

¿FUE NECESARIA LA INCORPORACIÓN DEL INCISO 11 AL ARTÍCULO 20 DEL CÓDIGO PENAL? EL DECRETO LEGISLATIVO 982 Y EL USO DE ARMAS POR LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS ARMADAS Y POLICIALES

Por:

David Fernando Panta Cueva*

Vladimir Somocurcio Quiñones **

I.- INTRODUCCIÓN

El Congreso de la República, mediante Ley 29009, delegó al Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materia de tráfico ilícito de drogas, lavado de activos, terrorismo, secuestro, extorsión, trata de personas, crimen organizado y pandillaje pernicioso, por un plazo de 60 días hábiles, con el objeto de adoptar e implementar una estrategia *integral* para combatir eficazmente los citados delitos. En aras de esa facultad, con fecha 22 de Julio de 2007, se publicó en el Diario Oficial “El Peruano” un paquete de Decretos Legislativos^[1], que modifican e incorporan una serie de preceptos al Código Penal, Código de Procedimientos Penales, Código Procesal Penal de 1991, Código Procesal Penal del 2004, Código de Ejecución Penal, entre otros.

En el presente trabajo, se hará un análisis integral de lo que realmente significa la incorporación del inciso 11 al artículo 20 Código Penal (en adelante CP) como una causal de “*inimputabilidad*” y si realmente –desde la posición de los autores- se trata de una incursión necesaria o, al parecer, una muestra más de la trivialidad del legislador.

En suma, se analizará la conveniencia y/o utilidad de la reforma en ciernes, sin dejar de evaluar su, como se verá más adelante, dudosa constitucionalidad.

En pocas palabras: ¿era necesaria la incorporación de una cláusula específica que pautara la actividad represiva de las fuerzas armadas y policiales?

II. INCONSTITUCIONALIDAD POR LA FORMA DEL DECRETO LEGISLATIVO 982.

La Constitución política ha previsto en el inciso 4) del artículo 200 que “la acción de inconstitucionalidad (...) procede contra normas (...) que contravengan la

Constitución en la *forma* o en el *fondo*". Así, la evaluación sobre la constitucionalidad de un dispositivo legal no pasa, en exclusiva, por su acomodación a los valores y principios fundamentales del ordenamiento constitucional, sino también, por el escrupuloso respeto al proceso legisferante. Por eso, como se verá, la incorporación del inciso 11) al artículo del CP ha irrespetado la Constitución por la forma^[2].

Efectivamente, una norma legal puede ser inconstitucional por el fondo o por la forma. Esto último acontece cuando se rebasan las facultades conferidas por el Congreso y el Ejecutivo legisla sobre parcelas del ordenamiento, superando el mandato concedido^[3]. De esta forma, se genera una severa incongruencia, que el Tribunal Constitucional (TC) ha catalogado como insuperable. Justamente, el TC ha tenido ocasión de expresar que: "Esta incongruencia en la propia delegación de facultades bastaría para declarar inconstitucionales los decretos legislativos (...). En efecto, dicha incongruencia ocasiona la irracionalidad de la ley autoritativa y, por lo tanto, en último análisis, su inconstitucionalidad". (STC. 005-2001-AI).

Ahora bien, la Ley 29009 delega facultades al Ejecutivo para, resumidamente, elaborar una estrategia contra el crimen organizado, transmutar la flagrancia delictiva, potencializar la investigación preliminar, modificar normas penitenciarias, gravar la concesión de beneficios penitenciarios, calificar la condición de efectivo policial como agravante y, finalmente, acelerar la extradición y traslado de condenados. No aparece en esta Ley, entonces, la concesión de una autorización legal específica para la represión de las fuerzas militares y policiales. Con esto, se evidencia que el Poder Ejecutivo, mediante la introducción de un nuevo inciso al artículo 20 del CP, ha rebasado, con holgura, la autorización legislativa concedida por el Congreso de la República y, parafraseando al TC, ocasionado la irracionalidad de la norma. Dicho de otra manera: la incorporación de esta justificante se ha colado por una rendija sin autorización legal y, con ello, ocasionado su inconstitucionalidad.

En resumen, la reforma –amén de los defectos que analizaremos más adelante– acusa un vicio formal en su producción normativa difícil de superar: su inconstitucionalidad por la forma.

III. PANORAMA EN EL QUE APARECE LA INTRODUCCIÓN DE UNA NUEVA "EXIMIENTE" EN EL CP.

Desenmascarada la reforma en comentario en su aspecto constitucional, conviene, ahora, quitarle el velo para conocer su *ocassio legis*.

La culminación del primer año de gobierno aprista trajo consigo una serie de protestas y manifestaciones. En especial, el SUTEP, a nivel nacional, y la FACA, en Arequipa, condujeron una ola de protestas y violencia que el gobierno aprista descalificó duramente. Y no sólo ello: muertes de manifestantes, policías y

transeúntes, bloqueos de carreteras, toma de aeropuertos, incendio de locales públicos, agresiones al presidente, ataques a casas de congresistas, asaltos a comisarías; hicieron del mes de Julio antes que mes de la “Patria”, mes de la “Marcha”.

Sin duda, el incendio de los pastizales que obligó al cierre del aeropuerto del Cusco^[4] y la toma de policías como rehenes en Arequipa^[5], “colmaron la paciencia” del gobierno de turno. Significativo, a nuestro modo de ver, resulta este último episodio, en el que miles de manifestantes impidieron que policías y soldados reabrieran un tramo de la carretera Arequipa-Puno, en el distrito de Yura, al enfrentarse a 150 militares y 100 policías. Resulta que ocho policías que no pudieron replegarse a tiempo fueron tomados como “rehenes” y, luego, se pretendió “canjearlos” por algunos detenidos^[6].

Similares sucesos acaecieron en Piura, donde agricultores de varios valles de este departamento iniciaron una huelga indefinida (la tercera protesta gremial que afrontó el gobierno) para exigir al presidente Alan García Pérez la solución a los problemas agrícolas que aquejan a esta región norteña. La medida de fuerza se inició en el mes de Mayo con el bloqueo de varios tramos de la Carretera Panamericana Norte, donde decenas de vehículos de transporte de pasajeros y carga quedaron varados por acción de los piquetes de huelga. Tan igual como en Arequipa, se tuvo de rehenes a miembros de la Policía Nacional e, inclusive, a Fiscales de turno.

En este panorama, el Poder Ejecutivo, aprovechando la autorización legislativa concedida por el Parlamento para combatir la criminalidad organizada, ha introducido, subrepticamente, una “eximente” más al catálogo que prevé el artículo 20 del CP, con una orientación notoriamente represiva y simbólica. El mensaje es muy claro: “si continúan las protestas, iremos a matar”^[7]. Estamos, en definitiva, frente a la introducción de una “eximente” políticamente incorrecta, centrada en sucesos recientes y lamentables: tan solo Derecho penal simbólico^[8].

IV.- DE LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN EN EL DERECHO PENAL

4.1.- Una aproximación a su concepto.

Sabido es que dentro de las innumerables conductas que el ser humano puede realizar, se encuentran aquéllas que caen dentro de las parcelas de lo comúnmente permitido y aquellas otras que ingresan a los terrenos del Derecho Penal. Así, el legislador extrae las conductas más reprochables, tutelando un determinado bien, que en el Derecho penal, según la doctrina aún mayoritaria, obtiene el nombre de *Bien Jurídico*^[9], el mismo que en palabras del fallecido maestro San Marquino Raúl PEÑA CABRERA constituye “(...) la llave maestra para penetrar en el santuario penal (...)”^[10].

No es ocioso recordar que el Derecho penal sustantivo, es el que se encarga de determinar –vía criterios dogmáticos- cuáles son las características normativas que debe tener una conducta, para que ésta sea considerada delito. En ese sentido, el Derecho penal, dota de ficciones jurídico–normativas, creando elementos, los cuales a manera de filtros valoran una conducta. Por ello es que mientras el delito para algunas ramas del saber puede constituir una lacra social (sociología), un problema de conducta (psicología) o un pecado (religión), para el Derecho penal es la acción típica^[11], antijurídica y culpable. Empero, cada una de estas figuras tiene su razón de ser, la misma que viene acompañada de todo un arsenal de criterios dogmáticos, los cuales han merecido una evolución en el transcurso de los dos últimos siglos.

Procederemos, a continuación, a analizar cuándo una conducta se convierte en típica, pero no en antijurídica.

Se dice que una conducta es típica cuando la misma se encuentra expresamente estipulada en el cuerpo normativo correspondiente, esto es, en el CP. Y será, además, antijurídica, si atenta contra el ordenamiento jurídico, sin que medie una causa de justificación. Sin embargo, en dogmática penal sustantiva, se sostuvo - en un primer momento- la idea que una conducta típica es *indicio* ya de su antijuridicidad^[12] y decimos “indicio”, puesto que puede presentarse una causa de justificación; sin embargo, somos partidarios que la tipicidad, no es indicio sino *fundamento real de la antijuridicidad*, ello en función al pensamiento de MEZGER, en el sentido que la tipicidad es la razón de ser de la antijuridicidad; por supuesto, con referencia al ordenamiento positivo, porque desde el punto de vista del proceso formativo del derecho, la antijuridicidad, al contrario, es *ratio essendi* del tipo, pues el legislador crea las figuras penales por considerar antijurídicos los comportamientos en ellas descritos. En otro giro: La ley consigna los tipos y conmina con penas las conductas formuladas, por ser opuestas a los valores que el Estado está obligado a tutelar^[13]. Precisamente, la causa de justificación, es la que hace a una conducta típica e ilícita en lícita, vale decir, desaparece un determinado tipo de injusto.

Por causas de justificación, debemos entender aquellas circunstancias que, conforme a la ley, hacen desaparecer la antijuridicidad de un acto típico^[14]. Entonces, se trata de permisos que el ordenamiento jurídico establece a fin de alcanzar la convivencia social que el Estado ha regulado. De esta forma, una causa de justificación necesariamente contiene un permiso, a fin de realizar una acción típica, siempre y cuando se cumpla con su aspecto subjetivo, es decir, que el agente conozca que se encuentra inmerso en tal causa de justificación. Por ejemplo, en el caso de la legítima defensa, cuando sepa que se está defendiendo.

4.2.- Las causas de Justificación en el Código Penal Peruano

Hasta antes del Decreto Legislativo 982, el CP reguló en su artículo 20° incisos 3, 4, 8 y 9, las causas de justificación, las mismas que permiten lesionar un bien

jurídico en salvaguarda de otro. En lo referente al tema que nos interesa, abordaremos el inciso 8 del artículo 20 del CP.

El inciso 8 hace alusión a “El que obra por disposición de la ley, en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo”. Esta causa de justificación agolpa tres modalidades –al parecer- diversas: obrar por disposición de la ley, en cumplimiento de un deber y el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo. La doctrina, sin embargo, ha puesto en entredicho la urgencia de su regulación positiva. Así, QUINTANO RIPOLLÉS ha dicho que “solamente el afán casuístico de los antiguos legisladores puede explicar la consignación de esta pretendida «circunstancia», tan superflua, por lo obvia”^[15].

Con todo, consideramos que esta causa de justificación no deja de ser conveniente, en orden, sobre todo, a precisar su noción y alcance^[16]. Por ello, la corrección de su incorporación a la Parte General del CP está fuera de dudas, pues, además, este precepto no se limita a expresar un principio tan obvio como el de quien obra conforme a derecho no se comporta antijurídicamente, puesto que podría resultar dudoso si el deber o derecho establecido por una ley no penal puede justificar el hecho desplazando la ley penal que en general lo castiga^[17].

Cabe hacer, sin embargo, una aclaración. La primera de ellas –obrar por disposición de la ley- sí parece innecesaria por repetitiva. Si alguien obra por disposición de ley, necesariamente lo hace porque ésta le genera un deber, que, en definitiva, justifica su conducta. Por esta razón, obrar por disposición de la ley y en cumplimiento del deber es, esencialmente, lo mismo^[18].

Aunque un sector de la doctrina discute si el cumplimiento de un deber constituye causa de atipicidad^[19] o causa de justificación, consideramos que dado el uso excesivo que se puede hacer de estos deberes, y su necesaria imbricación con el principio de proporcionalidad o del interés preponderante, hacen de esta eximente, necesariamente, una causa de justificación, pues como ha afirmado SALINAS SICCHA: “es claro que debe primar el cumplimiento de ese deber sobre la evitación de daños a dichos bienes”^[20], esto es, siempre ha de recurrirse a una necesaria ponderación, nueva llave de bóveda, ahora, de las causas de justificación.

En lo concerniente al “ejercicio de un derecho, oficio o cargo”, ésta es una regla general que envía el análisis en busca de disposiciones permisivas a cualquier otro sector del orden jurídico^[21].

Ahora bien, creemos que el comportamiento de los miembros de las fuerzas armadas y policiales no tiene en absoluto que ver con este supuesto, puesto que más que derecho, cargo u oficio, constituye un *deber* de ellos velar por la seguridad ciudadana, pues según dispone el texto constitucional, en su artículo 166, es deber de la Policía Nacional garantizar, mantener y restablecer el orden interno; prestar protección y ayuda a las personas y a la comunidad; garantizar el cumplimiento de las leyes y la seguridad del patrimonio público y del privado;

prevenir, investigar y combatir la delincuencia y, finalmente, vigilar y controlar las fronteras; en tanto, según el artículo 165 de la Constitución, corresponde a las Fuerzas Armadas garantizar la independencia, soberanía e integridad del territorio de la República y asumir el control del orden interno durante el estado de excepción. Entonces, la actuación de las fuerzas armadas y policiales para reprimir el crimen o restablecer el orden, en sentido general, parece subsumirse, sin mayores problemas, en la causa de justificación del cumplimiento del deber, pues como precisa CEREZO MIR, “los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado (...) realizan a veces acciones, en el desempeño de sus funciones, que están comprendidas en un tipo delictivo (...) y que serían antijurídicas si no estuvieran comprendidas en esta causa de justificación de obrar en cumplimiento de un deber”^[22]. Por ello, la incorporación de una cláusula específica que exima de responsabilidad, al personal de las Fuerzas Armadas y Policiales, deviene innecesaria, siendo, en todo caso, necesario contar con normas extrapenales que determinen los contornos de la violencia ejercida por estos agentes, pues, como acota la doctrina, hasta el momento “la forma que la policía debe observar para utilizar legítimamente la violencia con la finalidad de restablecer el orden público, no se encuentra suficientemente regulada por el Derecho positivo”^[23].

Pero, incluso, faltando tales presupuestos infralegales, valiéndonos del carácter sistemático de las causas de justificación, cuando no existan baremos normativos para calificar la actuación represiva, es fácil acudir a los principios generales que informan las causas de justificación. Así, es de mencionar que “el uso de la violencia por parte de la autoridad en el momento de cumplir con su deber de función o profesión, supone un principio básico que es el de la menor lesividad posible, es decir, el empleo de la fuerza racionalmente imprescindible para el cumplimiento de la obligación”^[24].

4.3.- Las causas de justificación y su relación con el Principio de Taxatividad

El Principio de Taxatividad debe de entenderse como “(...) la formulación en términos precisos de los supuestos de hecho de las normas penales. Esta exigencia debe ser entendida en al menos, dos sentidos: a) una reducción de la vaguedad de los conceptos usados para determinar los comportamientos penalmente prohibidos y b) una preferencia por el uso de conceptos descriptivos frente al uso de conceptos valorativos”^[25].

Coincidimos con José Juan **MORESO** cuando señala que en la elaboración de los tipos penales, el principio de taxatividad debe presentarse de una manera más rígida que en la estructuración de las causas de justificación^[26]. Ello se debe precisamente a que en la elaboración de un tipo penal, se debe describir *exactamente* la conducta que el legislador trata de evitar; distinto es el caso de

una causa de justificación, donde la misma se elabora partiendo de una fórmula general, la cual abarcará todos los supuestos que el legislador ha dispuesto. Para ello, el operador del Derecho, debe recurrir a los métodos de interpretación, a fin de descubrir su mensaje normativo – permisivo^[27].

Por eso, las buenas razones que hay en el campo de la fundamentación del injusto para dar prioridad a la certeza, que se condensan en la estricta vigencia del principio de legalidad, dejan de tener sentido en la justificación, con lo que el principio de que sólo debe ser punible la conducta que presente una lesividad material suficiente, recupera su papel central en el proceso legislativo. El punto de equilibrio entre seguridad y lesividad se desplaza respecto al que se da en la tipicidad^[28].

Llama, por ende, nuestra atención que el legislador haya introducido una “nueva” causa de justificación cuando la doctrina afirma, correctamente, que “hay motivos para pensar que el catálogo de justificantes generales está cerrado, que no hace falta ahora, ni se adivina en qué condiciones futuras podría hacer falta ampliarlo”^[29]. Siguiendo, entonces, las ideas expuestas, resulta notorio que dada la amplitud de posibles conflictos entre bienes jurídicos, resulta sencillamente imposible que el derecho prevea una regla específica para cualquiera de éstos, pues, además, resulta materialmente impracticable prever en la ley penal todas las situaciones de conflicto imaginables y darles solución particular^[30]. El legislador peruano ha hecho, sin embargo, exactamente todo lo contrario: un conflicto particular pretende ser resuelto con una causa de justificación específica, olvidando que el mismo puede ser válidamente zanjado mediante el inciso 8 del artículo 20 del CP.

4.4.- Las causas de justificación en el ordenamiento policial y militar.

Ahora ingresemos de plano a la legislación policial y militar, a fin de verificar si la misma guarda armonía –en lo que a causas de justificación se refiere- con las previsiones de nuestro Código Penal.

El artículo 46 de la Ley 28338, de fecha 13.08.2004, “Ley del Régimen disciplinario de la PNP” prescribe lo siguiente:

“Artículo 46°.- Exención de Responsabilidad

(...)

2.- El que obra por disposición de una norma legal, en cumplimiento de un deber o en virtud de un mandato judicial, siempre que se actúe con la diligencia debida.

El inciso 2 de este precepto es similar al inciso 8 del artículo 20 del C.P, pues éste prescribe “El que obra por disposición de la ley, en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo”. Como se puede apreciar, el artículo 46 regula las mismas modalidades normadas por Código Penal; sólo con la salvedad que en lugar de decir “por disposición de una ley”, señala “(...) disposición de una norma legal”. Y en lugar de prescribir “(...) en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo”, esta Ley señala “(...) en virtud de un mandato judicial, siempre que se actúe con la diligencia debida”. Aquí debemos manifestar también que cuando la Ley 28338 señala obrar “(...) en virtud de un mandato judicial”, algunos pensadores como el profesor VILLAVICENCIO TERREROS, esgrimirán que estamos ante una causa de atipicidad antes que de justificación^[31], criterio que, como se dijo antes, no se comparte.

Asimismo, estas facultades que eximen de pena a los efectivos policiales, se condicen con el artículo 10 del Reglamento de la Ley de la Policía Nacional del Perú, promulgado mediante Decreto Supremo N° 008–2000–IN, que prescribe lo siguiente:

“Artículo 10°.- Atribuciones de la Policía Nacional del Perú.- Son atribuciones de la Policía Nacional, a través del Personal Policial, las siguientes:

10.1.- Intervenir en toda circunstancia cuando el ejercicio de la función policial así lo requiera, por considerarse permanentemente de servicio. La función policial se cumple a través de operaciones policiales planificadas. Excepcionalmente, actuará sin este requisito en caso de auxilio, comisión de delitos, faltas y contravenciones de policía”.

De todo lo expuesto, podemos advertir que las causas de justificación contenidas en el artículo 20 inciso 8, en realidad, son las mismas que presenta el artículo 46, inciso 2 de la Ley 28338 – “Ley del Régimen disciplinario de la PNP”.

De otro lado, cabe poner de relieve que, recientemente, se ha publicado el Manual de Derechos Humanos aplicados a la función policial, mediante Resolución Ministerial N° 1452-2006-IN, del 12 de junio del 2006, con lo que se reglamenta, de algún modo, el uso de armas por los efectivos policiales, tal y como venía reclamando la doctrina^[32]. Este manual establece procedimientos y técnicas de

intervención policial en el marco del respeto a los derechos humanos y, en lo que aquí interesa, instituye pautas de razonabilidad sobre el uso de armas.

b. Procedimientos para el empleo del arma de fuego

El efectivo policial, antes de disparar su arma de fuego, seguirá el siguiente procedimiento:

- (1) Identificarse plenamente como policía aun cuando esté uniformado. ¡ALTO POLICÍA! o ¡ES LA POLICÍA!
- (2) Dar al presunto infractor, una clara advertencia de su intención de disparar su arma de fuego, dándole tiempo suficiente para que lo entienda y tome una decisión. ¡ARROJE EL ARMA! o ¡SUELTE EL ARMA! o ¡NO SE MUEVA! o ¡NO INTENTE REACCIONAR, ESTAMOS ARMADOS PODEMOS DISPARAR!

Estos procedimientos no se ejecutarán, si su práctica creara un riesgo de muerte o lesiones graves para los efectivos policiales u otras personas, o la advertencia resultara evidentemente inadecuada o inútil dadas las circunstancias del caso.

El uso de armas de fuego contra las personas es excepcional. Sólo podrá utilizarse cuando sea estrictamente necesario para proteger una vida, en los siguientes casos:

- o En defensa propia o de otras personas en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves; o
- o Con el propósito de evitar la comisión de un delito particularmente grave que entrañe una seria amenaza para la vida; o
- o Cuando en una situación de fuga o resistencia a la autoridad, se pone en peligro inminente de muerte o lesiones graves a los efectivos policiales u otras personas.

Sin embargo, si las circunstancias que enfrenta el efectivo policial así lo permiten, éste deberá priorizar el disparo selectivo en determinada zona del cuerpo, con la finalidad de reducir al mínimo las lesiones, sin poner en riesgo su seguridad, teniendo en cuenta la intensidad y peligrosidad de la agresión, así como el objetivo legítimo que se persigue.

Con esto, se patentiza una vez más que la incorporación del inciso 11 al artículo 20 del CP no tiene ninguna utilidad. La remisión a disposiciones reglamentarias,

que franquea esta disposición, no resulta en absoluto necesaria, pues todo cumplimiento del deber, obliga observar, necesariamente, los principios de actuación recogidos en este Manual.

V.- DE LA INCORPORACIÓN DEL INCISO 11 AL ARTÍCULO 20 DEL CÓDIGO PENAL

Mediante Decreto Legislativo 982, se modificó el artículo 20 del CP, incorporando el inciso 11 al mencionado precepto, quedando ahora de la siguiente manera:

Artículo 20°.- Inimputabilidad

Está exento de responsabilidad penal:

(...)

11. El personal de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, que en el cumplimiento de su deber y en uso de sus armas en forma reglamentaria, cause lesiones o muerte”

De lo expuesto anteriormente, podemos colegir que esta incorporación resulta superflua, pues el inciso 8 del artículo 20° del CP actualmente regula este supuesto. En efecto, la incorporación de este inciso peca de reiterativo, al edificar un supuesto ya reglamentado bajo la fórmula “El que obra por disposición de la ley, en cumplimiento de un deber (...)”, careciendo de sentido su expresa mención. Se trata, en puridad, de un error de “técnica legislativa”^[33], pues tal mensaje normativo ya se encuentra previsto en otro precepto.

Lo que sí preocupa es el elemento objetivo “cumplimiento de su deber”. Al respecto coincidimos con PEÑA FREYRE, quien manifiesta que este término “(...) importa una definición muy abierta, que puede ser llenada de contenido con un sin fin de valoraciones que a la postre pueden significar la convalidación de actos en sí injustos y arbitrarios (...)”^[34]. En ese sentido, “(...) justificar este precepto autoritativo so pretexto de garantizar el principio de autoridad, implica un despropósito, pues la verdadera cohesión del sistema jurídico-estatal con la población no se logra con las bayonetas, con las armas y con la represión policial, sino con el diálogo y el consenso de las fuerzas políticas y sociales según las

reglas del orden democrático de Derecho”^[35]. Es más, no debe perderse de vista que la plausibilidad de esta causa de justificación no depende exclusivamente de la concurrencia de sus presupuestos objetivos. Es preciso se cumplimente el aspecto subjetivo: el sujeto debe actuar con el ánimo o voluntad de cumplir con su deber^[36].

Ahora, la modificatoria aludida, sumilla al artículo 20 como “supuestos de *inimputabilidad*”, es decir, en caso el personal de las fuerzas armadas y/o policía nacional realice una lesión o muerte en cumplimiento de su deber y en forma reglamentaria, simplemente, de acuerdo a este nuevo *nomen iuris* no cometerá delito, al adolecer el agente de capacidad de culpabilidad.

Creemos que ello constituye un error garrafal, puesto que las causas de inimputabilidad son aquellas en las que, si bien la conducta es típica y antijurídica, no es posible atribuir el acto realizado al sujeto, por no concurrir en él, por ejemplo, salud mental, conciencia plena, suficiente inteligencia o madurez psíquica, mayoría de edad, etc.; es decir, se trata de un agente que no posee capacidad de culpabilidad. La razón por la cual el inimputable no es capaz de actuar culpablemente, es que presenta deficiencias de carácter sicosomático o sociocultural que le imposibilitan juzgar correctamente la juricidad y la antijuridicidad de sus actos y moderar sus acciones conforme tal estimación. La calidad de inimputable se deriva del sujeto que no puede, en razón de tales deficiencias, comprender la ilicitud de su actuar, o que, pudiendo comprenderla, no es capaz de comportarse de acuerdo a lo que prescribe la norma.

En ese sentido, denominar “causas de inimputabilidad” a todos los supuestos del artículo 20 del CP, muestra, una vez más, la ligereza con que se legisla en el país, pues este precepto regula, en realidad causales de atipicidad, justificación y de inculpabilidad.

VI.- A MODO DE CONCLUSIONES

Resultó innecesaria la modificación del artículo 20° del CP, al introducir el inciso 11, pues el inciso 8 regula, ahora, según la doctrina y jurisprudencia, el uso de armas por las fuerzas armadas y policiales.

La norma en mención parece olvidar que para que una causa de justificación se configure, no sólo se necesita de los elementos objetivos, sino de los subjetivos. El agente debe saber que está cumplimentado, reglamentariamente, su deber.

Con la reforma, se olvidan conceptos básicos del Derecho penal sustantivo, pues al denominar al artículo 20 como *inimputabilidad*, no hace sino desnaturalizar los criterios uniformes que la dogmática penal contemporánea ha aceptado en relación a esta figura jurídica.

Sus elementos objetivos, son demasiados vagos y ambiguos, puesto que puede darse el caso que cualquier acción externa justifique el uso de armas por parte de un miembro de la milicia o la policía.

Asimismo, la modificatoria es a todas luces inconstitucionalidad por la forma, por cuanto el Ejecutivo ha sobrepasado la potestad legisferante concedida por el Congreso de la República.

Precisamente, esta modificatoria se justifica en la orfandad de ideas en materia de política criminal. Muestra, una vez más, de la impotencia del Estado para hacer frente a los conflictos sociales.

Se propone de *lege ferenda*, finalmente, la inmediata abrogación del inciso 11 del artículo 20 del CP. Si continuamos resolviendo nuestros problemas sólo con un Derecho penal efectista, el Estado de Derecho peruano no será más que una ficción.

* Abogado egresado por la Universidad Nacional de Trujillo. Profesor de Derecho Penal y Procesal Penal por la Universidad César Vallejo - Filial Piura. Apoderado de la Oficina de Normalización Previsional – Piura. Abogado en ejercicio en asuntos penales.

** Abogado egresado por la Universidad Privada de Tacna. Máster con Especialización en Derecho penal por la Universidad de Sevilla. Abogado en ejercicio en asuntos penales.

[1] Paquete legislativo que, de una u otra manera, nos hace recordar aquella facultad que dio el Legislativo al Poder Ejecutivo, durante el Gobierno del Ex Presidente Alberto Fujimori Fujimori, para efecto de legislar en materia de seguridad nacional, mediante Ley 26950 del 18 de mayo de 1998. Estas concesiones legislativas, no nos resultan, por tanto, ajenas en absoluto.

[2] La inconstitucionalidad formal, según **GARCÍA MARTÍNEZ**, supone la denuncia de una contradicción entre la norma legal y los requisitos procedimentales de su elaboración y aprobación que se entienden indispensables para que la ley pueda ser considerada válida, con independencia del contenido material de su regulación; es por ello por lo que una norma legal hecha con exclusión de los requisitos formales pertinentes tiene un vicio que afecta a los principios constitucionales y a la misma validez de la norma; cfr. **GARCÍA MARTÍNEZ**, María Asunción, “El control de constitucionalidad y sus acciones procesales”, en “*Derecho procesal constitucional*”, ed., 2ª, edit., Jurista Editores, Julio, 2004, Lima, Perú, p. 305 y 306.

[3] Veamos otros ejemplos de inconstitucionalidad por la forma: a) Toda Ley de reforma constitucional requiere una doble votación calificada (más de dos tercios del parlamento). Si, pese a ello, se aprueba una

norma que reforma la Constitución con un número menor de congresistas, aquélla será inconstitucional, sin más, por la forma, así haya respetado escrupulosamente el contenido de los valores fundamentales de la Constitución. b) Reunida la Comisión Permanente del Congreso decide aprobar una reforma urgente de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aplaudida por los juristas más renombrados del país. Lamentablemente, esta norma también es inconstitucional, pues la aprobación y reforma de leyes orgánicas resulta ser materia indelegable a la Comisión Permanente.

[4] Sobre esto, *vide* CARLOS BASOMBRÍO, “*Complicado pero no irreversible*”, aparecido en el Diario “Perú 21”, de fecha 20 de julio del 2007. Del mismo sentido es el profesor **PEÑA FREYRE**, Alonso R., quien señala que “Está claro que las protestas sociales, las movilizaciones sociales, las jornadas de demanda sindical, aunadas a la violencia criminal que sacuden las ciudades de nuestro país, han provocado un rechazo airado por parte del Gobierno, de poner freno, sobre todo al segundo de los aspectos mencionados, mediante la sanción de este enorme paquete legislativo, pues no se puede pretender penalizar actos que son constitutivos de un derecho constitucionalmente reconocido (derecho de huelga) (...)” en “*La funcionalización política del Derecho Penal enmarcada en el Decreto Legislativo N° 982*”, Actualidad Jurídica, edit., Gaceta Jurídica, T. 165, Agosto, 2007, p. 17.

[5] Mayores detalles en la siguiente dirección electrónica: www.cronicaviva.com.pe

[6] Información disponible en El Comercio, edición del 14 de Julio del 2007.

[7] Similar CARLOS RIVERA PAZ: “Todo parece indicar que con la incorporación de esta norma específica se pretende remitir un mensaje político a militares, policías, pero sobre todo a jueces y fiscales en el sentido que los primeros sean excluidos *de facto* de todo tipo de investigaciones fiscales o judiciales. Por ello, más allá de que consideremos que en un Estado de derecho la autoridad judicial es la única que puede declarar que una persona se encuentra exenta de responsabilidad penal, el mensaje político que contiene esta norma es sumamente peligroso”. *Vide.*, RIVERA PAZ, “*Los Decretos Legislativos contra el crimen organizado: Muchos Decretos, Cero Estrategia*”; www.justiciaviva.org.pe/nuevos/2007/julio/26/idlmail556.doc

[8] Siguiendo la tipología propuesta por DÍEZ RIPOLLÉS, esta “eximente” puede catalogarse como una ley activista y autoritaria. Activista, pues es una ley con la que se suscita en la sociedad la confianza de que se está haciendo algo frente a problemas irresueltos. Autoritaria, por cuanto produce el efecto de demostrar la capacidad coactiva en general de los poderes públicos; cfr. DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis, “Derecho penal simbólico” en “*Boletín Mexicano de Derecho Comparado*”, ed., 1ª, edit., Instituto de Investigación Universidad Autónoma de México, Nro. 103, Enero-Abril, 2002, México, p. 92 y 93.

[9] Aunque en la actualidad, con el auge del Sistema jakobsiano (basado en la filosofía de Niklas Luhmann y de Hegel), llamado “Funcionalismo Sistémico”, se deja de lado este término, reemplazándolo por la *protección a la norma* a través de los roles de cuidado. Günther **JAKOBS** al exponer qué debe de entenderse por una lesión, se decanta por establecer que dicha lesión es contra la vigencia de la norma, cuestionando aquellas doctrinas que comulgan en que la lesión debe ir contra un bien jurídico penalmente tutelado, puesto que el profesor de la universidad de Bonn entiende que el delito no es más que la infracción del deber o, visto desde el otro lado, la lesión del derecho de la persona, en consecuencia “el derecho no es, en la medida que se trate de una relación negativa, una institución para maximizar bienes, sino la libertad; a cada uno le pertenece su ámbito de organización” en “*Sobre el Concepto de Delito Contra la Persona*”, ponencia presentada en el IV Curso Internacional de Derecho Penal realizada el 30 de Septiembre al 02 de Octubre de 2002, Organizado por el Instituto Peruano de Ciencias Penales, edit., Grijley, p. 03. Dicho de otro modo, el delito no es más que arrogación de una persona dentro de la organización de otro. Sobre la teoría del bien jurídico remito al lector a consultar las siguientes obras **URQUIZO OLAECHEA**, José, “El Bien Jurídico”, en “*Revista Peruana de Ciencias Penales*”, N° 06, AÑO III, ed., 1ª, edit., gc, Lima, Perú, 1998; **ÉL MISMO**, “¿Bien Jurídico”, en “*Sistemas Penales Iberoamericanos. Libro Homenaje al Profesor Dr., D. Enrique Bacigalupo Zapater en sus 65 aniversario*”, ed., 1ª, edit., ARA Editores, Diciembre, 2003; **PEÑA CABRERA**, Raúl, “*Tratado de Derecho Pena., Estudios Programáticos de la Parte General*”, ed., 3ª, edit., Grijley, Mayo, 1997, Lima, Perú; **ZAFFARONI**, Eugenio Raúl, “*Manual de Derecho Penal. Parte General*”, T.I, ed., 1ª, edit., Ediciones

Jurídicas, Lima, Perú, 1998; **JAKOBS** Günther, “¿Qué Protege el Derecho Penal: Bienes Jurídicos o la Vigencia de la Norma?”, en “*Revista Peruana de Doctrina y jurisprudencia penal*”, Instituto Peruano de Ciencias Penales, N° 1, ed., 1ª, edit., Grijley, Setiembre, 2000; **JAKOBS**, Günther, “Imputación jurídico penal. Desarrollo del sistema con base en las condiciones de la vigencia de la norma”, “*Revista Peruana de Doctrina y Jurisprudencia Penal*”, Instituto Peruano de Ciencias Penales, N° 1, ed., 1ª, edit., Grijley, Septiembre, 2000; **MÜSSIG** Bernd, “Desmaterialización del Bien Jurídico” en “*Revista Peruana de Doctrina y Jurisprudencia Penal*”, Instituto Peruano de Ciencias Penales, N° 2, ed., 1ª, edit., Grijley, Agosto, 2001; **BUSTOS RAMÍREZ**, Juan, “Política Criminal e Injusto. (Política Criminal, Bien Jurídico, Desvalor de acto y de Resultado)”, en “*Derecho Penal Parte General*”, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Instituto Peruano de Ciencias Penales, ed., 1ª, edit., Grijley, Lima, Perú, Marzo, 1995; **SILVA SÁNCHEZ**, Jesús María, “*Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo*”, ed., 1ª, edit., Bosh, España, 1992. Una postura intermedia la encontramos en **ALCÁCER GUIRAO**, “¿Protección de Bienes Jurídicos o Protección de la Vigencia de las Normas? Consideraciones sobre el destinatario de las normas”, en “*Revista Peruana de Doctrina y Jurisprudencia Penal*”, Instituto Peruano de Ciencias Penales, N° 2, ed., 1ª, edit., Grijley, Agosto, 2001.

[10] Prólogo de Raúl **PENA CABRERA** en **ZARZOSA CAMPOS**, Carlos Enrique, “Derecho Penal. Parte General”. T.I, ed., 1º, edit., Fondo de Fomento de la Cultura, Trujillo, Perú, Noviembre, 1993, p. 9.

[11] Utilizamos el término “acción típica”, pues con el nacimiento del Funcionalismo moderado de Claus **ROXIN**, el tipo penal pasa a ser valorado de una manera teleológico–valorativa, configurando que la acción y la tipicidad formen un solo elemento normativo.

[12] El término *indicio de su antijuridicidad* encuentra en E. **MAYER** a su exponente más importante. Es por ello, que autores como el profesor **PUIG PEÑA** Federico, anotan que **MAYER** significa un nuevo proceso dentro del pensamiento jurídico penal, el cual lo denomina como la *fase de transición* en la evolución del tipo penal, así **PUIG PEÑA** señala “puesto que este pensador sin abandonar por completo la postura de **BELING** en orden a la autonomía de los elementos, concibe ya la tipicidad como algo que lleva en sí un valor indiciario, pues entiende que el hecho de una conducta sea típica es ya un indicio de su antijuridicidad (...)” en “*Derecho Penal*”, T.I, V.I, ed., 5ª, edit., Nauta S.A., Ríos Rosas, 57, Barcelona 6, 1959, p. 268. Sin embargo, creemos que el sostener que un comportamiento es típico y desde ya es “indicio” de ser antijurídico, es una representación vaga y simbólica que definitivamente no comprende la esencia y sobre todo contradice la razón de ser de la estructura de los tipos penales, o lo que es lo mismo decir, atenta contra el verdadero sentido de la estructuración de éstos, vulnerando el verdadero concepto de tipificación de las conductas, que son reprochadas por toda una sociedad y que el legislador las positiviza dentro de un cuerpo normativo. Para nosotros más que indicio de la antijuridicidad, debería ser tomada como su razón esencial de la misma, pues no concebimos a la antijuridicidad, sin una tipicidad manifiesta. Así el profesor **PUIG PEÑA**”, *op. cit.*, p. 268, señala “La otra fase está representada por la original concepción de **MEZGER**. La tímida corriente intermedia que representa **MAYER** se supera en el profesor de la Universidad de Munich, que considera a la tipicidad, no como ratio cognoscendi del la antijuridicidad, sino como ratio essendi de la misma. Es decir, que sin la tipicidad, la antijuridicidad penal no existe. Ahora bien, la tipicidad puede desconectarse de la antijuridicidad, pero no con la autonomía inicial de la que hablaba **BELING**, sino cuando concurre una causa de exclusión del injusto. Entonces tendremos hechos típicos no antijurídicos; es decir, la antijuridicidad penal no puede existir sin la tipicidad, pero la tipicidad sí puede existir sin antijuridicidad, cuando concurren aquellas causas”. Consideramos que a esta idea se llega en función a que cuando un legislador crea los tipos penales, lo hace, no desde una posición avalorativa de simple reflejo o por un acto instintivo, sino que se presume que todo comportamiento conculcante de los bienes jurídicos actúa en contra de la voluntad de su real titular. Entonces si una conducta es típica, desde ya es antijurídica, pues contraviene un ordenamiento jurídico diseñado para hacer una vida en común viable.

[13] En el mismo sentido *Cfr.*, **CUELLO CALON**, citado por **PUIG PEÑA**, *op. cit.*, pp.269 - 270 advierte que “(...) Sin tipicidad no es posible la antijuridicidad. Tan sólo en los códigos que abandonan el principio *nullun crime* puede perder ese valor; pero en los demás, en casi la totalidad de ellos, continuará siendo un elemento indispensable de la antijuridicidad”.

[14] Las causas de justificación excluyen el carácter antijurídico del hecho, lo vuelven conforme al ordenamiento jurídico. Estas justificantes suelen ser fundamentadas en virtud a teorías monistas y pluralistas. Las primeras propenden a sustanciar un único fundamento de las causas de justificación, en tanto las segundas –dado el carácter incompatible de aquéllas- tienden a explicarlas merced a diversos principios jurídicos.

[15] Citado por **RIVACOBIA Y RIVACOBIA**, “*Las Causas de justificación*”, ed., 1ª, edit., Hammurabi, septiembre, 1995, Buenos Aires, Argentina, p. 63. De igual forma, **BACIGALUPO** ha dicho que la problemática del cumplimiento de un deber, el ejercicio de “oficio o cargo” y del ejercicio legítimo de un derecho –con algunos matices- son “totalmente superfluas”; vide **BACIGALUPO**, Enrique, “*Principios de Derecho penal*”, ed., 5ª, edit., Akal, 1998, Madrid, España, p. 274 y 275.

[16] Vide., **RIVACOBIA Y RIVACOBIA**, *op. cit.*, pp. 63.

[17] Vide., **MIR PUIG**, Santiago, “*Derecho penal Parte general*”, ed., 6ª, edit., Reppertor, 2002, Barcelona, España, p. 471. De igual parecer **CEREZO MIR**, quien apunta que ésta “pone claramente de manifiesto la unidad del ordenamiento jurídico”. Es que, según el mismo autor, “el deber o el derecho no es preciso, como vimos, que deriven de un precepto legal, sino que pueden hallar su fundamento en otras disposiciones jurídicas de rango inferior, en convenios o tratados internacionales (...) o en el Derecho consuetudinario; cfr. **CEREZO MIR**, Obras completas Derecho Penal Parte General, Tomo I, ed., 1ª, edit., Ara, 2006, Lima, Perú, p. 712. Categórico **MOLINA FERNÁNDEZ**: “Si bien se trata de una regla vacía de contenido justificante (cualquier genuina causa de justificación supone ejercer un derecho o cumplir un deber), adquiere pleno sentido al observarla como una regla de incorporación al Derecho penal de las circunstancias específicas de justificación diseminadas por el ordenamiento”; cfr. **MOLINA FERNÁNDEZ**, Fernando, “Naturaleza del sistema de justificación en Derecho Penal”, en “*Derecho y Justicia Penal en el Siglo XXI*”, ed., 1ª, edit. COLEX, 2006, Madrid, España, p. 388.

[18] En contra: **NAKASAKI SERVIGÓN**, “Obrar por disposición de la ley”, en “*Código penal Comentado*”, Tomo I, Coordinador **JOSÉ LUIS CASTILLO ALVA**, ed., 1ª, edit. Gaceta Jurídica, septiembre, 2004, Lima, Perú, p. 774, para quien “su regulación expresa en el CP permitirá contar con una herramienta dogmático-jurídica valiosa para enfrentar los problemas de abuso en el ejercicio de la función pública y de deficiente sistema de control del mismo”. Sin embargo, el mismo autor reconoce, más adelante, que “una adecuada técnica legislativa debería regular la causa de justificación como el obrar en cumplimiento de un deber jurídico”. (pp. 778).

[19] Así Cfr., **BRAMONT-ARIAS**, Luis Miguel, “*Manual de Derecho Penal. Parte General*”, ed., 1º, edit., Santa Rosa, Lima, Perú, p. 220. **VILLAVICENCIO TERREROS** afirma que se trata de la “ausencia de imputación objetiva (atipicidad), pues cuando haya una obligación específica de actuar para el sujeto, no se trata ya de un permiso, sino que cometería un delito si no actuara”. Agrega este autor que, en tal caso, estaríamos frente a un resultado que cae fuera del ámbito de protección de la norma, un riesgo permitido o, incluso, una conducta inocua. Sin embargo, consideramos que deben ser, en todos los casos, causas de justificación, pues, siguiendo la pauta esbozada por **VILLAVICENCIO TERREROS**, no resulta claro qué delito cometería el policía que no reprime una manifestación con su arma de fuego. Es más, como el propio autor reconoce, en estos supuestos resulta necesaria “una exigencia clara de ponderación” y, con ello, se trae a colación el fundamento sustancial de las causas de justificación. Cfr., **VILLAVICENCIO TERREROS**, Felipe, “*Derecho Penal Parte General*”, ed., 1ª, edit., Grijley, 2006, Lima, Perú, p. 336.

[20] **SALINAS SICCHA**, Ramiro, “Obrar en cumplimiento de un deber”, en “*Código penal Comentado*”, Tomo I, Coordinador **JOSÉ LUIS CASTILLO ALVA**, ed., 1ª, edit. Gaceta Jurídica, septiembre, 2004, Lima, Perú, p. 783.

[21] **VILLAVICENCIO TERREROS**, Felipe, *op. cit.*, p. 555.

[22] **CEREZO MIR**, *op. cit.*, p. 721. Para **SALINAS SICCHA**, el radio de acción de esta causa de justificación alcanza con mayor frecuencia a los funcionarios o servidores públicos “(...) que están

legalmente autorizados a ejercer la violencia sobre los particulares, es decir, las fuerzas de seguridad encargadas de mantener el orden interno”; cfr. SALINAS SICCHA, Ramiro, *op. cit.*, p. 784. Inclusive la propia jurisprudencia nacional abona la afirmación expuesta: “La acción realizada por el policía de disparar contra un automóvil en cuyo interior se daba a la fuga el occiso, quien en su huida efectuó varios disparos contra el patrullero en donde se encontraba el referido encausado junto a otros efectivos policiales, constituye el obrar en cumplimiento de un deber; en consecuencia, la acción realizada por el procesado debe ser vista como un comportamiento aceptado socialmente en consideración al contexto especial en que se desarrolló la agresión, la respuesta a ella y cumplimiento de su deber de policía, desapareciendo así la antijuridicidad de su conducta, no asistiéndole entonces ninguna posibilidad de imputación del resultado por no haber creado la situación del conflicto, siendo el caso declararlo exento de responsabilidad penal” (R. N. N° 4075-97-Lima).

[23] *Vide.*, NAKASAKI SERVIGÓN, *op. cit.*, p. 780. Como acota SALINAS SICCHA, “para saber cuándo un médico, un funcionario, un policía, etc., actúan dentro de sus respectivas competencias o atribuciones jurídicas, es necesario conocer cuál es el contenido de la regulación jurídica (administrativa, laboral, etc.) que dirige dicha actuación”; cfr. SALINAS SICCHA, Ramiro, *op. cit.*, p. 786. Sucede, sin embargo, que hasta hace muy poco contábamos con un panorama sombrío para conocer los límites reglamentarios del uso de armas de fuego. Horizontes distintos exponen otras latitudes, como muestra, por ejemplo, la Sentencia 60/2007 del Tribunal Supremo Español: “[E]l haber hecho uso de su arma de fuego reglamentaria sin encontrarse en ninguno de los supuestos para los que *legalmente estaba habilitado* y de una forma que causalmente condujo a la producción del letal resultado, no querido pero evidentemente previsible y evitable, con un comportamiento más cuidadoso por parte del portador del arma”. En efecto, “para que la acción de los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad pueda estar amparada en esta causa de justificación es preciso que se ajuste a los principios de actuación establecidos en el art. 5° de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (...), que sea necesaria, congruente, oportuna y proporcionada a las exigencias del mantenimiento de la autoridad y el orden pública en la situación concreta”; cfr. CEREZO MIR, *op. cit.*, p. 722. Significativa nos parece la redacción, a estos efectos, del apartado d), del n°2 del art. 5° de la Ley de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, que establece: “Solamente deberán utilizar las armas en las situaciones en que exista un riesgo racionalmente grave para su vida, integridad, física o las de terceras personas, o en aquellas circunstancias que puedan suponer un grave riesgo para la seguridad ciudadana y de conformidad con los principios a que se refiere el apartado anterior”. Afortunadamente, con fecha 12 de junio del 2006 se ha publicado el “Manual de Derechos Humanos aplicados a la función policial”, mediante Resolución Ministerial N° 1452-2006-IN, que regula, como veremos más adelante, algunas reglas para el uso de armas.

[24] *Vide.*, VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe, *op. cit.*, p. 337.

[25] *Vide.*, MORESO, José Juan, “Principio de Legalidad y Causas de Justificación. Sobre el alcance de la taxatividad” en <http://www.cervantesvirtual.com>; p. 527.

[26] *Vide.*, MORESO, José Juan, “Principio de Legalidad y Causas de Justificación. Sobre el alcance de la taxatividad”; *op. cit.*, p. 538.

[27] Así José Juan MORESO nos dice: “Las causas de justificación sólo suministran las *pautas generales* con las cuales el Juez deberá construir para el caso concreto, un conjunto de reglas que destaquen qué propiedades relevantes hacen aplicable o no la causa de justificación (...)”; *op. cit.*, p. 539 - 540. *Cursivas* son nuestras. Al respecto es interesante el estudio académico que hace este jurista de la Universidad Pompeu Fabra, al enseñarnos –siguiendo a Andrew ASHWORTH- que en el Derecho Inglés al valorar una causa de justificación, se recurre únicamente al criterio de la razonabilidad y ello se debe a que el principio de taxatividad no se basa en el uso justificado de la fuerza.

[28] MOLINA FERNÁNDEZ, Fernando, *op. cit.*, p. 380.

[29] MOLINA FERNÁNDEZ, Fernando, *op. cit.*, p. 378.

[30] MOLINA FERNÁNDEZ, Fernando, *op. cit.*, p. 381.

[31] *Vide* **VILLAVICENCIO TERREROS**, Felipe, “*Código Penal*”, ed., 1º; edit., Cultural Cuzco S.A; 1992; p. 137.

[32] Este manual recoge pautas ya establecidas en instrumentos internacionales. En especial, del “Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley”, adoptado por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 34/169, y de los “Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley”, adoptados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en la Habana (Cuba) del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990. En el ordenamiento militar, existen también algunas normas que reglamentan el uso de armas de fuego. En especial, la Directiva N° 20 D4/MOV-97, de Mayo de 1997, que regula la tenencia y uso de armas de fuego y municiones por personal en actividad, disponibilidad y retiro de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional.

[33] Para ello remitimos al lector visitar la página <http://tecnicalegislativa.blogspot.com/>, donde podrá encontrar todo lo referente a los criterios de técnicas legislativas.

[34] **CABRERA FREYRE**, Alonso R., en “*La funcionalización política del Derecho Penal enmarcada en el Decreto Legislativo N° 982*”, *op. cit.*, p. 18.

[35] *Vide.*, **CABRERA FREYRE**, Alonso R., *ibid.*

[36] **CEREZO MIR**, *op. cit.*, p. 725. Del mismo sentido el profesor **CABRERA FREYRE**, quien señala “Valga de todos modos precisar que no basta con que se verifique un acto en cumplimiento del deber en el cual el efectivo policial y/o militar deba usar su arma en forma reglamentaria, pues deberá concurrir también el elemento subjetivo de la causa de justificación, de que el agente sea consciente de que se encuentra incurso en dicha situación y que la despliegue con dicho fin”, *ibid.*