7 de diciembre se le concede Escudo de Armas. Las cédulas reales fueron expedidas en Valladolid por el rey Carlos V.

\*1687; por orden del virrey Melchor de Navarra y Rocaful, se construye la muralla militar de Trujillo, diseñada por el italiano Joseph Formento.

\*1820; 29 de diciembre, el Márquez de Torre Tagle, Intendente de Trujillo, proclama la independencia de la ciudad.

\*1824; marzo, Simón Bolívar arriba a Trujillo, instalando aquí la sede legal de gobierno.

### **2.3.- Caracterización de los sujetos (Quienes intervienen):**

Las personas mayores de 18 años, que hayan adquirido la ciudadanía y puedan comprender cuando se encuentran inmersos en una posición de garante frente a otros.

Nuestros fiscales y jueces penales, puesto que, son ellos quienes califican, interpretan y aplican la norma, en cuanto, les permitirían crear criterios uniformes para una garantizar una mejor aplicación de la comisión por omisión en los delitos de homicidio..

#### **2.4.- Técnicas e instrumentos de recolección de datos**

##### **OBSERVACION:**

Se realizará la observación de los criterios por parte de fiscales y jueces al aplicar el artículo 13 del Código Penal en los delitos de homicidio.

##### **ENTREVISTA:**

Se entrevistará a fiscales y jueces especializados en materia penal a fin de obtener alcances respecto a los criterios de calificación, tipificación en los procesos de homicidio cometido vía comisión por omisión.

##### **ANÁLISIS DOCUMENTAL:**

Doctrina nacional e internacional respecto a la comisión por omisión.

Sentencias nacionales e internacionales respecto a la comisión por omisión.



### III. MARCO TEORICO

#### CAPÍTULO I: MODELO DE ESTADO: ESTADO DE DERECHO Y EL DERECHO PENAL:

##### 1.1.- EL ESTADO DE DERECHO

En la mayoría de los países se han suscitado diferentes acontecimientos y nuestro país no es indiferente, puesto que aún queda la incógnita si nos encontramos realmente ante un Estado de Derecho.

Fernández (1995), sostiene que:

Debemos entender excepcionalmente a la palabra “Derecho” de manera polisémica, es decir, el presente término presenta una pluralidad de significados lo que contribuye que caiga en ambigüedad, teniendo en cuenta que se puede entender tanto como un conjunto de normas jurídicas que regula la vida en sociedad sirviendo para estructurar el propio sistema normativo, siendo así que la sociedad se muestra como la finalidad básica, por lo que la vida en sociedad necesita que las normas jurídicas la regulen. (p.75).

Además debe entenderse que tanto el derecho y la sociedad son *dinámicos*, la sociedad es mutable puesto que cambia con el tiempo y por consiguiente las normas también, añadiendo además que se puede entender también al derecho como poder concedido a un sujeto, aludiendo que dicho poder se muestra como la facultad atribuido hacia la persona para hacer, no hacer o exigir.

Si todo poder legítimo debe de estar al servicio de la Justicia, no es, menos cierto que ni la dictadura ni la democracia, por sí solas, garantizan su realización. Por encima de ellas – y a través de los Principios Generales del Derecho – está la conducta del hombre, más allá de todo sistema. Entramos

así en la dimensión ética del poder político, con Constitución o sin ella. Ya que la justicia no es, por esencia, ni constitucional ni inconstitucional. Se sitúa en otro orden: el moral. De por medio, viene la norma jurídica como instrumento, teóricamente, realizador de aquella.

Chanamé, Dondero, Pérez & Calmet (2009) interviene refiriendo que:

Pero ¿qué es, qué se entiende por Estado de Derecho? En principio, es aquél Estado cuyas instituciones – Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial por emplear aquí el esquema clásico de MONTESQUIEU – respetan la norma jurídica preexistente, sin que un determinado hecho nuevo pueda ser enjuiciado con arreglo a normas o criterios dados a *posteriori*. La norma debe preceder al hecho y no al revés. Tal es el principio de garantía legal y que debe primar, incluso sobre la propia Constitución del Estado. El Estado de Derecho en correcta *hermenéutica jurídica*, está por encima y aún más allá de la democracia o de la dictadura. Por lo tanto el Estado de Derecho es el que respeta en todo momento su propia norma jurídica preexistente.

En tanto que, en el marco del Derecho, democracia no es necesariamente igual a justicia, ni dictadura igual a injusticia. El derecho por definición ha sido y es producto del derecho. (p.82).

## **1.2.- PRINCIPIOS TÍPICOS DEL DERECHO**

El autor Smith (1998, citando en Chanamé, Dondero, Pérez y Calmet, 2009) sostiene que:

Los principios típicos del estado de derecho, son el de distribución de esferas, que supone una esfera de libertad de individuo anterior a la esfera de acción del Estado, y el de organización destinada a proteger los Derechos Humanos.

De este modo, la Constitución, que es la “norma de normas”, supone que la libertad del individuo es ilimitada en principio, mientras que la facultad del Estado para invadirla es limitada en principio, la concepción del Estado de Derecho se concreta en el pronunciamiento expreso de

los derechos fundamentales y en la separación de poderes, dando así reconocimiento a los derechos inherentes del hombre, en cuanto es fin, en sí mismo y separando los órganos estatales para evitar la tiranía, puesto que de este modo ya se reconocía en la Declaración de los Derechos del Hombre, en su artículo 16: “carece de Constitución toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada, ni determinada la separación de poderes”, con lo que la Revolución Francesa enunció en una declaración concreta el corolario del derecho natural. (p.190).

Chanamé et al., (2009) refieren:

Se resalta que la esencia del Estado de Derecho se encuentra en el respeto a la libertad humana, dado que la persona tiene un fin propio, que trasciende al Estado, puede haber libertad fuera de él y aún contra él, por así decir, fuera del Estado, porque la libertad lo supera, al menos dentro de la concepción espiritualista del derecho y contra el Estado, porque a través de la experiencia histórica de las revoluciones demuestra que hay exigencias éticas o también apetencia de poder que puede enfrentarse al Estado, la libertad pertenece a la persona y está en la raíz de la vida. (p. 192).

Bernales infiere además:

La libertad, tal como se la considera actualmente, es una condición de la vida humana individual privada y consiste en la atribución de decidir qué se hace o no, sin más límites que los que la ley imponga. Evidentemente, la libertad no sólo tiene que ser ejercitada dentro de los límites expresos de la ley. La historia jurídica de los dos últimos siglos ha demostrado que la conducta humana tiene que ser siempre acomodada a ciertos patrones de conducta social en los cuales se respete a los demás. (Bernales, 2012, p.170).

### **1.3.- CONSTITUCION Y DERECHO PENAL**

Partiendo del precepto: “La ley no debe establecer más penas que las estrictas y manifiestamente necesarias” regulado en la Declaración Francesa de Derechos Humanos y en el término latino “*nulla poena, nullum crimen sine lege*”, esta idea fundamental desborda el actuar del Estado en su propio poder punitivo, esto además fue alterado de manera incierta ante las distintas revoluciones y luchas por conseguir un Estado Liberal de Derecho siendo así para luego incorporarse la resocialización como fin de la pena.

La relación que vincula a estos amplios temas abarca tanto en la necesidad de poder defender a la persona en su propia libertad humana, puesto que al mantener esa libertad sin aparente restricciones podría contraer consecuencias que atenten contra el propio orden jurídico-social, es así que protegiendo los derechos de las demás libertades, mediante el artículo 138 de la Constitución Política del Perú se establece que: “la potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución a las Leyes” permitiendo la elaboración y el medio idóneo para complementarse a través del derecho penal, como uno de los medio de control social, el mismo que está constituido tantos por los modelos culturales y símbolos sociales como por actos mediante los cuales dichos símbolos y modelos son determinados y aplicados. Cualquiera que sea el sistema político-económico, el Estado busca superar las tensiones sociales. De esta forma garantiza el ejercicio de los derechos y libertades, condición indispensable para que las personas puedan realizar sus programas individuales de vida. El ejercicio del poder punitivo no es, en consecuencia un fin en sí mismo, siendo así que como regulador del poder punitivo, la orientación en que se ejerza este poder está condicionada por las opciones sociales y políticas adoptadas en relación con la organización de la comunidad, en general.

De modo que el derecho penal integra este sistema, y, por tanto, está vinculado con los otros medios de regulación social. Su contribución no sólo consiste en reducir los conflictos sociales, indispensable, sobre todo, para el orden y la seguridad, debiendo entenderse que mediante la amenaza penal, se trata de conseguir que los miembros de la comunidad se abstengan de cometer actos delictuosos y así lograr reforzar el respeto de las prescripciones del sistema

normativo; es decir, que acepten “ciertos esquemas de vida social” (Ross,1970), esta intervención penal debe producirse sólo si no alcanza dicho objetivo por otros medios. En esto precisamente radica el peculiar carácter del derecho penal “como medio de control social”, (Hart, 1963).

Hurtado y Prado (2011) sostiene que:

El ejercicio del poder punitivo trae consigo una afectación a los derechos fundamentales de todo ser humano. Las sanciones privan o restringen la libertad de ciertos derechos o del patrimonio (Art. 28). Es ante esto que existe la preocupación de restringir el poder estatal, buscando justificar las sanciones, determinar los criterios para discernir qué acciones deben ser prohibidas, fijar las circunstancias para sancionar y especificar los casos en que la actividad punitiva es necesaria, positiva y oportuna. (pp. 9-10).

La finalidad de restringir el ejercicio del poder punitivo, se ha recurrido al marco establecido tanto por la Constitución, respecto de la organización y funcionamiento del sistema político y jurídico, como por las normas internacionales protectoras, de esta manera permitirá percibir los bienes jurídicos como valores, expresa o implícitamente reconocidos por las reglas y principios constitucionales, que son necesarios para garantizar la realización de los fines del sistema social y el adecuado funcionamiento de este.

Su protección mediante las sanciones deben respetar los principios constitucionales de ser instituidas en una ley y estar justificadas por un interés público o privado preponderantemente, ser proporcionales respecto al interés que las justifican y no atentar contra el núcleo intangible del derecho personal que restringe.

Es también de rescatar que todo el ordenamiento jurídico está basado en el criterio de legalidad, lo cual a través del sometimiento de los órganos estatales a las leyes procura garantizar el respeto fidedigno a las libertades individuales y el normal desarrollo de la vida en sociedad, siendo así un factor esencial del Estado de Derecho; por lo que para el derecho penal constituye un principio general de legalidad que el poder punitivo implica restricciones del derecho

fundamental de la libertad, sustentándose en disposiciones legales preexistentes, para así darle un sentido y limitar su aplicación hasta el momento antes a la realización del comportamiento que da lugar a la intervención penal.

#### **1.4.- LA INTERPRETACION DE LA LEY PENAL Y EL JUEZ**

García (2012) menciona que:

La primera función que debe cumplir el dogmático es interpretar, esto es, “*buscar el sentido y el valor de la norma para medir la extensión precisa, el valor exacto y los límites de aplicabilidad a casos concretos*”. Para esto se recurre a los métodos de interpretación de las leyes penales, de los que nos ocuparemos más adelante en la lección referida a la interpretación de la ley penal. Si bien el contenido de los enunciados podría entenderse en algunos casos sin mayor dificultad, una labor de interpretación resulta siempre necesaria para determinar qué casos concretos entran dentro del supuesto legal. Las leyes no utilizan una descripción circunstanciada de los casos regulados, sino que, por el contrario, recurren a conceptos generales que necesitan ser interpretados. (p. 54)

Falcón y Tella (2003, citado en García & Pablos De Molina, 2009) señalan que “la interpretación la toda ley merece una amplia operación lógica, intelectual, dirigida a descubrir su significado, su sentido, a través de los datos o signos mediante los que ésta se exterioriza. (p.771)

Rodríguez (1976) infiera además que “el intérprete pretende poner así de manifiesto el contenido y el alcance de la norma”, su ratio. O, por anticipar conceptos: la *voluntas legis*. (p. 154)

Hurtado y Prado (2011) añaden:

Como los demás ámbitos del ordenamiento jurídico, la aplicación del derecho es monopolio de las autoridades legalmente constituidas. En materia penal, hay que considerar no sólo a las autoridades jurisdiccionales (jueces, tribunales, representantes del Ministerio

Público), sino también otras que, sin pertenecer al aparato judicial, toman decisiones sobre cuestiones de su competencia (autoridades encargadas de la ejecución de penas, por ejemplo). En sus decisiones sobre los casos sub iudice deben apoyarse sobre una base legal, la cual, según el principio de legalidad, es la ley. (pp.183-184)

Además de que Montesquieu refiere:

Si nos limitamos al caso del juez, hay que señalar que para absolver o condenar deberá invocar una disposición legal, en el periodo en que dicho principio fue instituido en los ordenamientos legales, la relación entre la autoridad jurisdiccional y la ley era percibida como su sumisión estricta a las disposiciones legales. Así, se estimó que “los jueces de la nación no son sino la boca que pronuncia las palabras de la ley; seres animados que no la pueden moderar en su fuerza ni en su vigor. (Montesquieu, 1987, p. 109).

Así se aplicaba de manera rígida el principio de la separación legislativo y judicial. Los jueces no debían dictar leyes y los legisladores no debían intervenir en los procesos judiciales. La sumisión estricta de los jueces a lo establecido en las leyes implicaba, según el criterio predominante entonces, la restricción y hasta la prohibición de la interpretación de la ley. Así (Montesquieu, 1987) afirma que “en los estados republicanos, es de rigor ajustarse a la letra de la ley. No se le pueden buscar interpretaciones, cuando se trata del honor, de la vida o de la hacienda de un ciudadano”.

De esta manera se logra señalar la vinculación íntima que existe entre las leyes y los jueces, puesto que al resurgir el nuevo tipo de Estado de Derecho ha generado la preferencia tanto de los principios y valores constitucionales como a los derechos humanos. Siendo así que es necesario al reconocer la pluralidad cultural de nuestro país, se deja de considerar el derecho ante las diferentes leyes que obtienen un carácter hegemónico como conjunción de diversos principios y valores, pasando así la vinculación del juez a la ley por mera consideración estricta de la constitucionalidad de las disposiciones, todo esto resulta por los distintos cambios en la forma y manera de concebir el derecho y su correcta aplicación, puesto que sobre esta base de

reconocimiento, cabe admitir tanto la de manera amplia que la actividad judicial implica de modo fundamental la interpretación de las disposiciones legales, teniendo por conclusión que interpretar el derecho es una práctica complejo.

Es necesario también señalar que el contenido material de La Ley penal es transformado por medio de la **interpretación** en la praxis de la aplicación del Derecho. (Heinrich y Weigend, 2014), puesto que una interpretación fiel a la Ley debe garantizar que las resoluciones judiciales queden subordinadas a la voluntad colectiva expresa a través de la representación popular, siendo así que la misión del juez en interpretar la ley debe comprender de tal forma el sentido de la misma para cada caso en concreto, es por eso necesario recalcar que la interpretación en esencia se logra a través de la fidelidad a la Ley y una verificación objetiva posterior,

### **1.5.- LEY PENAL EN BLANCO**

Es necesario mencionar que existen tipos penales tipificados en nuestro Código Penal que contienen en su descripción típica los supuestos de hechos que determinarán la sanción de alguna conducta y por consecuente su consecuencia jurídica, pero es aquí en donde se manifiestan excepciones en las cuales el tipo penal adopta complejidades como contener sólo la sanción pero no la conducta que conlleva a ello, es por eso que para complementarse se necesita complementarse con normas de inferior o igual jerarquía para lograr formar y determinar la ilicitud de la conducta.

Para Creus refiere:

Desde la perspectiva estructural, se distinguen las leyes penales perfectas o completas, puesto que tienen una estructura elemental precedentemente descrita de las leyes penales en blanco o imperfectas, que aunque presentan idéntica estructura aún así sin contener el precepto circunstanciado, puesto que reenvían a otra ley que es la que lo contiene en esa forma, fijando aquélla específicamente sólo la pena. (Creus, 2011, p. 66)

García (2012), hace mención:



Los criterios de ordenación de la vigencia temporal de las leyes penales se presentan controvertidos cuando la modificación de la ley penal no se lleva a cabo de manera directa, si no por una vía indirecta. En este apartado, vamos a centrarnos en los casos en los que la modificación se hace a la normativa extrapenal a la que se remite una ley penal en blanco. Si bien en la doctrina se acepta, en principio, la aplicación de la ley penal más favorable también en caso de modificación de la normativa extrapenal de remite de una ley penal blanco puesto que se discute sobre sus presupuestos y los casos en los que podría afirmarse el carácter temporal de la ley en cuestión, de manera tal que en este último supuesto tendría que observarse las reglas especiales de aplicación temporal de las leyes penales temporales. (p. 232)

### **1.5.1.- FORMAS DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO**

De acuerdo con Rodríguez (s.f.) *Constitucionalidad de las Leyes Penales en Blanco*. Recuperado de

<http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/124/115>, podemos

distinguir cuatro formas de leyes penales en blanco:

a) Leyes penales en blanco propiamente tales: Son aquellas disposiciones que contienen la sanción, pero cuyo precepto o hipótesis debe ser determinado o completado por un texto normativo diverso, emanado de una autoridad administrativa.

b) Leyes penales en blanco irregulares: Representan la situación inversa a la anterior, es decir, se trata de leyes en que la hipótesis aparece definida por el legislador, pero queda en blanco la sanción. Esta última también debe ser precisada por una autoridad diversa del Poder Legislativo. Se designan con el nombre de irregulares, porque, a pesar de tratarse de disposiciones penales, paradójicamente omiten la pena. Algunos las denominan leyes penales en blanco al revés.

c) Leyes penales en blanco impropias: Difieren de las anteriores en que la labor de complemento se encomienda aquí a otra ley y no a una autoridad diversa del legislador, como ocurría en los casos precedentes.

d) Leyes penales abiertas: Se reserva esta denominación para designar a aquellas disposiciones incompletas en que la labor de complemento es entregada al propio tribunal encargado de aplicarlas.

## **CAPÍTULO II: ARTÍCULO 13 DEL CÓDIGO PENAL PERUANO:**

### **2.1.- REGULACIÓN EN EL CÓDIGO PENAL**

El mundo del derecho no es inerte, como ya se mencionó anteriormente, el mundo del derecho es dinámico y variable manipulado por factores sociales, políticos, económicos y culturales que condicionaran de manera directa el sistema jurídico actual, ante esto dejamos de un lado los cimientos regidos por el derecho penal clásico para acogernos a la nueva faceta de un derecho penal contemporáneo, trayendo consigo una tendencia neocriminalizadora puesto que en la actualidad han aparecido nuevas figuras delictivas y consigo nuevos bienes jurídicos objeto de protección.

Es necesario mencionar que los comportamientos por omisión en un hecho delictivo tiene una larga discusión en el Derecho Comparado, pero en nuestro país no ha merecido la necesaria atención planteando numerosos problemas.

Ya Muñoz (2000) mencionaba:

El derecho penal no sólo contiene normas prohibitivas sino también, aunque con menor medida, normas imperativas que ordenan acciones cuya omisión puede producir resultados socialmente nocivos. La infracción de estas normas imperativas es lo que constituye la esencia de los delitos de omisión. Lo que el legislador castiga en estos es la no realización de una acción. Pág. 269)

Es también necesario recalcar la que omisión en sí misma no existe, puesto que la omisión tiene su origen en omitir una acción es por esto que lógicamente debemos entender que para que el sujeto configure una omisión necesariamente debe estar en la condición de poder realizar la acción, para tal

caso este comportamiento omisivo no se menciona expresamente en el tipo, que sólo describe y prohíbe un determinado comportamiento activo.

Romeo (1993), define a la omisión impropia, "...como la producción de un resultado penalmente típico que no fue evitado por quien pudo y debía hacerlo, es decir, por quien tenía la capacidad y el deber jurídico de actuar en la evitación del resultado típico (de lesión o de peligro concreto del bien jurídico)". (p. 925)

Reátegui (2002) considera que:

El problema fundamentalmente de esta figura dogmática se centra en la primera categoría de la sistemática del hecho punible, es decir, en un problema del **tipo penal**; con una salvedad, es un problema de *tipificación y no de tipicidad, es un problema principalmente de interpretación, de aplicación y no legislación; es un problema principalmente del juzgador y no del legislador.*"; es así que el delito de comisión por omisión recae en la Parte General del Código Penal Peruano, y por lo tanto, sólo cobra sentido cuando se aplique con los tipos penales de la Parte Especial, existiendo dependencia entre ellos. (p. 54),

RODRIGUEZ HURTADO Y OTROS (2009, p. 38): "Es necesario considerar que nuestro Código Penal define a la acción como el punto de partida de la teoría del delito y del Derecho Penal. Esta acción es independiente de la voluntad humana del agente, concluyendo así que solo lo humano es penalmente relevante, excluyéndose elementos y fuerzas de la naturaleza. La norma penal regula todas las conductas humanas (considerando tanto las conductas humanas dolosas y culposas como las de acción y omisión) que tiene una valoración negativa y en consecuencia, por las que se impondrá una pena."

Ante esto nuestro Código Penal castiga toda conducta, ya sea acto u omisión, que contraviene el orden social o jurídico, siendo así que un comportamiento no se centra sólo en un hacer, si no también en un no hacer, puesto que para configurar de alguna manera este tipo penal, el agente debe realizar una

conducta que atente de manera restringida una norma imperativa, puesto que, el quebrantamiento de la misma configurará la conducta omisiva que significa el no hacer la acción que la norma ordena, encuadrando en lo redactado por el artículo 11 de nuestro código.

Ferrando (2015): La omisión presupone, además la posibilidad concreta de cumplir el deber de hacer, encontrando éste el propio límite lógico y, por lo tanto, deja de subsistir en caso de imposibilidad de ser cumplida. (p. 121).

## **2.2.- UBICACIÓN INTERNA – SISTEMÁTICA EN NUESTRA NORMATIVIDAD PENAL**

Reátegui (2002) propone que:

En la doctrina compara se registra tres posturas sobre la regulación de la omisión impropia en las legislaciones penales y son las siguientes:

- Por una parte la de quienes piensan que debería procederse a incluir una cláusula en la Parte General que reconociera de manera genérica la posibilidad de cometer los delitos tipificados en la parte especial, así en la doctrina española se puede encontrar a MIR PUIG; GÓMEZ BENÍTEZ; ROMEO CASABONA; DE VICENTE MARTINEZ; ZUGALDÍA ESPINAR; CEREZO MIR entre otros.

- Por otro lado, los que piensan que estos delitos no quedaban cubiertos en la Parte Especial y que, su aplicación configuraba una analogía “*mala partem*”; en consecuencia se debería legislarse mediante la apertura en el sistema de *numerus clausus* que se estime conveniente en la Parte Especial así HUERTA TOCILDO; en nuestro país HURTADO POZO.

- Y por último quienes piensan que no es necesario ni adecuado político-criminalmente una tipificación exprese verbos en la Parte General ni la inclusión de una cláusula genérica en la Parte General del Código Penal, pues tanto la acción como la omisión impropia resultan de una correcta interpretación de los tipos y no de una analogía extensiva in malam partem; entre los que podría citarse a los profesores españoles SILVA SANCHEZ, GRACIA MARTÍN. (Reátegui, 2002, pp. 57-58).

## **2.3.- EL TIPO OBJETIVO EN EL DELITO DE OMISIÓN IMPROPIA:**

### **2.3.1.- EQUIVALENCIA ENTRE ACCIÓN Y OMISION**

RODRIGUEZ HURTADO, UGAZ ZEGARRA Y OTROS (2009, p. 44): “En el concepto de omisión impropia no existe unanimidad en el equiparamiento entre la acción y la omisión respecto de un resultado prohibido. Lo que se plantea en la imputación de un resultado o de una determinada conducta omisiva, es si el sujeto que no actúa para evitar un suicidio, no avisa sobre un ataque, etc., responde también por ese delito en concreto. La respuesta que se da al problema planteado es que el resultado producido debe ser imputado al sujeto de la omisión, realizándose una constatación hipotética, es decir, analizando que posibilidad tuvo el sujeto de evitar el resultado. En caso sea muy probable, si realizando la acción esperada el agente hubiera evitado el resultado, entonces se procederá a imputar objetivamente un resultado al agente.

Ya Roxin (2014) indica:

El juicio más correcto se debe hacer con la existencia o la ausente “igualdad a la comisión” como criterio de delimitación, ya que se puede hablar con razón de un “delito de comisión por omisión (comisivo a través de la omisión), y por tanto de omisión “impropia”, allí donde el legislador ha equiparado una omisión a una acción tanto como sea posible (...) Este es el caso en dos formas reguladas legalmente de la omisión: la primera en las omisiones que a través del S13 [artículo 13 alemán] se equiparan a la realización del tipo mediante hacer activo; y en segundo lugar aquellas omisiones que en la Parte especial son puestas al lado del actuar si se cumplen los requisitos allí indicados expresamente. (p. 759)

En cambio, Welzel (Pág. 246) expresa: “(...) En los tipos de comisión, por principio, todo el que realiza la acción típica es autor del delito respectivo; es el anónimo “el que” de la mayoría de los tipos específicos. Por el contrario, palmariamente, toda persona con poder del hecho que no evita el resultado típico no puede ser considerada sólo por esto como autor en el sentido del respectivo delito de omisión impropio. Esto se desprende ya de la existencia de

los delitos de omisión propios, los cuales serían superfluos, salvo un resto insignificante, si el no evitar el resultado típico hiciera al omitente acreedor de pena como autor del respectivo delito de omisión. (p. 246)

Armaza, Cerezo y Casanoba (2004) menciona que: “(...) Esta segunda equivalencia se plantea con especial intensidad en los tipos delictivos que contienen elementos específicos relativos a la forma de la acción, respecto a los que se duda sobre su realización omisiva”. (p. 187)

### 2.3.2.- REQUISITOS TÍPICOS-OBJETIVOS

Según la Ejecutoria Suprema del 25/8/99 del expediente N° 2528-99 Lima, a logrado determinar que:

Ya los tribunales nacional han conceptualizado la omisión impropia de manera que le ha otorgado relevancia jurídica, puesto que tanto al aspecto activo del comportamiento humano, constituido a través de un hacer, **como a su aspecto pasivo, constituido por la omisión; esta omisión relevante (social-jurídica) se refiere a la realización de una acción determinada que le es exigida al agente;** es así que en la estructura de los delitos omisivos radica en la infracción de un deber, puesto que estos comportamientos omisivos penalmente relevantes no están descritos por un tipo penal, es **por ello que la doctrina reconoce la existencia de delitos omisivos impropios, respecto de los cuales el Código Penal en su artículo 13 establece una cláusula de equiparación que nos permite adecuar el comportamiento omisivo al comisivo, siendo preciso para ello constatar no sólo la causalidad de la omisión sino también la existencia de un deber de evitar el resultado por parte del agente al bien jurídico o mejor entendido como deber de garante.**

El artículo 13 establece una Cláusula Pluricategorial y no una Cláusula Unicategorial, pues intenta para una mejor precisión e imputación al hecho la combinación de dos niveles de equiparación; en primer lugar, en lo que se refiere al “deber jurídico” de impedir la realización del hecho punible (1er

Inciso); y en segundo lugar, para mayor precisión “si la omisión corresponde a la realización del tipo penal legal mediante un hace (2do Inciso).

Reátegui (2002) infiere que:

Todo delito de omisión impropia presenta los siguientes elementos objetivos fundamentales: a) Situación típica generadora del deber, b) Ausencia de acción determinada, c) Capacidad para realizarla, d) Posición de Garante, e) La acusación de un resultado reflejado en la equivalencia de la omisión del garante a un delito comisivo de resultado; y como un punto adyacente regulado *in fine* en la cláusula respectiva, podemos mencionar la atenuación facultativa. (pp. 61-62)

### **2.3.2.1- SITUACIÓN TÍPICA GENERADORA DEL DEBER**

La situación típica es el ámbito de descripción de un determinado riesgo que es justamente la que va a generar el deber de actuar por parte de quien se encuentra en relación de estrechez con el peligro.

Por eso se dice que el tipo objetivo omisivo siempre es un tipo circunstanciado, Zaffaroni (s.f., citado en Reátegui, 2002). Dependerá de cada tipo penal omisivo situar la circunstancia fáctica más próxima al deber de actuar (...).

Roxin et al. (2014) aduce que:

Una omisión típica presupone en primer lugar que haya dado una situación que exige una intervención. Cómo ha de configurarse una situación es algo que se describe exactamente en los delitos de omisión impropios (...) También en los delitos de omisión impropios la omisión típica se describe a veces en la Parte Especial”. Añade además: “Por regla general, en los delitos de omisión impropios la situación típica consiste, sin embargo, en el solo peligro de producción del resultado (...) La frontera de la cual los riesgos llegar a ser una situación típica, queda trazada por el comienzo de la tentativa de omisión. Incluso si la tentativa no es punible como tal, sin embargo la no intervención en este estadio puede fundamentar la responsabilidad por el posterior resultado. (p. 814)

Welzel, Bustos y Yañez (1993) expresa:

Consiste en la producción de una lesión o de una puesta en peligro de un bien jurídico, es decir, en la producción de un resultado típico en el sentido de un delito de comisión, o sea, la muerte, la lesión corporal, la privación de libertad, el incendio, etc (...) El resultado puede consistir también en una lesión calificada del bien jurídico o en una causación de la muerte llevada a efecto en una forma en sí misma cruel o de peligro común. (p. 343)

La circunstancia del peligro debe abordarse en primer lugar, desde un punto de vista del origen el peligro, si proviene de la naturaleza o de un acto humano y dentro de este último los casos cuando la propia víctima es la que se niega a ser ayudado o consciente voluntariamente en la asunción de un riesgo inminente. Si se trata de bienes jurídicos disponibles, no habría mayores problemas pues el consentimiento eliminaría toda forma de realización típica por omisión, en cambio si se trata de bienes jurídicos disponibles como la vida humana o bienes jurídicos colectivos, los problemas estarían por doquier, y en segundo lugar, el de determinar el *quantum* del peligro que debería alcanzarse.

Reátegui (2002) concluye:

Ahora bien, no habría problemas cuando la situación típica esta presenta (sic) cuando queremos articular un caso en base una responsabilidad por omisión impropia, ya que no está regulado literalmente dicha situación en el tipo penal de referencia. En estos casos, dependerá del bien jurídico afectado del tipo penal en referencia para establecer fácticamente la circunstancia típica, tarea que será encomendada al juzgador determinar a partir de cada caso en concreto. (Reátegui, 2002, pp. 62-63).

### **2.3.2.2- AUSENCIA DE ACCIÓN DETERMINADA**

Al encontrarse regulado en el artículo 13 de nuestro código, el requisito que regula está bajo el precepto de: “**EL QUE OMITI...**”, partiendo desde este punto se puede tomar en cuenta que en la omisión impropia admite el vocablo “omitir” lo que se manifiesta a través de un supuesto típico activo de resultado, construyéndose a través de la Parte General, acompañándose además el



vocablo “impedir” por lo que finalmente a diferencia de la omisión propia, la omisión impropia el sujeto a quien se reprime por su no actuar sí responderá por los actos ulteriores seguidos de éste siempre y cuando tenga dentro de su estructura el deber o la obligación de impedir el mismo.

Reátegui (2002) menciona:

Quizá este sea uno de los puntos más característicos en las omisiones punibles pues la expresión “ausencia de acción” denota justamente una omisión, no una pasividad en la conducta, sino una omisión de un acto debido o debió ejecutarse. La falta de actuación debe estar exigida previamente por un tipo de mandato jurídico, que consiste en la comprobación de que el obligado a obrar en la situación típica generadora, no debe existir coincidencia entre la situación típica y la conducta que ha realizado el obligado. (p. 63)

En cambio para Welzel et al. (1993) menciona:

Una omisión típica se produce sólo cuando se deja de realizar la acción requerida en la situación típica. Que acción es ésta se desprende en los delitos de omisión propios otra vez de la ley (...) Lo mismo rige para los delitos de omisión impropios que se encuentran en la Parte Especial. (p. 814)

En la gran mayoría de los delitos de omisión impropia, que son equiparados por el S13 a los hechos comisivos, las actuaciones a emprender no se describen en la ley. Sin embargo, las mismas se derivan de lo que es necesario para la evitación del resultado en la situación respectiva.”

### **2.3.2.3- CAPACIDAD PERSONAL PARA REALIZARLA**

Mir Puig (s.f., citado por REATEGUI, 2002):

El agente-omitente ha de estar en situación objetiva física de llevar a cabo la acción determinada por la norma de mandato y además de evitar el resultado típico, en la medida que sea sin riesgo propio o de tercero. Esta capacidad, que tiene que ser necesaria o idónea de salvaguarda o aseguramiento (*ultra posse nemo obligatur*, guarda relación con la acción

concreta exigida; no se trata de una capacidad de acción en general, sino de un elemento individual que requiere la capacidad de conocimiento de la situación generadora del deber, con lo que se plantea en cuestión del poder de evitación del hombre normal, donde hay que partir del baremo de un hombre mentalmente normal pero situado en la posición del autor en esos momentos que se produce la omisión. Ello conduce a tener en cuenta las facultades superiores de las que el sujeto puede disponer voluntariamente; respecto a sus facultades inferiores, hay que tomar en consideración las que son imaginables en una persona mentalmente normal.(p.64).

En cambio Roxin et al (2014), aduce que “una omisión típica exige la capacidad individual de acción del omitente.” (p. 815)

Es más, ya Ferrando (2015) infiera que “La omisión presupone, además la posibilidad concreta de cumplir el deber de hacer, encontrando éste el propio límite lógico y, por lo tanto, deja de subsistir en caso de imposibilidad de ser cumplida (ad impossibilia nemo tenetur). (p. 121).

#### **2.3.2.4- LA POSICION DE GARANTE**

Es necesario recalcar que para la calificación de la omisión impropia es necesario que la persona (sujeto agente) obtenga la posición de garante, es decir, que el agente detenta una función como protector de bienes jurídicos o en el control de fuentes de peligro, ante esto se presenta problemas, puesto a la no existencia de criterios generales para poder determinar su mera existencia, puesto que la ley penal no contempla un catálogo de sobre estas presunciones y es aquí donde el juez es quien debe encontrarlos al momento de ser quien interprete la ley, muchas de estas hacen que la interpretación se extienda a otros mares del abundante derecho, puesto que se ven regulados antes las diversas fuentes formales y materiales a dónde acudir, puesto que señalarlo aquí no obtendría un desarrollo completo por lo que se decidió desarrollarlo en un capítulo aparte.

#### **2.4.- EL TIPO SUBJETIVO EN EL DELITO DE OMISIÓN IMPROPIA:**

#### 2.4.1.- EL DOLO

Reátegui (2002) precisa:

“La realidad ha demostrado que las omisiones (tanto propias como impropias) tenían una especial configuración diferente a la finalidad dolosa comisiva, por esta razón es que se elaboró una conceptualización del dolo adaptado a la omisión en el sentido de que para efectos típicos en la omisión, la finalidad no es actual como en la comisión, sino potencial como voluntad de no ejercer una finalidad, que sin embargo, podía y debía haberse actualizado en el momento de acontecer la situación típica.

Para ello la doctrina a esquematizado tres posiciones: a) Una postura simplista sostiene la negación de la presencia de dolo en estos casos (LAMPE); b) Otra postura, de la cual compartimos, indica operar una adaptación o implantación del concepto de dolo a la estructura típica omisiva, excluyendo el requisito del querer y contentándose con el de conocer (JESCHECK) ya que en la omisión no existe el elemento volitivo o conativo que integra al concepto del dolo como si lo hay en el delito comisivo, en suma sólo en la omisión existe cognoscibilidad respecto al hecho, por eso se habla de un “cuasidolo”; c) La última postura, sostiene sustituir la necesidad del verdadero dolo en la omisión por el hecho de que el autor no haya querido realizar la conducta debida (ARMIN KAUFMANN, HANS WELZEL). (p. 101)

El artículo 12 del Código Penal, primer párrafo preceptúa: **“Las penas establecidas por la ley se aplican siempre al agente de infracción dolosa”**, es decir se regula en base a un sistema de Numerus Apertus. Al regir la presunción de inocencia y el principio in dubio pro reo, el dolo no puede presumirse, pudiendo sólo deducirse de hechos externos acreditados. El dolo es definido como el conocimiento y voluntad de realizar los elementos concurrentes del tipo objetivo.

Además Reátegui aporta que:

Habría que tener en cuenta que actualmente en la doctrina penal, ya no se apoyan en el elemento volitivo para la configuración del dolo en sus distintas intensidades, caso contrario, de lo que sucede con nuestro texto punitivo, que sí parece afiliado o aferrado de lege lata a fichas concepciones, lo que no quiere decir, que esté vetado las vías de interpretación por parte de los operadores jurídicos para adoptarlo a las concepciones actuales. Hecho esta salvedad, ahora, se apoyan concretamente en el elemento **cognitivo o cognoscitivo**. De tal manera que conforme a la teoría del riesgo que lo fundamenta, verificado un supuesto de delito de resultado, el dolo se circunscribirá solo al conocimiento del riesgo inminente o concreto de naturaleza típica, no controlable por el sujeto, creado por su comportamiento no permitido. En consecuencia, ésta teoría es compatible con nuestra posición de título de imputación subjetiva en el delito de omisión impropia, es decir, con el denominado “cuasi-dolo”; así entonces, resultará irrelevante si el sujeto-garante “confiaba” o no, que con su pasividad iba a lograr el resultado dañoso, pues lo que importará para acreditar el dolo omisivo es que se sabía que se estaba realizando la conducta típica y, con respecto del resultado, que se haya previsto. (Reátegui, 2002, pp. 101-104).

RODRIGUEZ HURTADO Y OTROS (2009, p. 45): “En los tipos de omisión dolosa es (como su nombre lo indica) el dolo el elemento central: el autor deberá tener conciencia de la situación concreta del peligro o al menos que esta se producirá, citando a HURTADO POZO (Pág. 767). Sin embargo, se diferencia de la acción dolosa comisiva en que falta la realización de una voluntad de acción, existiendo una “voluntad de no hacer”.

Heinrich, Weigen, Olmedo y Cardenette (2014) destacan:

Tampoco las reglas que se desarrollaron en los delitos de comisión relativas al dolo pueden ser aplicados a los delitos de omisión. Más bien, requieren de una **adaptación** al hecho de que está ausente un hacer positivo portador de una voluntad de actuación. Y así, en primer lugar, en los delitos de omisión, el tipo subjetivo y, con ello, el propio objeto del dolo, estructurándose distintamente a los delitos de comisión; y, en

segundo lugar, también en parte la propia estructura del dolo debe determinarse de una forma distinta.

Al tipo objetivo de los delitos de omisión pertenecen la situación típica, la ausencia de acción preceptiva y la capacidad individual de acción en la situación concreta. Asimismo, en los delitos de omisión impropia se añaden el resultado típico y la probabilidad rayana en la certeza de su evitabilidad, (...) sin embargo, hay que decir que al tipo del delito de omisión impropia sólo pertenecen los elementos de la posición de garante, pero no el deber de acción mismo que se deriva de aquélla. (pp. 944 - 945)

#### **2.4.2.- LA CULPA**

Reátegui (2002) sostiene:

El artículo 12 in fine de nuestro texto legal se regula la tipificación culposa (sistema numerus clausus); constituye un acierto del legislador, pues la culpa está ligada indisolublemente a los riesgos que la sociedad crea. El delito culposo o el delito imprudente como usualmente se le llama en la doctrina española, hasta hace poco tiempo tenía un lugar secundario, subsidiario en la ciencia del Derecho Penal reservado fundamentalmente para agresiones cualitativas graves como las cometidas a título de dolo. El delito culposo desde la tipicidad objetiva requiere del núcleo de imputación que lo constituye la infracción al deber objetivo de cuidado (desvalor de la acción) y la verificación de un resultado típico (desvalor del resultado). (p. 106)

En cuanto a la infracción de la norma de cuidado y, siguiendo a JESCHECK (Pág. 767 y ss.) podemos esquematizarlo de la siguiente manera. El **deber de cuidado interno**, exige advertir el peligro para el bien jurídico protegido y valorarlo correctamente, pues todas las precauciones tendentes a la evitación de un daño dependen, en su especie y cantidad, del conocimiento del peligro amenazante. Para el grado de atención que para ello requiere son determinadas, en especial, la proximidad del peligro y el valor del bien jurídico a que el mismo afecta. Luego se verificará el **deber de cuidado externo**, es

decir, después de advertir dicho peligro, a continuación sigue el deber de realizar un comportamiento externo concreto con el objeto de evitar la producción del resultado típico que puede presentarse en los siguientes tres supuestos:

- Debe de omitir acciones peligrosas y, un caso especial lo constituye la impericia profesional, que consiste en la carencia de conocimientos que le son exigible al sujeto por su cualificación personal.
- Tomar las precauciones del caso en una información previa. Consiste este deber en observar un particular cuidado antes de emprender acciones peligrosas, tomando medidas externas.
- Deber de actuar prudentemente en situaciones de riesgos. Hay comportamientos que son riesgosos en la vida social, cuya realización se considera más útil para la sociedad que su prohibición de carácter general, se concretiza a través del principio del **riesgo permitido**, que es el tope máximo de cuidado.

Pero no solamente las infracciones intencionales puede admitirse la omisión impropia pues eso sería reducir su ámbito de estudio y aplicación, en consecuencia hay una opinión doctrinaria generalizada en admitir la modalidad culposa en la omisión impropia, GIMBERNAT ORDEIG (1995, Pág 224 y ss.); donde hay coincidencia parcialmente a nivel típico entre la posición de garante y la infracción al deber de cuidado, aquel contribuirá a determinar el contenido de este; porque los dos confluirán en la determinación del deber de actuar dirigido al objetivo común de la evitación de lesión o peligro del bien jurídico”.

## **2.5.- LA ANTIJURICIDAD**

Según Roxin et al (2014) sostienen que:

En los delitos omisivos no puede significar nada una especial “categoría delictiva” de la antijuricidad estructuralmente basada en la previa realización del tipo. Porque si una omisión está justificada, ni el omitente ha de responder de la no producción del resultado, ni se puede decir que su omisión se corresponde con la realización del tipo legal mediante un

hacer. Y en todo caso-aunque teóricamente sería posible- sería artificial decir que existían “en sí” un deber de evitar el resultado y una relación de correspondencia, pero que en el caso concreto estaría justificada la violación del mandato. La consideración de que en tales casos no existe en absoluto un mandato, de modo que se debe excluir ya la realización del tipo, se corresponde más con las circunstancias dadas.

Así pues, en los delitos omisivos habrá que partir de un “tipo global de injusto” que cubra a modo de bóveda tipo y antijuricidad. Esto no es ninguna anomalía, en la medida en que en los delitos comisivos, ya es controvertida la separación sistemática entre tipo y antijuricidad y por parte de un amplio sector se habla de una estructura del delito bipartita, en lugar de en tres niveles o tripartida. Y aunque aquí mantenemos con razón la diferencia sistemática, sin embargo también en la actuación activa se debe contraponer el injusto, “como unidad superior de tipo y antijuricidad, a la responsabilidad”. Además, no se puede negar que ya en el ámbito de la comisión, debido a especiales estructuras de los delitos, tipo y antijuricidad a menudo no se pueden separar. (p. 822-824).

Welzel et al. (1993) “En los delitos de omisión impropios también el cumplimiento de la tipicidad indica la antijuricidad. La posición de garante es una característica de autor del tipo”. (pp. 259-260)

El deber de garante, que debe diferenciarse de la posición de garante se da en forma concluyente cuando está firme el cumplimiento del tipo (y no concurren causales de justificación).

La antijuricidad del no cumplimiento de un deber de garante puede ser excluida, al ser contrarrestada por un deber jurídico de mayor o igual valor o por la concurrencia de otras causales de justificación”.

## **2.6.- LA CULPABILIDAD**

Roxin et al (2014) afirma que:

Para la culpabilidad en los hechos omisivos rige lo mismo que en los delitos comisivos con las modificaciones que se derivan de la particular forma de ser de la omisión. (...) Por tanto, para una exculpación nos quedan aquí ante todo los casos en los que se excluye la justificación para el omitente porque ha actuado poniéndose de parte del injusto.

1. El error sobre el deber de garante (el error de mandato): Si el omitente conoce la relación de vida que lo une al bien jurídico, o sea, su posición de garante, de ello surge objetivamente su deber de impedir el resultado. Cree el omitente a pesar, de su conocimiento de la posición de garante, no tener ningún deber de impedir el resultado, se encuentra en un error de mandato (error de prohibición).

2. La no exigibilidad de la obediencia a un derecho: Si el omitente contraviene un deber de impedir el resultado, porque su cumplimiento sólo habría sido posible mediante el sacrificio de un interés personal en sí mismo de menor valor, no precede la reprochabilidad de la lesión del deber, (...), si no más allá aún, en todos los casos en los cuales el sacrificio de interés legítimos no le es exigible al obligado.

El hecho de no considerar la exigibilidad en delitos de comisión dolosos, no debe ser transferido en forma esquemática. Para los delitos de comisión rige que, salvo los casos de necesidad para la vida y la integridad corporal, ha de esperarse en general que se tome sobre sí un daño personal, si sólo puede ser impedido mediante la comisión de un delito. Por el contrario, es algo distinto y no es de esperar, que el omitente deba dañarse a sí mismo mediante la ejecución de una acción ordenada". (pp. 260-262).



### **CAPÍTULO III: EL DELITO DE HOMICIDIO EN LA LEGISLACIÓN PERUANA:**

El bien jurídico protegido por El Estado es la vida, lo cual permite la realización del hombre como tal, otorgándole relevancia penal a la protección de la persona, en un sentido exclusivamente a su integridad física y síquica en todas sus manifestaciones (protegiendo al individuo como unida psicofísico).

La protección que abarca esta ley en este título es la vida de la persona en toda su extensión, desde su concepción en el seno materno hasta la muerte.

#### **3.1.- HOMICIDIO SIMPLE**

##### **3.1.1.- TIPO OBJETIVO**

Para los autores Rivera y Martínez (2010), refiere que:

La acción típica es **matar**, lo que significa privar a otro de su vida, es decir, de una persona que ha nacido o comenzado su nacimiento y que se halla con vida, sin importar su condición ni su viabilidad.

La ley no determina el modo de ejecución, sino que simplemente se limita a prohibir el resultado. Por eso se trata, según la doctrina, de un delito de resultado material de lesión del bien jurídico vida. Por tal razón, la acción de matar puede llevarse a cabo mediante una acción, vgr. dispararle a la víctima con un arma de fuego en la cabeza, (delito de comisión) o por omisión, vgr. la madre que no amamanta a su hijo por lo que éste muere por desnutrición, el guía que no advierte al turista de lo peligroso de un vado (delito de comisión por omisión).

Como se trata de un delito de resultado, éste –la muerte- debe haber sido causada por la conducta desplegada por el autor, en forma directa (...) o indirecta, cuando el accionar del autor contribuyó en forma determinada a la producción del resultado.

Cuando el delito se comete por omisión, el sujeto activo debe encontrarse en posición de garante, es decir, tener el deber jurídico de actuar para evitar el resultado no querido por la norma. Tal deber de garantía puede surgir de la ley, de un negocio jurídico o por el actuar precedente.

Como se trata de un delito de resultado, entre la acción y el resultado debe existir un nexo causal, esto es, la conducta desplegada por el autor debe ser causada eficiente de la muerte de la víctima. Actualmente, la mera comprobación de la existencia de una relación de causalidad no es suficiente para imputar a alguien la muerte del otro. Es preciso, además, verificar que la consecuencia mortal puede ser objetivamente imputada al comportamiento del agente.

Esta imputación objetiva depende, fundamentalmente, de dos requisitos:

- 1) Creación de un riesgo no permitido: sólo puede imputarse el resultado al agente si su acción aumentó considerablemente la posibilidad normal de que dicho resultado se produjera.
- 2) Que el resultado se encuentre dentro de la esfera de protección de la norma; esto es, el resultado muerte puede ser objetivamente imputado

al agente cuando, en el supuesto analizado, ese sea el bien atacado directamente.

En síntesis, la acción debe haber creado un peligro no permitido y que el resultado ha de ser la concreción de ese peligro y afecte el bien que resguarda la norma.

Los medios a utilizar para llevar a cabo la acción homicida no han sido limitados por la ley, por lo que son admisibles los medios materiales que operan físicamente sobre el cuerpo o la salud de su víctima, como los medios morales, es decir, aquellos que obran sobre su psiquismo, afectando su salud y provocándole la muerte, cuando ha utilizado como un mecanismo para alcanzar ese resultado o aceptó el riesgo de causarlo al hacer uso de él. (pp.127-128)

Salinas (2008) menciona que:

La conducta típica del homicidio simple consiste en atentar y quitar la vida dolosamente a una persona, sin que concurra alguna circunstancia atenuante o agravante establecida en el código penal como elemento constitutivo de otra figura delictiva. Es cierto que este tipo penal no hace referencias a otras maneras de aniquilar la vida de un ser humano, debe entenderse que puede ser por mediante una acción u omisión, en este último supuesto será de aplicación el artículo 13 del Código Penal que regula la omisión impropia. Concluyendo que detrás de una omisión delictiva debe existir una norma de mandato, caso contrario, la conducta es atípica.

Es importante tener en cuenta que para calificar el delito de homicidio simple resulta irrelevante determinar la modalidad empleada por el agente así como los medios utilizados para consumar el hecho punible. Esta clase de delitos la doctrina lo denomina “tipos resultativos o tipos prohibitivos de causar”, puesto la ley se limita solo a prohibir la producción de un resultado sin determinar la clase de comportamiento típico. Son tipos de injusto que no especifican el modo, forma o circunstancia sin indicar cómo o de qué modo debe arribarse a dicho

resultado, puesto que sólo se materializa a través del resultado dañoso, ya la forma, medio empleado o algunas circunstancias son tenidas en consideración cuando se impone la pena al sujeto activo por la autoridad competente.

El artículo 106, constituye el tipo básico del homicidio donde se derivan otras figuras delictivas que han adquirido autonomía legislativa y sustantiva propia al haber sido reguladas en forma específica y con determinadas características. (pp. 9-10)

### 3.1.2.- TIPO SUBJETIVO

Esta acción típica, cuando es ejecutada con dolo, sea este directo, indirecto o eventual.

Dolo directo: Cuando el agente preordena su conducta para obtener el resultado buscando.

Dolor indirecto: Cuando el agente sabe que el resultado querido por él es adosa necesariamente otro.

Dolo eventual: Cuando es sujeto activo, además de prever el resultado como posible pero ello no le impide actuar, es decir, continúa su acción hasta el resultado muerte aceptándolo. (Rivera y Martínez, 2010, p.129)

Salinas (2008) sostiene que:

Para configurarse el homicidio simple es requisito sine qua non la concurrencia del dolo, este mismo exige la voluntad y el conocimiento en realizar las circunstancias del tipo objetivo, entendiéndose que el sujeto activo debe actuar con conocimiento e intención de quitar la vida a la víctima.

Es admisible el dolo directo, dolo indirecto y dolo eventual. El primero presupone el gobierno de la voluntad. En él, las consecuencias que el agente se ha representado mentalmente fueron voluntariamente queridas y buscadas siendo así que el autor quiere matar, usando el medio elegido y ejecutarlo; en el segundo, el agente desea el resultado

pero pese a ello decide ejecutar la acción típica antijurídica advirtiéndola como segura y en el tercero, se requiere, además de la previsibilidad del resultado como posible, que el autor se haya asentido en él, esto es, que lo haya ratificado o aceptado. (pp. 11-12)

Es necesario señalar que la no exigencia que el sujeto activo conozca los elementos objetivos del tipo, solo basta la valoración paralela a la esfera de un profano, (Villavicencio, 1991) además que dicha valoración nace del sentido común que manejamos entendiéndose como la generalidad de las personas normales.

Al manifestarse un acto omisivo, el agente debe tener conocimiento del riesgo de muerte que corre la víctima, las posibilidades que éste tiene para evitarla y la obligación de conjurar el peligro (Bacigalupo, 1984). Si no aparecen tales circunstancias en un hecho concreto, el autor será responsable de ser el caso, de homicidio por culpa.

### **3.2.- PARRICIDIO**

#### **3.2.1.- TIPO OBJETIVO**

Salinas (2008) menciona que:

El parricidio se configura objetivamente cuando el agente o sujeto activo da muerte a su ascendiente o descendiente, natural o adoptivo, o a su cónyuge o concubino, sabiendo muy bien que tiene tales cualidades respecto de su víctima. En otras palabras, el parricidio aparece o se evidencia cuando el agente con pleno conocimiento de sus vínculos consanguíneos o jurídicos con su víctima, dolosamente le da muerte. Siendo irrelevante típicamente los medios y formas empleadas, mas solo tendrán importancia al momento de individualizar la pena.

El conocimiento del vínculo de parentesco consanguíneo o jurídico por parte del sujeto activo respecto al sujeto pasivo, constituye un elemento fundamental de este delito. Tal circunstancia hace a la conducta delictiva independiente, autónoma, y diferenciable del delito de homicidio simple. No obstante, cierta parte importante de la doctrina considera que se trata

de un delito de homicidio simple, (...) y en adelante las relaciones de parentesco entre agente y víctima constituyen agravante del homicidio simple. No obstante consideramos que en nuestro sistema jurídico penal se justifica plenamente la existencia independiente de la figura del parricidio por las especiales circunstancias que conforman el tipo objetivo y subjetivo; en consecuencia, esperamos que nuestro legislador, muy propenso y solícito a copiar lo que hacen los españoles, no se le ocurra suprimirlo de nuestro código sustantivo.

Por otro lado, el hecho punible del parricidio, por las peculiaridades que se evidencia para su perfeccionamiento, exige mayor penalidad para el agente, ello debido a que el parricida tiene mayor culpabilidad al no respetar ni siquiera la vida de sus parientes naturales o legales, con quienes hace vida en común, evidenciándose de ese modo, que el agente está más propenso y solícito a atacar en cualquier momento a personas que le son extrañas, demostrando peligrosidad para el conglomerado social.

Para configurar este hecho punible resulta insuficiente que el agente esté premunido del animus necandi puesto que además se le exige la conciencia y voluntad de matar y que el agente ejecute la acción “a sabiendas” o mejor dicho, con pleno conocimiento que extingue la vida de uno de sus parientes considerados en el tipo penal respectivo.

El parricidio se perfecciona por la conducta omisiva impropia, debido que existe una posición de garante del primero respecto del segundo al existir una relación interpersonal entre agente y víctima, concluyendo que entre una conducta de omisión y otra de comisión lo común es que el autor ostenta el dominio de la causa del resultado final dañoso. (pp. 23-25)

### 3.2.2.- TIPO SUBJETIVO

Salinas infiere que:

El hecho punible de esta figura se realiza a través del dolo directo (primero o segundo grado), así como por el dolo eventual.

Presentándose cuando el sujeto activo con pleno conocimiento de la relación parental con la víctima, decide ejecutar la acción, la cual se representa en el resultado letal garantizando la posibilidad de ejecutarlo y lo acepta (citando a Villavicencio, 2002). Sin embargo, esta posición, aparentemente clara, resulta complicada y diversa opinión entre los tratadistas nacionales. Así, ROY FREYRE, al igual que HURTADO POZO, PEÑA CABRERA y CASTILLO ALVA, asevera que mediante la expresión “a sabiendas”, el legislador peruano no excluye la posibilidad que sea suficiente el dolo eventual. No obstante, se evidencia en forma clara la frase “a sabiendas” de ningún modo excluye el dolo eventual, sino que solo sirve y se dirige a asegurar que el agente conozca del parentesco consanguíneo o jurídico con su víctima. Además que esta expresión “a sabiendas” utilizada por el legislador en el momento histórico el tipo penal del artículo 107, está dirigida a exigir que el agente al momento de actuar conozca perfectamente la relación parental con el sujeto pasivo. Si se corrobora que no conoció tal circunstancia, el parricidio desaparece por más dolo directo o indirecto con el que haya actuado. Basta que el parricida conozca de la relación parental que le une con la víctima, representándose seriamente el resultado letal y lo acepte o se conforme con ello para estar frente al dolo eventual. (Salinas, 2008, pp. 27-28):

Concluyendo para el autor que el dolo aparece cuando el sujeto activo con conocimiento y voluntad da muerte a su víctima sabiendo que tiene en realidad un parentesco natural o jurídico que el agente no conocía o no pudo conocer por determinadas circunstancias que su víctima era su pariente, el delito de parricidio no se configura circunscribiéndose tal hecho al homicidio simple.

Siendo así que Rivera y Martínez (2010) refieren que: “El elemento subjetivo exigido por esta agravante está constituido por un dolo específico cual es el conocimiento que tiene el autor de la relación parental que lo une con la víctima. Ese conocimiento debe ser asertivo y firme. (p.133).

Cualquier duda o error sobre la existencia del vínculo excluye el tipo agravado por la ausencia del dolo específico que la norma requiere. El tipo tampoco rige cuando hay un error in persona (error de identidad) y aberratio ictus.

### **3.3.- HOMICIDIO CALIFICADO**

#### **3.3.1.- TIPO OBJETIVO**

Salinas (2008) describe que:

El hecho punible denominado asesinato se configura cuando el sujeto activo da muerte a su víctima concurriendo en su accionar las circunstancias debidamente previstas y enumeradas en el artículo 108 del Código Penal. No obstante, se entiende que no es necesaria la concurrencia de dos o más de las características descritas para perfeccionarse aquel ilícito penal, sino con la sola verificación de una de ellas aparece el delito.

Teniendo en cuenta que las circunstancias especiales que caracterizan al asesinato se refieren a medios peligrosos o revelan una especial maldad o peligrosidad en la personalidad del sujeto activo, podemos definirlo como la acción de matar que realiza el agente sobre su víctima haciendo uso de medios peligrosos o por efecto de perversidad, maldad o peligrosidad de su personalidad. (pp. 36-37).

No hay consenso entre los tratadistas nacionales en cuando a considerar al asesinato con autonomía propia. Gran sector de aquellos, niegan su autonomía señalando que solamente es un homicidio calificado, una forma circunstanciada del homicidio; y, si bien el legislador lo trata con sustantividad o autonomía propia, bien podría habersele considerado como una modalidad dependiente y agravado del tipo base de homicidio simple, pues evidentemente se trata de una descripción típica y subsidiaria. Villa Stein (1997, citado por Salinas, 2008).

El asesinato cuenta con propia autonomía y sustantividad, debido a que se centra en otras maneras o medios de como cometer el ilícito, estableciéndose además que la única coincidencia con el homicidio simple, es que en ambos hechos punibles se produce la muerte de una persona; en tanto que en los



demás, aparecen diferencias conocidas. Teniendo así que en el asesinato concurren elementos constitutivos diferentes al homicidio simple ya sea por la actitud psicológica o por la forma de actuar del agente; a parte de actuar con el animus necandi, al agente le alienta un sentimiento de maldad o perversidad, la pena es más alta y se asienta en la mayor culpabilidad del agente.

### 3.3.2.- TIPO SUBJETIVO

Salinas (2008) desarrolla que:

El asesinato es un delito netamente doloso, es imposible su comisión por culpa o negligencia. El sujeto activo debe tener conciencia y voluntad de aniquilar la vida de su víctima haciendo uso de las formas y desarrollando las circunstancias especificadas en el tipo penal.

Creemos que en las modalidades por ferocidad, lucro, por placer, para facilitar u ocultar otro delito y con gran crueldad o alevosía, solo se admite el dolo directo. En efecto, el agente debe querer cegar la vida de la víctima y, a la vez, ser consiente de los fines, formas y medios a emplear para acceder a su objetivo. El agente antes de actuar se representa claramente el porqué, la forma, el tiempo y los medios a emplear para lograr su propósito, ya sea para obtener un provecho patrimonial, para ocultar otro delito, por crueldad, etc. En consecuencia, si las circunstancias que califican al asesinato se presentan sin haber sido previstas por el agente, aquella conducta no aparece.

En cambio, en las modalidades previstas como por el uso de armas de fuego, explosión, veneno, o cualquier otro medio, es perfectamente admisible que aparte del dolo directo se presente el dolo indirecto. En todos los casos, concurren necesariamente el dolo directo respecto de la víctima que se quiere eliminar y el dolo indirecto respecto de las personas que se ponen en peligro con el actuar homicida del agente.

Pensamos que no es posible aceptar el dolo eventual en la figura delictiva del asesinato. (p. 64-65)

### 3.4.- INFANTICIDIO

### 3.4.1.- TIPO OBJETIVO

Salinas (2008) propone que:

El infanticidio se configura cuando la madre ocasiona, ya sea por acción u omisión, la muerte dolosa del producto de su gestación durante o en circunstancias del parto o cuando se encuentre bajo los efectos de estado puerperal. (Salinas, 2008, p. 79).

Es necesario acotar que no existe criterios uniformes para sobre los términos de “durante el parto” y “estado puerperal”, puesto que es necesario que para resolver estos casos se cuente con asesoría de médicos legistas y psicólogos.

Se considera “durante el parto” cuando el mismo se inicia con la dilatación, ya que desde ese momento el producto de la gestación tiene vida independiente y con respecto a “estado puerperal” se entiende que es aquel lapso que transcurre desde el nacimiento del niño hasta que los órganos genitales y el estado psicológico de la madre vuelvan a la normalidad, puesto que durante el parto ha sufrido de alteraciones psico-físicas propias del embarazo y alumbramiento.

### 3.4.2.- TIPO SUBJETIVO

Salinas (2008) refiere además que:

Necesariamente se requiere la presencia del dolo al momento de realizarse el hecho punible, es decir, de conciencia y voluntad homicida, sin la constatación efectiva de aquel elemento subjetivo, no habrá infanticidio sino homicidio por negligencia o también podrá declararse la inimputabilidad de la madre, en caso de constatarse una grave alteración de la conciencia que afecte gravemente el concepto de realizad.

No obstante, es suficiente evidenciar el dolo eventual en la conducta desarrollada por la madre para imputarle infanticidio, es decir, la madre percibe el resultado muerte de su hijo como posible mediante un comportamiento y circunstancias, sin embargo, lo asume y acepta al seguir actuando de la misma manera. (p. 84).

### **3.5.- HOMICIDIO CULPOSO**

#### **3.5.1.- TIPO OBJETIVO**

Salinas (2008) menciona que:

El delito se perfecciona cuando el sujeto activo ocasiona la muerte del sujeto pasivo por haber obrado culposamente. El agente obra por culpa cuando produce un resultado dañoso al haber actuado con falta de previsión, prudencia o precaución, habiendo sido el resultado previsible o, previéndole, confía en poder evitarlo. Aparece el homicidio culposo cuando la conducta del agente afecta el deber objetivo de cuidado y como consecuencia directa deviene el resultado letal para el sujeto pasivo. De allí que la relación entre acción y resultado, o si se prefiere, la imputación objetiva del resultado a la acción que le ha causado, deviene en presupuesto mínimo para exigir una responsabilidad por el resultado producido.

Es decir, entre la acción y el resultado debe mediar un nexo de causalidad, sin interferencias entre la conducta realizada y el resultado producido, sin interferencias de factores extraños, como es propio de todo delito cuya acción provoca una modificación en el mundo exterior. (pp. 87-94)

Castillo (2000) agrega que:

De este modo, el delito solo está completo cuando se comprueba un resultado, que es consecuencia de la conducta que infringe un deber objetivo de cuidado, el cual crea, a su vez, un riesgo típicamente relevante que se concretiza en el resultado (muerte) y se mantiene él mismo dentro de los alcances del tipo del homicidio imprudente. (p. 315).

Hurtado (1995) señala además que:

Resulta importante señalar que el agente de un delito culposo no quiere ni persigue un resultado dañoso a diferencia del hecho punible por dolo.

Su acción (consiente y voluntaria) no estará dirigida a la consecución de un resultado típico, sino ocurre por falta de previsión.

No obstante entre la acción imprudente y el resultado lesivo debe existir una relación de causalidad, para poder imputar en un plano objetivo ya concreto ese resultado producto de la acción culposa. (p. 126).

### 3.5.2.- TIPO SUBJETIVO

Salinas (2008) describe que:

En primer término queda claro que en el homicidio culposo, el agente no tiene intención de muerte. No actúa con el animus necandi. No quiere el resultado letal, pero se produce por la inobservancia del deber objetivo de cuidado.

En ese sentido, la figura del homicidio culposo necesariamente requiere la presencia de la culpa; ya sea consciente o inconsciente, en sus modalidades de imprudencia, negligencia, impericia o inobservancia de las reglas técnicas de profesión, actividad, o industria. Entendido la culpa global como la falta de previsión, precaución, prudencia, precognición de un resultado previsible o previéndolo se confía en poder evitarlo. Es decir, el agente ocasiona un resultado lesivo letal al actuar culposamente, teniendo la oportunidad o alternativa de prever el resultado y conducirse con el cuidado debido que exigen las circunstancias (culpa inconsciente). O también se evidencia cuando se produce el resultado lesivo que el agente previó y por exceso de confianza en evitarlo no realizó la diligencia debida (culpa consciente).

En consecuencia, si en determinado hecho concreto no se constata aquellas condiciones o elementos de la acción culposa, el hecho será atípico e imposible de ser atribuido penalmente a persona alguna. (pp. 97-98).

## **CAPÍTULO IV: REGULACIÓN JURÍDICA:**

### **4.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ:**

#### **PRINCIPIO DE LEGALIDAD**

Este es uno de los principios superiores que dan forma a todo el ordenamiento jurídico, mediante el cual reviste de respeto al Derecho, al cumplimiento de las leyes, a la realización de la justicia, busca además consolidar la democracia para hacer posible un Estado Social y Democrático de Derecho siendo así uno

de los principios rectores que otorga respaldo del Estado hacia los derechos fundamentales.

Según Oré (2014)

Recogido en el artículo 2.24b de la Constitución, el principio de legalidad informa que no está permitida forma alguna de restricción de la libertad personal distinta a la prevista en la ley (...) se tiene que la observancia del principio de legalidad no se pone de manifiesto únicamente cuando el operador se ciñe en su actuación a lo dispuesto por la ley (acepción clásica al principio de legalidad), si no que a su vez, se exige que el operador antes y durante la aplicación de la ley, observe y analice si lo regulado afecta o no otras garantías de rango constitucional. (pp. 31-32):

#### **4.2 CÓDIGO PENAL:**

##### **ARTICULO 13**

Parte de la idea que equiparar tanto la acción a la omisión, puesto que según los lineamientos político-criminales, el Código Penal Peruano sigue el rubro de poder prevenir futuros hechos que atenten contra la armonía social y así lograr una correcta sanción, siendo así necesario que para una administración de justicia correcta identificar cierta responsabilidad penal del agente, cuando un futuro resultado comisivo sea producto de una omisión, en cuando lógicamente una mala adecuación típica han de conllevar a la vulneración del principio del debido proceso.

##### **BIEN JURIDICO PROTEGIDO LA VIDA:**

Es menester señalar que la vida es reconocida por nuestra Constitución, teniendo como punto de partida éste derecho para el libre desarrollo del ser humano siendo un derecho fundamental y inherente, es así que consagra ya en sí la propia libertad de la persona, es por eso, que en base a la separación de poderes, se hace de necesidad de regular esta "libertad", puesto que al

manifiesto de la misma no existiría regla alguna que permita traspasar la barrera del libre albedrío y cometer infracciones que atenten contra la seguridad pública, es así que esta libertad se ve regulada en el Código Penal para poder sancionar a aquél ser humano que crea que tiene la plena libertad y poder de atentar contra la libertades de otros, siendo que para el desarrollo del mismo es necesario la vida.

### **4.3 CÓDIGO PROCESAL PENAL:**

#### TITULO PRELIMINAR

Oré hace mención que:

Conocido por el apotegma “nullum crimen, nullum poena sine lege”, es decir: “no hay delito, no hay pena, sin ley”, y que en relación con el artículo 2.24d de la Constitución, “el principio de legalidad constituye un óbice para que el juez o cualquier órgano público pueda restringir el ejercicio de cualquiera de los derechos de los justiciables en modo y forma (procedimiento) distintos a lo previsto en la ley.

(...) En consecuencia se advierte que, en cumplimiento del principio de legalidad, el juez puede apartarse de la ley o no aplicarla si advierte que su tenor va a encontrar de las garantías que fundan el ordenamiento jurídico o las afectan desproporcionadamente. (Ore, 2014, pp. 31-32):

### **CAPÍTULO V: FUENTES DE LA POSICIÓN DE GARANTE:**

#### **5.1.- PROBLEMA**

Según el autor Reátegui (2002) refiere que:

El problema que suscita la estructura de la omisión impropia es la determinación normativa de quienes de alguna manera están en posición que obligue a evitar la amenaza a los bienes jurídicos, ya que este delito establece una condición necesaria para la autoría como elemento objetivo del tipo. Frente a esta situación (cita a OCTAVIO DE

TOLEDO – HUERTA TOCILDO, Pág. 579) “¿Por qué se es garante?, es decir ¿Por qué se ha considerado históricamente necesario y político-criminalmente correcto hacer responder a determinadas personas no ya de la causación activa del resultado típico, sino de su no evitación por medio de una conducta impeditiva del mismo y, en cambio, a otras no?

Por estas consideraciones es que se considere a la omisión impropia como un delito especial propio, una especie de intuitu personae determinado por una posición previa de estatus, NAGLER fue el precursor del “Deber de Garantía” o “Posición de Garantía” como fundamento de la imputación del resultado. Ahora bien, la discusión radica en cómo y cuándo ocurre esa especial vinculación entre el sujeto garante y la no intervención en la modificación de un proceso causal en curso.

Recientemente la posición de garantía se ha incluido en el tipo penal (objetivo), en tal sentido la opinión predominante en la doctrina incluye el deber de evitar el resultado en dicha categoría sistemática en la medida que el tipo subjetivo alcance producir tal conocimiento, en consecuencia se considera pues que el error sobre él excluye el dolo. (pp. 65-66)

## **5.2.- FUENTES FORMALES:**

### **5.2.1.- LEY:**

Reátegui realiza la definición:

Como precepto o norma jurídica imperativa de carácter general tanto en su carácter formal (Poder Legislativo) como en su sentido material como: decretos leyes, reglamentos, resoluciones gubernamentales, etc. (Reátegui, 2002, p. 66)

### **5.2.2.- CONTRATO:**

Que constituye una manifestación de voluntad de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial, establecido así en el artículo 1351 del Código Civil (1984, citado por



Reátegui, 2002); en consecuencia, una persona puede asumir contractualmente un deber no solamente de actuación sino también de evitación, frente a situaciones de riesgo para los bienes jurídicos ajenos. (Reátegui, 2002, p. 67)

### 5.2.3.- LA CONDUCTA PRECEDENTE O INJERENCIA:

“Fue la que apareció primero históricamente pero a su vez la más polémica. Puede conceptualizarse como la: causación activa precedente que puede ser contrario a derecho, no permitida y tiene que existir una omisión subsiguiente- además, entre la comisión precedente y la omisión subsiguiente debe mediar una sucesión temporal, siquiera mínima y que el resultado sea objetivamente previsible y evitable (criterio de causalidad adecuada).

### 5.3.- FUENTES MATERIALES:

#### 5.3.1.- FUNCION DE PROTECCION DE UN BIEN JURÍDICO:

Fundada en la dependencia, vinculación y proximidad al riesgo; nuestra jurisprudencia se ha afiliado a éste criterio descrito por Rojas (1999, citado por Reátegui, 2002) es así que el sujeto debe proteger ciertos bienes contra todo riesgo.

#### 5.3.1.1.- DEBERES DE GARANTE QUE SURGEN DE UNA ESTRECHA RELACIÓN VITAL

Reátegui señala que:

Entre ella tenemos a la vinculación familiar, la causa más fuerte y evidente por la *solidaridad natural* que entraña, como son las relaciones de salvaguarda, amparo y/o protección entre sus padres con respecto a sus hijos menores, mas no lo hijos frente a los padres, a no ser que éstos se encuentren en una relación de dependencia; “ya que ellos están en mejores condiciones de evitarles los riesgos para sus vidas y su integridad física y la de sus bienes” (según Código Civil). En cambio no se da esta situación de dependencia entre los cónyuges, de manera que no son mutuamente garante de sus vidas o salud. Es altamente

discutible la posición de garantía en relaciones amorosas, de amistad, entre cuñados o de novios con promesa de matrimonio, sobre todo en compromisos de largo tiempo.” (Reátegui, 2002, pp. 69-70).

Ya Welzel et al. (1993) menciona que:

El subgrupo más importante del primer grupo de garante lo constituye el deber de protección y asistencia entre cercanos, caso en que el contenido del deber varía de acuerdo a la relación de parentesco. Su mayor amplitud lo abarca lo alcanza en relación a los padres legítimos; comprende no sólo el cuidado de la vida y de la integridad corporal, si no también –respecto a los menores- el cuidado del patrimonio y la buena conducta, luego también impedir acciones punibles o que ocasionen daños. (p. 252)

Roxin et al. (2014) señala:

La posición de garante de los padres frente a los niños menos que viven en la casa familiar es discutida, esta posición de consideraba antes respaldada en la ley, la cual asigna a los padres el cuidado de las personas y bienes. Pero aunque los deberes derivados del Derecho civil no se consideren decisivos, en cualquier caso los padres ejercen el dominio del cuidado de sus hijos, los cuales necesitan y dependen de la protección de sus padres en situación de desamparo. (...) Si los padres no actúan, pueden ser castigados según la situación por delito doloso e imprudente de lesiones y homicidio por omisión, pero también podrán ser castigados por un delito de peligro contra la vida o lesiones con resultado de muerte. (pp. 857-858)

### 5.3.1.2.- DEBERES QUE SURGEN DE LA REGULACIÓN LEGAL DE DETERMINADAS PROFESIONES

Welzel et al. (1993) detalla:

Sin embargo, ha de tenerse en cuenta que el deber de garante no es idéntico con un deber contractual vigente. Más bien, es decisivo, el asumir factico de la posición de deber correspondiente al contrato; la posición de garante surge

solo sobre la base del asumir fáctico, y ciertamente, sólo cuando comienza la situación del peligro de cuyo manejo está encargado el garante. (p. 253)

Roxin et al. (2014): “La dimensión de la obligación de protección se deriva en parte de los límites de la necesidad de ayuda del protegible (el sujeto a quien hay que proteger), y en parte de posibles acuerdos con él. (...) Con mucha frecuencia los límites del deber de protección también los fijan los acuerdos”. (pp. 869-870)

Al final del deber de protección puede llegar a entrar en colisión la desaparición de la necesidad de protección y el acuerdo, los cuales cada uno por sí pueden conducir a la extinción de la posición de garante. Se tiene que dar entonces prioridad a la tarea o misión de protección una vez asumida, mientras no se oponga a ello la voluntad autónoma del “protegible.

Distinto es lo que rige si el sujeto que ha de ser cuidado pone fin a la relación de protección por una decisión responsable”.

### 5.3.1.3.- DEBERES DE GARANTE QUE RESULTAN DE HABER ASUMIDO VOLUNTARIAMENTE LA PROTECCION DE UN DEBER JURÍDICO

Gómez (s.f., citado por Reátegui, 2002) realiza infiere que:

La asunción voluntaria de custodia o deber de actuar, pero no expresado contractualmente, otros en cambio sí admiten la limitación contractual, sobre todo en términos de probanza. Al margen de esto, de lo que se trata es de una de las manifestaciones de aceptación voluntaria. Así se produce en este caso una subrogación o delegación de funciones de protección, en la medida en que el titular de tal o cual protección de los bienes jurídicos depositan en otro, que la acepta, al que se desplaza dichas funciones. Sola la transmisión lícita de deberes de terceros libera al responsable primitivo. Dicha “proximidad de peligro” está fundada en un principio de solidaridad.

Ahora bien, la doctrina alemana ha propugnado la sustitución del termino contrato por su ambigüedad e impresión, por la frase: “Libre aceptación

de una función de protección de un bien jurídico o de vigilancia de una fuente de peligro”.

La relación contractual sólo puede generar fuente de garantía, y por tanto deber de evitación, en la medida que haya implícitamente una **confianza** depositada. Es de tener en cuenta, y de ahí lo peculiar, que no se requiera que esa confianza sea bilateral, mutua. (pp. 71-72).

Welzel et al. (1993) detalla: “La posición de garante por haber asumido la garantía puede provenir también, independientemente de cualquier relación contractual, de una acción fáctica de asunción (...). Igualmente las meras relaciones de favor que no se han concretado aún en una relación contractual, pero que constituyen la base de una posición de garante.” (p. 254)

### 5.3.2.- DEBER DE VIGILANCIA DE UNA FUENTE DE PELIGRO

Reátegui (2002) hace mención que:

La misma que puede ser natural o mecánica.- en este grupo, el garante sólo tiene que mantener la fuente misma de peligro, que son:

El Actuar Precedente peligroso o injerencia: está contenida en el inc. 1 del Art. 13 del Código Penal “... o si crea un peligro inminente que fuera propio para producirla”: Es la más antigua de las posiciones de garantía y la que genera numerosos problemas aplicativos. Así ¿el peligro inminente tiene que ser anterior o coetáneo al resultado ulterior? ¿El peligro tiene que ser anterior o coetáneo el resultado ulterior? ¿El peligro tiene que ser necesariamente antijurídico? ¿Se requiere, implícitamente que la conducta precedente sea dolosa? ¿Qué tipo de relación existe entre el peligro y lo “propio” para producirlo? (pp. 73-74).

Schunemann (1988) propone que:

Sostiene por un hacer peligroso precedente el criterio del dominio sobre el fundamento del resultado, es decir que la posición de garantía surge del señorío sobre las cosas y los procedimientos materiales peligrosos que recae siempre en primer lugar sobre el titular de la custodia, especialmente en una empresa, en no pocos casos del dominio

escalonada, cada co-titular de la custodia será responsable según su parte de dominio. (p. 536).

JESCHECK (s.f. citado por Reátegui.2002):

Sostiene que la mera causación de un peligro no puede nacer ya un deber de evitar el resultado ya que precede restringir la idea de la injerencia en un triple sentido: de un lado, el hacer previo tiene que haber ocasionado un peligro próximo (adecuado) de la producción del daño. De otro lado, el comportamiento tiene que haber sido objetivamente antijurídico (...). Por último, la infracción del deber de garante ha de consistir en la vulneración de una norma orientada precisamente a la protección del correspondiente bien jurídico.

REATEGUI recopila además que

El deber de control de una Fuente de Peligro; este deber de controlar una fuente de peligro del propio ámbito de dominio comprende los deberes del garante de prevenir los riesgos, tomando medidas de precaución correspondiente a cada caso en concreto (los responsables de industrias peligrosas, los dueños de animales, de las minas). Se incluyen en este caso también los encargados de la educación respecto de los menores, los padres respecto de los hijos menores sometidos a su control (...). Quien no se encuentra en posición de garante, obviamente no será típico su conducta por faltar un elemento del tipo subjetivo, de todas maneras si existe un tipo penal "subsidiario" de omisión propia se imputará por tal delito. (Reátegui, 2002, p. 79).

Responsabilidad por la conducta de terceras personas: Se produce aquí la idea de que la sociedad tiene confianza en determinadas personas, que asumen una posición de autoridad y de control; confían en que el obligado domine los riesgos proveniente de la persona sujeta a vigilancia (...). Por el contrario, no existe deber de garantía entre los esposos por los hechos punibles que cometan algunos de ellos, ni tampoco de los padres respecto de los delitos que realice sus hijos adultos. (Reátegui, 2002, p. 80).

Propiamente en el Código Penal Peruano, a literalidad del propio artículo 13, se adopta como parte de la doctrina peruana que la posición de garante está en relación a las fuentes formales, cuyo objeto es comprender que el origen del deber de evitar un resultado está en relación a situaciones típicas constituidas por la función o situación en la que se encuentra el sujeto omitente, pero estas fuentes son se enumeran de manera indicativa, puesto que se encuentran en situaciones de vinculación entre el sujeto y el bien jurídico tutelado que enmarca una posible posición de garantía material.

Bustos (1994, citado por Reategui, 2002) infiere que:

Es aquí donde es necesario señalar que no existen criterios generales para aplicar estos elementos derivados de los delitos de omisión impropia, puesto que caen en ambigüedad, esta situación se agrava porque es un lugar donde reina la confusión, bien porque se pretende extraer desde las relaciones jurídicas o fácticas entre el sujeto y el bien jurídico posiciones de garantía no determinadas lo suficientemente; bien también por el riesgo de querer derivar deberes jurídicos o de categorías morales por ejemplo o de confundir estos con aquellos: (pp 80-81).

## **CAPÍTULO VI: DOCTRINA**

### 6.1.- TESIS DE HERZBERG:

Salazar y Olaechea (2012), recoge la obra de HESBERT BENAVENTE en la que recopila que:

Herzberg construye el concepto de acción desde la base de la estructura de la omisión delictiva. Justificándose por el fracaso de las concepciones naturalistas que habían procedido a la inversa. Tratando de descubrir, también el (sic) la acción, la presencia de un sujeto especialmente responsable que no evita un resultado delictivo que podría evitar, (pp. 27,28).

Sánchez (1986) reconoce que “esto es la denominada teoría negativa de la acción, el concepto se llama *negativo* es porque lo decisivo es lo que el autor *no hace*”. (p. 60).

Sánchez menciona que:

Para la teoría del concepto negativo ello es perfectamente posible, puesto que al reconocer una posición de garante, este surge del deber de control de una fuente de peligro, además que dicha posición será más clara cuanto más cerca esté el sujeto de la fuente de peligro. En este sentido, parece incontestable, afirma Herzberg, que el centro de peligro más próximo al individuo es su propio cuerpo; si pudiendo hacerlo, el sujeto no evita que de su cuerpo salgan peligros para terceros se dan los elementos necesarios para hacerlo, en su caso, criminalmente responsable. (Sánchez, 1986, p. 60).

Además que dicha posición de garante puede cumplir la función de supra concepto de las modalidades delictivas comitivas y omisivas. Sánchez (1986).

Ya Herzberg (1999) concluye “debido que, los atributos de la omisión: (a) contraria al deber de cuidado; y (b) penalmente desvalorada, invocan como característica común de todos los delitos el injusto penalmente típico”. (p.26).

Añadiendo además que la posición de garante, es un elemento común dentro de la omisión como en la acción, puesto que comparte esta última una similitud con la estructura de la primera, deduciéndose de manera lógico-abstracta, esto nace debido al problema de la equiparación entre la omisión impropia con los

tipos puros de resultados (realizables vía acción); puesto que para su configuración de este tipo penal, es necesario que el sujeto tenga una posición de garante, presentándose tanto en la acción como en la omisión (Herzberg, 1999).

## **6.2.- TESIS DE JAKOBS**

Salazar & Olaechea (2012) refieren que:

A diferencia de Herzberg (quien realiza un proceso de abstracción de la ley penal a fin de determinar a la posición de garante como un fundamento de la equiparación entre la omisión impropia con la comisión; y, por consecuencia lógica, estimó que la misma era común tanto para el hacer como para el no hacer; le permitió entender la posibilidad de elaborar un supra concepto que englobe la acción y la omisión), JAKOBS parte de su entendimiento de la sociedad para afirmar que tanto en la acción como en la omisión el sujeto activo debe detentar una posición de garante. (p. 28)

Jakobs considera que:

El mundo social presenta un desorden de manera cognitiva, sobre la base de relaciones de causalidad, sino de modo normativa, sobre la bases de competencias, y el significado de cada comportamiento se rige por el contexto (...) se trata de delimitar el comportamiento socialmente adecuado o inadecuado". (Jakobs, 1996, pp.11-12).

Es menester que señalar que Carlos Parma (2001, p. 134) refiere que cada persona contribuye con un determinado rol dentro de la sociedad, puesto que la relación que existe entre un ser anónimo y otro se tornan imprescindible para mantener la armonio, lo cual genera expectativas de comportamiento las cuales son fijadas en el ámbito normativo en una sociedad donde los contactos suelen ser anónimos, se torna imprescindible que las expectativas de comportamiento sean fijadas normativamente, esta expectativa observada de la sociedad debe entenderse como lo que los demás esperan de él, encontrándose inmerso en situación de garantía; ante ello, si esta expectativa de alguna manera causa un



sentimiento de frustración ante la sociedad, se hallaría ante el resquebrajamiento de la norma como sinónimo de delito.

Refiere que en toda convivencia social, la persona cumple roles, agregándose que persona es todo ciudadano que respeta el derecho, que ocupan posiciones y cumplen estándares de conducta obrando intersubjetivamente; pero al ser considerado la persona como un portador de roles o deberes, estos surgen a través de atribuciones y las expectativas adscritas a estos son normativas. Sánchez y Jakobs (2002).

Siguiendo a Jakobs, Cuello y Serrano (1997) señalan:

La persona es constructo de la sociedad, portadora de roles, siendo así que la base en común de estos roles es data en que la persona detente la capacidad de evitar los resultados perniciosos que puede generar. La evitabilidad se determina con la ayuda de la hipótesis de que el autor, si hubiese tenido el motivo dominante de evitar una determinada acción, lo habría evitado (p.174).

Culminando que para Jakobs a través de la perspectiva de la naturaleza social, donde lo causal parte de un contexto social, la acción es la causación de un resultado evitable y la omisión sería la no evitación evitable del resultado, (Salazar y Olaechea, 2012, p.30).

### **6.3.- TESIS DE LESCH**

Lesch (1995) apertura considerando:

Que en un mundo desmitificado, el Derecho penal actúa como ultima ratio y es ejercido razonablemente, entendiendo así como un derecho penal funcional. Para él, función es la garantía de las condiciones fundamentales de la vida en común del ser humano, esto es, la estabilización del orden que regula la convivencia del hombre". (p.15)

Lesch (1995) describe:

Desde la perspectiva del funcionalismo, se entiende que una persona que goza de un campo libre para poder autoadministrarse, asume con

ello la propia responsabilidad de las consecuencias de una administración suficiente; existe un sinalagma entre propia administración y propia responsabilidad; entre derechos a gozar de campos de libertad y la obligación de cargar con los costes. Concluyendo así que la libertad sin responsabilidad no es libertad personal sino pura arbitrariedad. (p.32).

La persona al contactar socialmente con las otras lo hace en función al cumplimiento de ciertas expectativas normativas, confiando en que se actué de acuerdo a ley, es decir, no sean defraudadas por el actuar de otras personas, de manera estricta menciona el autor que esta defraudación debe entenderse en el sentido que no afecte la vigencia de la norma, es por esto que a fin e evitar la defraudación de las expectativas normativas la persona debe cumplir a cabalidad con su rol designado oportunamente por la sociedad, determinado así que su competencia sea organizativa e institucional. Ubicándonos en una primera vertiente, centrándose en el ámbito de la organización del comportamiento en general, del quebrantamiento o ruptura de un rol común y en una segundo vertiente, el garante responde porque él ha lesionado su deber institucional, resquebrajando una relación positiva con el bien. (Lesch, 1995).

Salazar & Olaechea (2012) infieren que:

Toda persona es garante en el cumplimiento de un determinado deber; finalmente, el cumplimiento (o no) de esos deberes, el mantenimiento (o no) de las expectativas normas, así como, la vigencia (o no) de la norma, deben ser interpretados en un plano simbólico-comunicador, desmaterializándose, por ende, categorías como, por ejemplo, los bienes jurídicos.

## **CAPÍTULO VII: DERECHO COMPARADO**

### **7.1.- ALEMANIA**

Welzel et al. (1993) reconoce:

El problema de los delitos de omisión impropios puesto que al asumir que su propia estructura en sí ya es compleja se acogerían dentro del marco de un delito especial propio, porque estos comparten con los delitos especiales las particularidades de carácter típico que la conducta del autor solo se sostiene al adicionarse características objetivas especiales para poder trazar su antijuricidad. (p. 246)

Es aquí en donde el juez tiene que interpretar la ley mediante toda una compleja complementación del tipo, en donde debe buscar las características objetivas del autor, siendo así que el principio de nulla poena sine lege experimenta una profunda limitación puesto que sólo la conducta del autor está “legalmente determinada” y nos las características objetivas de éste.

Del derecho descrito se desprende que sólo cabe en consideración como autor de omisión a una persona con poder del hecho, que esté ligada con el bien jurídico amenazado por una relación de vida estrecha y especial de la cual resulta esta persona el “garante” de la integridad del bien jurídico, por consiguiente, autor de omisión es solo aquel que tiene una posición de garante efectiva respecto del bien jurídico y en esta posición no evita el resultado típico, a pesar de poder hacerlo. (p. 247).

Es así que gran parte de la doctrina alemana imperante y la jurisprudencia procuran solucionar la problemática de los delitos de omisión impropios mediante el expediente de incluirlos dogmáticamente en los delitos de comisión y considerarlos como un subcaso (p. 248).

Además Roxin et al. (2014) añade que:

El juicio más correcto se debe hacer con la existente o la ausente igualdad a la comisión, como criterio de delimitación, ya que se puede hablar con razón de un “delito de comisión por omisión allí donde el

legislado ha equiparado una omisión a la acción tanto como sea posible configurándose en un extremo que las omisiones se equiparan a la realización del tipo mediante un hacer activo y que estas omisiones encuentran sostenibilidad en la Parte Especial al cumplir con los requisitos contenidos en esa parte. Agregándose además que las posiciones de garante son requisitos de la igualdad a la comisión, ya por esta razón otras distinciones no pueden ser base de la delimitación. (p. 759),

## **7.2.- ESPAÑA**

Se tipifica en el artículo 11 del Código Penal Español, exigiendo como requisitos para que se equipare a la comisión: la equivalencia realizada sea según el propio texto de la ley y que el autor detente un deber jurídico especial.

Reconociendo además como fuentes sólo las obligaciones contractuales o que el sujeto omitente haya creado una ocasión de riesgo para el bien jurídicamente protegido mediante una acción u omisión precedente, adoptando el criterio de injerencia.

Recurre también a requisitos como la conducta de no hacer, la inactividad, siempre que sea eficaz en el orden del resultado (Aspecto Objetivo), en el aspecto subjetivo la voluntad dolosa y un elemento normativo que requiere la presencia de un deber especial de actuar que coloca al omitente en situación de garante, de esta manera al ser regulado el presente artículo resuelve determinados problemas con relación al principio de legalidad, puesto que complementándose de esta manera trae consigo una cláusula general, apoyándose mucho más que regula tipos penales en la parte especial que puedan ser caracterizados a través de esta forma comisiva.

#### IV. DESCRIPCION DE RESULTADOS

En esencia, arribar al concepto de comisión por omisión o la omisión impropia sería caer en los profundos abismos de las ambigüedades, pero es necesario señalar que los tribunales peruanos a través de jurisprudencia han conceptualizado el delito de omisión impropia, otorgándole de esta manera relevancia jurídica tanto al aspecto activo como al aspecto pasivo del ser humano, es decir, la omisión; refiriéndose que esta omisión social y jurídica relevante está referida a la realización de una acción determinada que se le exige al agente, es por eso que dentro de esta categoría estructural, estos delitos de omisión revistan una infracción de un deber, puesto que estos comportamiento omisivos relevantes penalmente no forman parte o no se describe en un determinado tipo penal; es más, se puede tratar de acercarse mediante el concepto que la comisión por omisión es aquella acción producida cuando se vulnera una norma imperativa a través de la infracción de una norma de mandato o un deber jurídico especial; para ello el fundamento del artículo 13 del Código Penal es otorgarle a la omisión impropia una cláusula de equiparación lo que permite adecuar el comportamiento omisivo al comisivo, además de corroborar oportunamente la causalidad de la omisión y la existencia de un deber de evitar el resultado o mejor conocido como deber de garante. **Es por ello menester señalar que se ha alcanzado así el primer objetivo específico: Definir el concepto y fundamento de la comisión por omisión en la doctrina y jurisprudencia.**

Los criterios a tener presente para poder detentar la posición de garante presentan ciertas dificultades, puesto que, el problema radica en la estructura del tipo penal, siendo esta la determinación normativa de quienes de alguna manera detentan esta posición que se le exija a evitar alguna clase de vulneración a los bienes jurídicos, puesto que este tipo penal de omisión impropia establece una condición necesaria para la autoría como elemento objetivo del tipo, por lo que para detentar esta posición, tiene como fuente las fuentes formales del derecho, como es: la ley, el contrato y la conducta precedente; y como fuente material tenemos: la función de protección de un bien jurídico y el deber de vigilancia de una fuente de peligro; a razón de ello nuestro Código Penal Peruano, en cuanto a detentar la posición de garantía, se inclina a favor de la teoría formal, en cuando a atender más al origen del deber de evitar el resultado que la situación o función en la que se encuentra el sujeto omitente, además que es preciso señalar que el artículo 13 es un catálogo cerrado de fuentes de garantía, es decir, que se descarta cualquier otra posibilidad de establecer otras distintas. **Siendo esto así se ha alcanzado el segundo objetivo específico: Determinar criterios para la aplicación del deber de garante.**

Se ha procedido a analizar y contrastar con la legislación penal alemana y española, encontrando que en la primera, la omisión impropia ha seguido la técnica de tipificación en la Parte General, siendo así que en la doctrina alemana a través de su cláusula de correspondencia o igualdad, indica que la omisión de parte de quien ostenta una posición de garante equivale dogmática

– estructuralmente a su acusación activa en la producción de los verbos típicos de la parte especial, siendo así que en el sentido de “no impedir” se reconducirá como especie del mismo género, al “causar” en un sentido amplio; en cambio, en la segunda, se confecciona una relación similar entre la estructura de la omisión idéntica a la de la comisión y dará lugar por ello a la omisión cuando el sujeto ha asumido efectiva y materialmente la posición de garante, concretándose cuando el sujeto actúa a modo de muro de contención de un riesgo específico, llegando a la conclusión que para efectos de equivalencia es el alcance del compromiso típico sobre el riesgo penalmente relevante para los bienes jurídicos. **Llegando a culminar nuestro tercer objetivo específico: Analizar el tratamiento de los delitos de omisión en la legislación nacional y comparada.**

De todo lo expuesto en doctrina, derecho comparado, legislación y entrevista con expertos en la materia; se ha arribado a afirmar nuestra hipótesis negativa: **El artículo 13 del Código Penal Peruano no garantiza una correcta aplicación de los delitos cometidos vía comisión por omisión.**

## V. DISCUSION DE RESULTADOS:

Para realizar la presente encuesta, se ha procedido a emitir una apreciación crítica en relación a los objetivos planteados en el presente trabajo de investigación, siendo así el objetivo general tiene como base corroborar si el artículo 13 del Código Penal garantiza su correcta aplicación en los delitos cometidos vía comisión por omisión; analizándose la omisión impropia en el ámbito nacional como internacional y el desconocimiento que suele existir al momento de aplicarse en casos como homicidios, los criterios a aplicarse y sobre todo si actualmente nuestros operadores jurídicos están calificados para ponerlos en práctica, aplicándose la encuesta siguiente a jueces, fiscales y abogados, en la cual se protege su identidad obteniéndose la siguiente base:

<p>1.- ¿En su experiencia, ha tenido la oportunidad de aplicar la teoría de la omisión impropia para fundamentar la responsabilidad penal?</p>	<p>La mayoría de los entrevistados no han tenido la oportunidad de aplicar la teoría de la omisión impropia, ante lo cual se puede presenciar que nos encontramos ante un error en cuanto a su aplicación o se aprecia de cierta manera más en el delito de lesiones.</p>
<p>2.- ¿Cuáles son los criterios que aplica Usted para el establecimiento del deber de garante?</p>	<p>La mayoría de los entrevistados han manifestado tener más conocimiento que el criterio a aplicar el deber de garante proviene de la existencia del deber jurídico de impedir la realización del delito.</p>
<p>3.- ¿Qué opinión le merece usted el tratamiento que hace el Código Penal a la comisión por omisión?</p>	<p>Gran parte de los entrevistados manifiestan que este tipo penal ha sido tratado de muy poca manera, debiendo desarrollarse más a fin de garantizar el principio de lex certa o de ser el caso debe ser modificado puesto que conlleva consigo una confusión en cuanto a su literalidad y la atenuación de la pena.</p> <p>Un sector minoritario afirma que están de acuerdo con el tratamiento, puesto que respeta los lineamientos y partes dominantes sobre el particular,</p>
<p>4- ¿Qué propondría Usted para mejorar el tratamiento legislativo?</p>	<p>La mitad de los encuestados están de acuerdo con el poco tratamiento legislativo que existe sobre la omisión impropia.</p> <p>La otra mitad refiere que debe realizarse un mayor desarrollo de la omisión impropia a</p>

	través de la doctrina y generar una mayor difusión al respecto, como modificar el mismo artículo.
--	---

## VI. CONCLUSIONES

- Concluyendo frente al problema planteado, se ha procedido a elaborar la hipótesis siguiente: **El artículo 13 del Código Penal Peruano no garantiza una correcta aplicación de los delitos cometidos vía comisión por omisión**; puesto que el problema mayormente radica en su propio tipo penal, presentándose en su propia tipificación trayendo consigo esencialmente problemas de interpretación y de aplicación; puesto que generar un criterio en cuanto a la determinación del sujeto activo y manejar presupuestos sobre cuál es la relación de causalidad que debe existir para imputar el resultado no evitado recién adquieren relevancia cuando se aplica con los tipos penales de la Parte Especial existiendo una dependencia entre estos rubros.
- En cuanto al primer objetivo específico, podemos concluir que la omisión impropia u comisión por omisión es la acción producida cuando se vulnera una norma imperativa a través de la infracción de una norma de mandato o un deber jurídico especial y su fundamento radica en otorgar relevancia jurídica al aspecto pasivo del ser humano (“omisión”), lo cual está referida a la realización de una acción que le es exigida al agente que consiste en la infracción del deber de garante estableciendo así una cláusula de equiparación que permite adecuar el comportamiento omisivo al comisivo.
- En cuanto al segundo objetivo específico, la fuente de donde emana el deber de garante son las: Fuentes formales, en las cuales se encuentra la ley, el contrato y el actuar precedente; y las Fuentes materiales: La Función de protección de un deber jurídico y el Deber de vigilancia de una fuente de peligro, es menester señalar que nuestro Código Penal adopta la doctrina tradicional de las fuentes formales, puesto que atiende más al origen del deber de evitar el resultado que la situación o función en la que se encuentra el sujeto omitente, pudiendo encontrarse en situaciones de vinculación funcional entre el sujeto y el bien jurídico tutelado, ante lo cual el problema radica al no haberse establecido criterios para limitar su aplicación no trayendo consigo resultados prometedores puesto que caen en ambigüedades.
- En cuanto al tercer objetivo específico se ha analizado el tratamiento nacional con la legislación comparada, siendo así que se ha llegado a la



conclusión que en los países de Alemania, España y en nuestro país se ha decidido por tipificar la omisión impropia en la Parte General. La diferencia es en cuanto al tratamiento que existe, la omisión impropia recogida por nuestro Código Penal, debe abarcar elementos como el conocimiento de la posición de garante, conocer el riesgo del bien jurídico tutelado y la existencia de la posibilidad de evitarlo mediante una acción esperada por el sujeto garante, centrándose más en el origen del deber de evitar el resultado ante el defecto que padece el mismo por no existir criterios para limitar su aplicación, en cambio el tratamiento alemán a la omisión impropia hace referencia que no es suficiente que la persona detente el deber de garante para así imputársele la autoría, es más, incluso se les considera a este figura como parte de los delitos especiales propios, puesto que comparten que la antijuricidad en estos casos se fundamente en que la conducta del autor se adscriba a características especiales objetivas del autor; en España, se ha determinado que para existir omisión impropia debe haber una relación estructuralmente similar al de la comisión, desglosándose que la omisión impropia se configuraría cuando el sujeto asume la posición de garante de manera efectiva y material, actuando de forma de pared de impedimento para la realización de un riesgo en específico y ya para su equivalencia debe detentar tener el poder de reducir el peligro conscientemente al asumir el control y que sirva como base para que no existan otros intentos de para la comisión del riesgo.

## VII. RECOMENDACIONES

- Recomendamos al Poder Legislativo realizar una reestructuración del artículo 13 del Código Penal Peruano, puesto que no se está garantizando la aplicación del tipo penal de la omisión impropia, debido a que al existir poco tratamiento, trae consigo una infinidad de interpretaciones que no se adecuan a la estructura concebida desde una perspectiva funcional, es más, si se le ha otorgado una cláusula de equiparación al mismo, no se puede alterar sujetándola a convivir con la atenuación.
- Es menester señalar que ante esta problemática se recomienda cambiar el tipo penal de Omisión Impropia al de Omisiones de Garante, eliminando la cláusula de equiparación y cambiar el verbo del último párrafo, puesto que al ser omisiones, bajo esta estructura se debe atenuar su imputación.

## VIII. REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS:

### BIBLIOGRAFIA:

BERNALES, V & MENDOZA, R. (2012). *LA CONSTITUCION DE 1993 VEINTE AÑOS DESPUES* (6TA EDICION), LIMA, PERU: Moreno S.A.

CHANAMÉ, R., DONDERO, F., PÉREZ, E. & CALMET, A. (2009). *MANUAL DE DERECHO CONSTITUCIONAL (1ERA EDICION)*, LIMA, PERU: ADRUS.

CREUS, C. (2011). *DERECHO PENAL PARTE GENERAL* (5TA EDICION), BUENOS AIRES, ARGENTINA: ASTREA.

ORÉ, A. (2014). *MANUAL DE DERECHO PROCESAL PENAL* (1ERA EDICION), LIMA, PERU: Reforma S.A.C.

FERNANDEZ, J. (2008). *LOS FUNDAMENTOS DEL DERECHO CONSTITUCIONAL*, LIMA-PERU: Servicios Gráficos JMD S.R.L.

GARCÍA, A. & DE MOLINA, P. (2009). *DERECHO PENAL – PARTE GENERAL – FUNDAMENTOS* (1ERA EDICION): Jurista Editores E.I.R.L.

HEINRICH, H., WEIGEND, T. & OLMEDO, M. (2014). *TRATADO DE DERECHO PENAL PARTE GENERAL* (1ERA EDICION), PERU: Pacífico Editores S.A.C.

JAKOBS, G., PERDOMO, G., & YACOBUCCI, G. (2005). *LOS DESAFIOS DEL DERECHO PENAL EN EL SIGLO XXI*, LIMA, PERU: ARA Editores.

MANTOVANI, F. & EDUARDO, M. (2015). *LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO PENAL* (1ERA EDICION). PERU: Ediciones Legales E.I.R.L.

MUÑOZ, F. & GARCÍA, M. (2000). *DERECHO PENAL PARTE GENERAL* (4TA EDICION), VALENCIA: ESPAÑA:

REÁTEGUI, J. (2002). *EL DELITO DE OMISION IMPROPIA*, LIMA, PERÚ: Jurista Editores E.I.R.L.

RIVERA, E. & MARTÍNEZ, G. (2010). *MANUAL DE DERECHO PENAL – PARTE ESPECIAL* (1ERA EDICION). CORDOBA, ARGENTINA: Lerner Editores S.R.L.

- ROMEO, C. (2004). *LAS TRANSFORMACIONES DEL DERECHO PENAL EN UN MUNDO EN CAMBIO (VOLUMEN I)*, AREQUIPA, PERU: ADRUS E.I.R.L.
- ROXIN, C., LUZÓN, D., PAREDES, J., DIAZ, M., & DE VICENTE, J. (2014). *DERECHO PENAL PARTE GENERAL (1ERA EDICION)*, ESPAÑA: Arazandi S.A.
- SALAZAR. N. & URQUIZA, J. (2012). *IMPUTACION OBJETIVA*, LIMA, PERÚ: Moreno S.A.
- SALINAS, R. (2008). *DERECHO PENAL PARTE ESPECIAL (3ERA EDICION)*, LIMA, PERÚ: Iustitia.
- SILVA, J., FERNANDEZ, G. & ABOSO, G. (2006). *EL DELITO DE OMISION: CONCEPTO Y SISTEMA (2DA EDICION ACTUALIZADA)*. MONTEVIDEO, ARGENTINA: IB de F.
- TREDEMAN, K. (2003). *CONSTITUCION Y DERECHO PENAL (1ERA EDICION)*, LIMA, PERU: Palestra Editores S.R.L.
- WELZEL, H, BUSTOS, J & YAÑEZ, S. (1993). *DERECHO PENAL ALEMAN (11AVA EDICION)*, CHILE: Editorial Jurídica de Chile.

LINKOGRAFIA:

<http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/124/115>

<http://www.trujillodelperu.com>