



ESCUELA DE POSGRADO
UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

Principio de non bis in ídem en casos de conducción en estado de ebriedad en el Fuero Militar Policial. Lima, 2017

TESIS PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE
Maestro en Derecho Penal y Procesal Penal

AUTOR:

Br. Edwin Enrique Montano Mariño

ASESOR:

Dr. Manuel García Torres

SECCIÓN:

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN

Derecho Penal

PERÚ - 2017

Página del jurado

Dr. Joaquín Vèrtiz Osores

.....

Presidente

Mg. Jesùs Nuñez Untiveros

.....

Secretario

Dr. Manuel Alberto García Torres

.....

Vocal

Dedicatoria

A mi esposa por ser la ayuda idónea que Dios me regalo; su apoyo y motivación fue la razón que me llevó a culminar esta tesis.

A mis padres por ser el pilar fundamental en todo lo que soy, en toda mi educación, tanto académica como de la vida, por su incondicional apoyo perfectamente mantenido a través del tiempo

Agradecimiento

Mi agradecimiento es a Dios, por haberme permitido llegar hasta este punto y haberme dado salud para lograr mis objetivos, además de su infinita bondad, amor y sobre todo su gracia que me acompaña cada día; es algo hermoso saber que Dios es mi ayudador principal.

Declaratoria de autenticidad

Yo, Edwin Montano Mariño, identificado con DNI N° 44510452 a efectos de cumplir las disposiciones vigentes consideradas en el Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad César Vallejo, Facultad de Derecho, Escuela de Postgrado, declaro bajo juramento que toda la documentación que acompaño, es veraz y auténtica. La tesis es de mi autoría y he respetado las normas de citas APA y referencia para todas las fuentes consultadas.

Asimismo, declaro bajo juramento que todos los datos e información que se presenta son reales. La tesis no ha sido autoplagiada, es decir, no ha sido publicada ni presentada anteriormente para obtener ningún grado académico. Los datos presentados en los resultados no han sido falseados, ni duplicados y por tanto los resultados se constituirán en aportes a la realidad de investigación.

En tal sentido, asumo la responsabilidad que corresponda ante cualquier falsedad, ocultamiento u omisión tanto de los documentos como de la información aportada por lo cual me someto a lo dispuesto en las normas académicas de esta casa superior de estudios.

Lima, octubre del 2017.

DNI N° 44510452

Presentación

Señores miembros del jurado, presento ante ustedes la tesis titulada Principio de non bis in ídem en casos de conducción en estado de ebriedad en el Fuero Militar Policial. Lima, 2017, en cumplimiento del Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad Cesar Vallejo para obtener el grado de maestro en Derecho Penal y Procesal Penal.

Así, cumpliendo con el Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad César Vallejo, la investigación se ha organizado de la siguiente manera: en la parte introductoria se consignan la realidad problemática, trabajos previos o antecedentes, teorías relacionadas o marco teórico y la formulación del problema; estableciendo en este, el problema de investigación, los objetivos y las hipótesis general y específicos. En la segunda parte se aborda el marco metodológico en el que se sustenta el trabajo como una investigación desarrollada en el enfoque cualitativo, de tipo de estudio orientado a la comprensión a la luz del diseño de estudios de casos. Acto seguido se detallan los Resultados y Discusión que permitirá arribar a las conclusiones y sugerencias, todo ello con los respaldos bibliográficos y de las evidencias contenidas en los apéndices del presente trabajo de investigación.

El autor

ÍNDICE

| | Página |
|---|---------------|
| PÁGINAS PRELIMINARES | i |
| Página del jurado | ii |
| Dedicatoria | iii |
| Agradecimiento | iv |
| Declaratoria de autenticidad | v |
| Presentación | vi |
| Índice | vii |
| Índice de Tablas e Imagen | ix |
| RESUMEN | x |
| ABSTRACT | xi |
| I. INTRODUCCIÓN | 1 |
| 1.1. Realidad problemática | 2 |
| 1.2. Trabajos previos | 5 |
| 1.3. Teorías relacionadas al tema | 12 |
| 1.4. Formulación del problema | 26 |
| 1.5. Justificación del estudio | 27 |
| 1.6. Objetivos | 28 |
| 1.7. Hipótesis | 29 |
| II. MÉTODO | 31 |
| 2.1. Diseño de investigación | 32 |
| 2.2. Categorías. Sub categorías | 32 |
| 2.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad | 34 |
| 2.4. Métodos de análisis de datos | 36 |
| 2.5. Aspectos éticos | 37 |

| | |
|------------------------------------|-----|
| III. RESULTADOS | 38 |
| IV. DISCUSIÓN | 56 |
| V. CONCLUSIONES | 73 |
| VI. RECOMENDACIONES | 75 |
| VII. REFERENCIAS | 76 |
| ANEXOS | 80 |
| 1. Matriz de consistencia | 83 |
| 2. Matriz de Triangulación | 85 |
| 3. Instrumentos Guía de entrevista | 103 |
| 4. Artículo Científico | |
| 5. Resultado de entrevistas | |

INDICE DE TABLAS E IMÁGENES

| | Página |
|---|---------------|
| Tabla 1: Instancias, sanciones y bienes jurídicos | 3 |
| Tabla 2: Alcances de la triple identidad | 12 |
| Tabla 3: Responsabilidad policial e instancias sancionadoras | 16 |
| Tabla 4: Normativa aplicable al personal policial | 20 |
| Tabla 5: Infracciones al tránsito terrestre | 22 |
| Tabla 6: Tipología de sanciones para los efectivos policiales | 25 |
| Tabla 7: Problemas de investigación | 26 |
| Tabla 8: Objetivos de investigación | 28 |
| Tabla 9: Hipótesis de investigación | 29 |
| Tabla 10: Categorización | 33 |
| Tabla 11. Sujetos participantes | 35 |
| Tabla 12: Ficha Técnica de la entrevista | 50 |
| Tabla 13: Teoría cualitativa y cuantitativa | 54 |
| Tabla 14. Limitaciones y dificultades | 96 |

IMÁGENES

| | |
|--------------------------|----|
| Imagen 1: Categorización | 33 |
|--------------------------|----|

RESUMEN

La investigación titulada Principio de non bis in ídem en casos de conducción en estado de ebriedad en el Fuero Militar Policial. Lima, 2017, tiene por objetivo analizar desde el marco del principio del nobis in ídem en los procesos que se les aplica a los efectivos policiales que incurrir en conducir en estado de ebriedad.

Desde esta investigación se parte de la premisa de que los efectivos policiales que conducen en estado de ebriedad son procesados por el mismo hecho ante tres instancias distintas: el Fuero Militar, el Fuero Civil y la Inspectoría General de la Policía Nacional lo cual resulta transgresor al principio nobis in ídem.

Para demostrar ello se ha realizado una investigación de enfoque cualitativo, de tipo de teoría fundamentada, se ha aplicado la técnica de recolección de datos de la entrevista y del análisis de la fuente documental, principalmente de resoluciones y sentencias emitidas contra los efectivos policiales. Las cuales se han respaldado en entrevistas a expertos en la materia: procesalistas, jueces y fiscales del Fuero Militar Policial.

Desde esta investigación se busca además plantear un debate académico, jurídico y político a fin de que las instancias respectivas: Ministerio del Interior, Congreso de la República y el Fuero Militar Policial analicen el impacto socio jurídico que genera el investigar, procesar y sancionar a un efectivo policial en sedes e instancias distintas por el mismo delito. Con la investigación se quiere poner en evidencia los derechos que se estarían conculcando a dichos efectivos y a su entorno familiar y social.

Palabras clave: Principio del nobis in ídem, conducción en estado de ebriedad, efectivo policial.

ABSTRACT

The investigation entitled the principle of the nobis in idem and of proportionality in cases of driving in drunken day of the police force, it aims to analyze from the beginning of the nobis in idem and of proportionality the Processes that are applied to police officers who incur drunk driving.

From this investigation it is part of the premise that the police officers who lead in drunk are processed by the same fact before three different instances: the military immunity, the civil immunity and the Inspector General of the National Police which It is transgressive at the beginning nobis in idem.

To demonstrate this, a qualitative approach research has been carried out, based on the type of theory, the data collection technique of the interview and the analysis of the documentary source have been applied, mainly of resolutions and sentences issued Against police officers. Which have been supported in interviews with experts in the field: trial, judges and prosecutors of the police military jurisdiction.

This research also seeks to propose an academic, juridical and political debate in order that the respective instances: Ministry of the Interior, Congress of the Republic and the Police military law analyze the socio-legal impact that generates the investigation, Prosecute and punish a police officer in different venues and instances for the same offense. The research aims to bring to the test the rights that would be violate to those effective and to their family and social environment.

Key words: nobis in idem principle, drunk driving, police cash.

I. Introducción

1.1. Realidad problemática

Hoy en día se evidencia de que manejar en estado de ebriedad se comete de modo constante. Lo cual resulta un hecho condenable y que debe ser sancionado. Como se sabe este tipo penal se da cuando se conduce en estado de ebriedad es decir con presencia de alcohol en la sangre mayor de 0.5 gm – Litro, sin que necesariamente el denunciado conduzca cualquier vehículo motorizado. Para la adecuación de este tipo penal solo se necesita conducir con las características expuestas, bajo una lógica es decir peligro presunto o abstracto en donde el bien jurídico protegido es la seguridad pública en el tráfico automotor.

El individuo que ha ingerido alcohol en cantidades que supere lo permitido por Ley, y luego conduzca, aun sin causar ningún daño demostrado de manera real, desde ya afecta la seguridad del tráfico automotor, y esto en base a que la capacidad del ser humano, en combinación con el alcohol, disminuye considerablemente, el manejo de la realidad y sobre todo al estar frente al volante. Es en ese sentido que la normatividad penal prevé, es decir busca siempre evitar en lo posible, que se produzca un daño a la vida al cuerpo y la salud de los individuos, partiendo de la premisa se puede decir que, no existe diferencia alguna en la infracción al Reglamento de Tránsito por manejar en estado de ebriedad y conducción de vehículo ebrio.

No existe ninguna diferencia sustancial entre el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad y la infracción al Reglamento de Tránsito por manejar en estado de ebriedad.

Se parte del hecho de que se ha identificado que la conducción de vehículos en estado de ebriedad es una las causas de mayor accidentabilidad en el país y que provocan cuantiosas pérdidas humanas como materiales. De acuerdo a la información obtenida por el Consejo Nacional de Seguridad Vial sobre las causas de accidentes de tránsito en Lima Metropolitana durante el año 2014, se obtuvo que el conducir en estado de ebriedad ocupa el tercer puesto solo detrás del “exceso de velocidad” e “imprudencia del conductor”, representando el 4,5 % (2 562)

de 55 699 casos por accidentes de tránsito en Lima Metropolitana. Se cree que hechos como tales deben ser sancionados como corresponde. En este trabajo al cuestionar la doble o triple incriminación que sufren los efectivos policiales que conducen en estado de ebriedad en su día de franco y con su vehículo propio o ajeno a la institución policial, de ninguna manera se está avalando o justificando esos hechos o que se esté proponiendo que estos hechos queden impunes. De ninguna manera. La investigación va por otro lado. Se cuestiona asuntos estrictamente legales, principistas y constitucionales referidos a los múltiples procesos que siguen los efectivos policiales por un mismo hecho: conducir en estado de ebriedad en su día de franco.

La presente investigación pretende analizar críticamente diversos casos que guardan relación con efectivos policiales que en su día de franco y haciendo uso de un automóvil privado o de su propiedad incurrir en conducir en estado de ebriedad. Se ha observado desde la labor en el Fuero Militar Policial que cuando suceden estos casos, el efectivo policial es procesado por el fuero común, el fuero militar policial y por la Inspectoría de la Policía Nacional, por diversas faltas y bienes jurídicos afectados, a saber:

Tabla 1: Instancias, sanciones y bienes jurídicos

| Instancia que investiga y/o sanciona | Motivo por la que es investigado y sancionado | Bien jurídico que se protege |
|---|--|--|
| Fuero común | Delito de conducción en estado de ebriedad | Peligro común |
| Fuero militar policial | Desobediencia | Organización, operatividad y funciones de la Policía |
| Inspectoría de la Policía Nacional, | Conducir un vehículo con presencia de alcohol | Disciplina, imagen institucional y la ética policial |

Se está pues ante una triple o doble (dependiendo del caso) investigación y sanción sobre el mismo hecho y sobre la misma persona. El problema radica en que cada instancia investigación y sanciona por diversos bienes jurídicos protegidos (Peligro común, Organización,

operatividad y funciones de la Policía, Disciplina, imagen institucional y la ética policial) y sanciona desde diversa normatividad. Por ejemplo, el Fuero militar policial aplica la Ley de la Policía Nacional que regula como funciones del efectivo policial: garantizar el cumplimiento de las leyes y como obligaciones la de cumplir y respetar el mandato constitucional, normativa, reglamentos y demás órdenes superiores.

Ello se agrava toda vez que si el efectivo policial, sea que esté de servicio o de franco, al cometer algún ilícito o falta, daña la imagen de la institución policial. Mientras que el delito de desobediencia está referido a la omisión que haga el efectivo policial en perjuicio del servicio policial. Interpretación que se considera forzada y desproporcionada.

Otro aspecto a analizar, debatir y explicar es lo referido a determinar qué es un delito de función y qué es un delito de desobediencia, a fin de que esto sea precisado en sus alcances e implicancias. Ya que la interpretación que realizan las instancias policiales es que se produce el delito de desobediencia porque el efectivo policial ha desobedecido la Ley de Tránsito y ha dañado la imagen de la Policía Nacional.

Se debe dejar claro que la presente investigación apunta a discutir, analizar y replantear jurídica y legalmente la situación de los efectivos policiales que conducen en estado de ebriedad en su día de franco y que como causa de ello son procesados y sancionados por el mismo hecho ante tres instancias distintas:

1. El fuero militar policial.
2. El fuero común.
3. La Inspectoría Nacional de la Policía.

Con esta investigación se quiere determinar y saber si estas investigaciones contra los efectivos policiales que se llevan en paralelo por el mismo hecho y sobre la misma persona resultan constitucionales y respetuosas del principio del non nobis in ídem. También se analizó el modo cómo las instancias policiales están interpretando los alcances de

la situación de servicio de los efectivos policiales y se quiso saber si la legislación resulta pertinente, precisa y conforme a la Constitución y al Derecho.

Desde ya se manifiesta que se está en contra de que los casos en que el efectivo policial de franco conduzca en estado de ebriedad sean investigados y/o sancionado por los fueros policiales (Fuerzo Militar Policial e Inspectoría).

1.2. Trabajos previos

1.2.1. Antecedentes Nacionales

Respecto a los antecedentes de la investigación titulada: Principio de non bis in ídem en casos de conducción en estado de ebriedad en el Fuero Militar Policial. Lima, 2017, estos resultan escasos y limitados. Por lo que a fin de superar tal limitación, se elaboró una data al respecto a partir del análisis de la casuística y de la doctrina específica respecto al delito de conducción en estado de ebriedad y el principio del non nobis in ídem.

De otro lado, se es consciente que conducir en estado de ebriedad causa graves consecuencias, las mismas que tienen que ser sancionadas de acuerdo a ley. Los accidentes de tránsito ocasionados por conductores en estado de ebriedad han sido materia de diversas investigaciones. Así por ejemplo, se cuenta con la tesis de Obregón (2015) titulada *La Competencia de la Apelación en el Procedimiento de Infracción de Inhabilitación y Cancelación de Brevete por Conducción en Estado de Ebriedad*. Tesis para obtener el título profesional de abogada.

La autora señala que conducir en estado de ebriedad conlleva a una serie de consecuencias que en algunos casos resulta fatal. Desde hace muchos años se vienen realizando estudios que tienen como finalidad la disminución de los accidentes de tránsito provocados por el alcohol.

Para Del Carpio y Bensa, citado por Obregón (2015) en el Perú, las estadísticas indican que los accidentes de tránsito están

incrementándose y esto en base a que no se cuenta con una normatividad adecuada, y aplicada de manera correcta , a diferencia de los países vecinos que se refleja una situación deferente respecto a estos delitos, además se puede apreciar que por parte de la ciudadanía no cuenta con un grado de conciencia que le permita ver las consecuencias que ocurre por incumplir ciertas normas de tránsito, así como también las autoridades a cargo de controlar estos eventos delictivos no lo están haciendo , es por ello que es necesario buscar una centralización de poderes que permita una mejor administración de justicia en cuanto a estos actos delictivo de tan alta envergadura como lo es manejar en estado de ebriedad (p.55).

Otra investigación que se cuenta como antecedente es la de Jiménez (2014) titulada *La aplicación del principio de oportunidad en el delito de conducción en estado de ebriedad*. En esta tesis la autora refiere sobre el delito de peligro común, que debido a la escasa o nula formación sobre el resguardo a la normativa de tránsito y la carencia o ineficacia de los controles efectuados por las autoridades pertinentes, aunadas al creciente parque automotor han generado un aumento del número de delitos cometidos en el ámbito de la circulación debido a la ingesta de sustancias alcohólicas. Para Jiménez, este contexto se ha convertido en una constante preocupación social, reflejada en el Código Penal que en su libro II, Título XII, Capítulo I, bajo el epígrafe de Delito contra la Seguridad Pública – Delitos de Peligro Común, tipificándose en el artículo 274° el delito de conducción en estado de ebriedad.

Otra investigación relacionada a esta es la de Musso (2009) titulada *La jurisdicción militar y el delito de función en el Derecho Penal Militar peruano*. Tesis para optar el Grado Académico de Magíster en Derecho con mención en Derecho Penal Militar. Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Facultad de Derecho y Ciencia Política. Unidad de post-grado.

Musso llega a la conclusión que la categoría jurídica “fuero”, esto proviene del latín *fórum*, desde lo antiguo tenía un sentido de tal modo que se confundía con las formas de discriminación de aristocracia y servidumbre, exacción. No obstante en el derecho moderno se entiende

que los fueron no son ya privilegiados, toda vez que estos son competencias especiales. Pero excepcionalmente se dan en algunas personas como en el caso de juzgamiento a altos funcionarios del Estado, pero lo normal es que se reconozca en función a la materia (p. 36)

Vallina, citada por Jiménez (2014) señala que la realización de tipificar la conducción en estado de embriaguez, está destinada a proteger los bienes colectivos, el tráfico o la seguridad vial. En tales términos, existe reconocimiento del bien jurídico seguridad del tráfico como bien jurídico colectivo. Es así que está constituido como delito por la sola puesta en peligro de la seguridad de la sociedad, ello orientándose en el principio de lesividad que se caracteriza por la lesión de los bienes jurídicos respaldados por la Constitución (p. 46).

Cabe indicar que en el país el referido delito se encuentra regulado en el artículo 274^o del Código Penal, que establece que el límite de alcohol para los conductores de vehículos privados es 0,5 gramos- litro de sangre, mientras que los conductores de vehículo de uso público es de 0,25 gramos-litro de sangre.

En el Perú los datos elaborados por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y la Policía Nacional indican que en los últimos 10 años se reporta la cifra de 33,000 fallecidos y 350,244 heridos, es decir 18 muertes por día, 115 personas resultaron lesionadas e incapacitadas por día, de un total de 795,000 accidentes de tránsito, ocasionando S/. 470, 000.00 millones de soles de costo material de estos accidentes de tránsito.

En esa línea de aplicación del non bis in ídem, la Comisión Especial Revisora del Código Penal, elaboró el Anteproyecto de Reforma de la Parte General del Código Penal (en donde en su artículo IX del Título Preliminar se regula lo siguiente: Principio de non bis in ídem. Artículo IX.- Nadie podrá ser procesado, ni sancionado más de una vez por un mismo hecho, siempre que se trate de la misma persona y fundamento. Este principio rige para las sanciones penales y administrativas. El Derecho Penal se antepone al Derecho Administrativo.

Lo señalado anteriormente concuerda con el artículo III del Título Preliminar del nuevo Código Procesal Penal de 2004: se entiende que nadie debe ser sancionado más de una vez por un mismo hecho, claro teniendo en cuenta que tiene que ser el mismo sujeto que cometió dicho ilícito penal o administrativo, hay que tener en cuenta que dicho principio se rige para las sanciones penales como administrativo.

Esta doble y hasta triple incriminación en la que ha caído en muchos casos la jurisdicción peruana (Derecho Penal y Derecho Administrativo Sancionador) en cuanto a un mismo ilícito, se da porque existe una variedad de normas las mismas que pueden ser aplicadas de diversas maneras. Por ello, se ha constatado que los efectivos policiales que conducen su automóvil propio o ajeno a la Policía Nacional en su día de franco son investigados y sancionados tanto por la instancia administrativa (Inspectoría General de la Policía) como por la instancia jurisdiccional (Fuero Militar Policial y Poder Judicial).

Se considera que el Estado, abusando del *ius puniendi* aplica dos caminos distintos: el Derecho Penal y el Derecho Administrativo Sancionador. Ello lleva a advertir que la legislación deberá atender esta situación de modo integral con la finalidad de evitar violaciones a la prohibición del doble juzgamiento y la doble sanción.

Por ello, para evitar y enfrentar las consecuencias que se ha observado en el Fuero Militar Policial con efectivos policiales que conducen su vehículo propio en estado de ebriedad y que son sometidos a una doble y hasta triple investigación y sanción del mismo hecho por diferentes ordenamientos jurídicos: Fuero Militar Policial, Fuero Común e Inspectoría General de la Policía, es de menester que se debería aplicar el principio non bis in ídem ante la concurrencia de un mismo ilícito,

Desde la jurisprudencia constitucional respecto al uso del principio del non bis in ídem, ha sido el propio Tribunal Constitucional que a través del Exp. N° 2405-2006-PHC/ TC-Lima-Efraín Llerena Mejía, ha señalado que dicho principio determina una interdicción de la duplicidad de procesos o de sanciones, administrativas o penales, o entre ellas,

respecto a una misma persona, un mismo hecho y fundamento. Detrás de este parecer, el Estado en su accionar de administrar justicia debe de emitir resoluciones favorable, y no obstruccionistas, contrarios, desproporcionados y abusivos.

Es preciso señalar que frente a una resolución emitida por los operadores de derecho en la que se le absuelve al imputado, en base a que el hecho cometido y probado, carece de relevancia penal, la doctrina señala que cabe la posibilidad de aplicar una sanción administrativa con posterioridad, es decir a pesar de haber sido absuelto en la vía penal, a pesar de una notoria violación del principio non bis in ídem, pues al imputado se estaría sometiendo en un doble peligro para sus intereses.

Por otro lado, si en el ámbito penal se concluye que el ilícito nunca existió, o no fue acreditado, ninguna otra instancias podrá sancionar, en tanto que no hay razón de ser en base de que sancionar, porque un mismo hecho no puede en forma paralela ser y no ser (existir y dejar de existir) para el Estado.

La posición expuesta busca plantear la preeminencia del Derecho Penal sobre el Derecho Administrativo Sancionador con el contenido esencial del non bis in ídem, buscando la reafirmación del principio constitucional de coincidencia fáctica, tal como lo establece también el Tribunal Constitucional en su Exp. N° 5854-2005-PA/TC-Piura-, en la que señala que en base a este principio, toda aparente tensión entre el mandato constitucional debe ser resuelta optimizando su interpretación, sin dejar de lado los valores, derechos o principios, y teniendo presente que todo precepto constitucional se encuentran reconducidos a la protección de los derechos fundamentales, como expresión del principio-derecho de dignidad humana, cuya defensa y respeto es el fin supremo de la sociedad y el Estado.

A continuación se analizará cómo se aplica esta situación debatible en el Perú. Para Alcócer cuando se impone primero una sanción administrativa se entiende que queda desterrada la posibilidad de que el órgano judicial se pronuncia sobre los mismos hechos que cometió el

sujeto (no bis ídem), por lo que se entiende que se deja de lado el preferir al órgano judicial penal para dicho procesamiento, se realizan con la finalidad de que no sean sancionados por parte de las autoridades públicas, sean cuales fueran éstas (administrativo o penal) (2014, p. 115).

Asimismo, García (2014) asevera que esto se complejiza sabiendo que existe un proceso penal por un mismo hecho, el ente administrativo sigue adelante el proceso administrativo donde le impone sanción administrativa, por lo que esta cuestión necesita un razonamiento diferente, el principio del non bis in ídem procesal se debe entender que es una garantía a la persona por lo que dicha garantía no debe sufrir ningún recorte, por lo que el administrado no debe sufrir ninguna limitación por un mal funcionamiento del Estado (p. 12).

Sin embargo, el hecho de que una persona este protegida constitucionalmente, una mala defensa frente a un acto ilícito pueda dar lugar a ser sancionado doblemente por el Estado vulnerándose así no solo su derecho de ser sancionado correctamente sino que además se ve afectado el debido proceso por parte del Estado.

En conclusión lo que da lugar a que una persona que es sancionada doblemente, es decir administrativamente y penal, deben de hacerse valer el principio non bis in ídem, salvaguardando sus interés del afectado, para los especialistas lo ideal sería que si una persona ya fue sancionada por una instancia que por lo general es la administrativa, ya no puede ser sancionada por el mismo hecho en otra instancia, es decir se cerraría la posibilidad de apertura de un nuevo proceso.

Antecedentes Internacionales

Respecto a los antecedentes internacionales sobre la justicia militar, de acuerdo a De Miguel (2002) en su investigación cualitativa titulada *La aplicación del principio non bis in ídem y el concurso de delitos en los delitos contra el medio ambiente*, llega a la conclusión que el principio non bis in ídem tiene una pertinencia de aplicación para imposibilitar que una persona sea sancionada ya sea en el ámbito penal o administrativo dos veces. (p. 81). Por su lado, y en la misma línea De

Miguel, Jiménez y Alvarado Rodríguez formulan que este principio restringe la posibilidad de penalizar dos veces por un mismo hecho, además no se debe enjuiciar penal o administrativamente.

Para estos autores frente a la posibilidad de que se diera en la que un sujeto que ha cometido un ilícito, y que las normas a aplicar son pasibles en vía administrativa y penal, se debe de primar las penales, y de esa manera no convertirse en contraria a dicho principio, es decir no tener que juzgar por un mismo hecho en distintas instancias. (pp. 336-337).

A ello se agrega las posiciones de Cobo y Vives (1994) en su estudio cualitativo titulado *Derecho Penal. Parte General* en la que concluyen que efectivamente frente a la concurrencia de distintas leyes aplicables a un mismo hecho, es decir leyes que pueden ser utilizadas en distintas instancias, como administrativas y penales, pues resulta que pueden terminar emitiendo doblemente una sancione. (p. 42).

De otro lado, Ibáñez (2003) en su estudio cualitativo titulado *El Sistema Penal en el Estatuto de Roma*, llega a la conclusión que no existe un sustento jurídico debidamente explicado que avale, el hecho de imponer doblemente una sanción por un mismo ilícito penal, pues se considera que la sanción penal, es la única posibilidad (p. 435).

Ibáñez insiste en señalar que en una gran mayoría de ordenamientos jurídicos se produce una doble sanción frente a un mismo hecho, esto en base a que existen normas que son aplicables en distintas instancias como judiciales y administrativas. En suma dentro de la investigación y juzgamiento se entiende que no debe ser juzgado varias veces por un mismo hecho (pp. 437-438).

En resumen, en los casos revisados, se puede determinar que si un hecho ilícito es de carácter penal, y que además se puede comprobar la responsabilidad del mismo, debe de ser juzgado en el ámbito penal, pese a que es posible ser sancionado administrativamente, sin embargo una vez que se sancione penalmente , este delito debe de ser cerrado y no tener acceso a ser juzgado ni mucho menos sancionado en otras

instancias, puesto que de esa manera se estaría cumpliendo con el derecho al debido proceso y que además con el principio que permite que una persona no pueda ser juzgado por un mismo delito dos veces.

1.3. Teorías relacionadas al tema

De acuerdo a Valderrama (2013) el marco teórico es el conjunto de principios o teorías que se identifican en el problema de investigación (p.145). Siendo así se precisa la perspectiva teórica y el sustento doctrinal, legal y jurídico que avala la presente investigación.

Teorías sobre el principio non bis in ídem

Este Principio se encuentra estipulado en la Ley 27444 en su artículo 230º: que establece que no es posible juzgar ni sancionar dos veces un mismo hecho ilícito ya sea a nivel penal o administrativo. El non bis in ídem es una garantía constitucional dominados por ciertos principios, con la intención de salvaguardar a las persona que se ven involucrados en algún acto ilícito , y que de acuerdo a las normas son sancionados dos veces por el mismo hecho, es decir ser sancionado ya sea en el ámbito penal o administrativo.

A continuación se detallará u analizará los alcances de la triple identidad: sujeto, hecho y fundamento.

Tabla 2: Alcances de la triple identidad

| Tipo de identidad | Descripción |
|---|--|
| La identidad subjetiva o de persona | Se refiere a la persona o sujeto identificado |
| La identidad objetiva o del mismo hecho fáctico | Dentro del hecho fatico que es materia de la imputación, para los casos de aquellas personas que conducen en estado de ebriedad no importa el estado de ebriedad es decir no interesa la calificación jurídica es decir no importa si es la infracción al reglamento de Tránsito, o delito de peligro común, por lo que se entiende que nos encontramos en una infracción ya sea penal o administrativa en donde componte algo importante que es manejar en estado de ebriedad |

| | |
|-------------------------------------|---|
| | de modo que si se pretende sancionar por ambas vías se estaría frente a la doble sanción. |
| La identidad causal o de fundamento | Mediante esta identidad se entiende que el hecho de manejar en estado de ebriedad sea conocido como infracción al Reglamento de tránsito o entendido como delito de peligro común, por lo que se ve que ambos tienen un mismo bien jurídico a proteger. Sin embargo se entiende que la potestad que tiene el estado de sancionar es decir tener el <i>ius pudendi</i> se manifiesta, como un control formal a la sociedad |

Es a partir de esta triple identificación que se produce una triple sanción por el mismo hecho cometido por el mismo sujeto quien es sancionado por el Poder Judicial, por el Ministerio del Interior y por el Fuero Militar Policial.

En el Perú ha sido Burgos (2005) quien señaló que el *non bis in ídem* es una garantía que no permite de que una persona pueda ser juzgada y sancionada dos veces por un mismo acto ilícito ya sea en el ámbito administrativo como en lo penal. (p. 68).

Como se observa es amplia y sólida la posición de la doctrina al señalar la importancia del principio *non bis in ídem* como garantía para limitar el abuso del Derecho punitivo al pretender imponer doble o triple sanción por un mismo hecho. Al respecto, Reyna (2001) sostiene: en la actualidad se observa que se está utilizando ciertos principios propios del área penal, al momento de tomarse en cuenta en el ámbito administrativo, es justamente el principio de *non bis in ídem* y otros (p. 46).

Por su lado, el Tribunal Constitucional ha señalado que el *ne bis in ídem* es un principio que informa la potestad sancionadora del Estado, el cual impide –en su formulación material– que una persona sea sancionada o castigada dos (o más veces) por una misma infracción cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento. En su vertiente procesal, en cambio, tal principio comporta que «nadie pueda ser juzgado dos veces por los mismos hechos», es decir, que un mismo hecho no pueda ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, que se inicien

dos procesos con el mismo objeto. Con ello se impide, por un lado, la dualidad de procedimientos, así como el inicio de un nuevo proceso cuando concurra la referida triple identidad entre ambos procesos (Cfr. Expediente N. ° 2050-2002-HC/TC, Carlos Ramos Colque, fundamento 19).

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha desarrollado este principio precisando que en aquellos casos en los que el primer proceso seguido contra el procesado sea declarado nulo, no existirá tal vulneración del derecho. En efecto, dado que la exigencia primaria y básica de la dimensión procesal del *ne bis in ídem* es impedir que el Estado, arbitrariamente, persiga criminalmente a una persona por más de una vez, este Tribunal considera que tal arbitrariedad no se genera en aquellos casos en los que la instauración y realización de un proceso penal se efectúa como consecuencia de haberse declarado la nulidad del primer proceso, tras constatarse que este último se realizó por una autoridad jurisdiccional que carecía de competencia *ratione materiae* para juzgar un delito determinado. Y es que la garantía al interés constitucionalmente protegido por este derecho no opera por el solo hecho de que se le oponga la existencia *fáctica* de un primer proceso, sino que es preciso que éste sea jurídicamente válido (Exp. N. ° 4587-2004-PA/TC; caso Santiago Martín Rivas, fundamento 74).

Respecto a qué se entiende por **servidor público**, es preciso recordar que de acuerdo al artículo 39° de la Constitución Política: Todo servidor público se encuentra “al servicio de la Nación”. Todo servidor público tiene un código de conducta diferenciado que no debe ser quebrado. El efectivo policial es considerado un servidor público y está sujeto también al mandato del artículo constitucional mencionado.

Siendo el efectivo policial considerado un servidor público, conviene definir el **delito de función**, para ello se debe tener en cuenta que, de acuerdo a Musso (2009, pp. 50-51) por lo que se entiende que debe existir la presencia de un policía o militar, también de un bien jurídico que le corresponde al militar, por lo que si le falta dichos elementos se

desintegraría la noción de un delito de función, de esta manera ya sería un delito común.

Respecto a la **Disciplina Policial**, el Decreto Legislativo N° 1268 establece que la Disciplina Policial es la condición esencial de la PNP. Se entiende como el acatamiento consciente y voluntario de las órdenes que se dictan con arreglo a Ley, que permite asegurar la unidad de acción y el cumplimiento de la finalidad fundamental, misión y funciones institucionales.

De acuerdo a Mendoza (s/f. p. 16) lo disciplinario es parte de lo funcional puesto que:

- a) lo normal en cuanto a la relación que existe disciplinariamente en el ámbito laboral es la disponibilidad de derecho de sancionar al empleado.
- b) pues por lo general las entidades no tienen disponibilidad sobre ello. por lo que dicho ejercicio que tiene de sancionar es potestad y obligación de ellos.

El constitucionalista Fernández Segado, citado por Musso (2009, pp.54-55) manifiesta que para poder determinar la competencia militar y el delito de función es necesario que exista una relación entre el delito cometido y el bien jurídico protegido y esto tiene que ser estrictamente militar de acuerdo a la norma militar, por lo que dicho delito tiene que estar tipificado en dicha norma, y que el sujeto activo tenga la condición de militar.

En cuanto se refiere al **Derecho Penal Militar**, la Constitución de 1993 en su artículo 173 señala que la Jurisdicción Militar tiene competencia para juzgar los delitos de función, terrorismo y traición a la patria; así como los casos en que tanto civiles como militares infrinjan las reglas del servicio militar.

Por su parte, desde la jurisprudencia constitucional, el Tribunal Constitucional peruano en su Sentencia del Exp. No. 0017-2003-AI/TC, fundamento 110, ha manifestado que en el Fuero Militar Policial está

restringido a juzgar los delitos de función, por lo que este tiene que ser la condición de militar del agente activo, por lo que afectaría los valores de la institución castrense.

Para el caso del efectivo policial que incurre en conducir en estado de ebriedad en su día de franco y usando un automóvil particular se ve sometido a una triple responsabilidad e investigación, aun cuando es por el mismo hecho, el mismo sujeto y el mismo fundamento. La situación se grafica del modo siguiente:

Tabla 3: Responsabilidad policial e instancias sancionadoras

| | |
|--|--|
| Responsabilidad del Policía que incurre en conducir en estado de ebriedad en su día de franco en automóvil particular. | Instancias que lo sancionan por el mismo hecho, por el mismo fundamento y siendo el mismo autor del hecho: |
| | Administrativa disciplinaria: investigada y sancionada por la Inspectoría General de la Policía Nacional. |
| | Funcional – disciplinaria: investigada y sancionada por el Fuero Militar Policial. |
| | Penal: investigada y sancionada por el Poder Judicial. |

Desde esta investigación se considera que existe una identidad de fundamento entre la investigación y proceso que se le sigue a un efectivo policial que incurre en conducir en estado de ebriedad en su día de franco ante el Fuero Militar Policial, el fuero común y el que se le sigue ante la Inspectoría General de la Policía Nacional; pues en los tres casos se trata del mismo servidor o funcionario público (efectivo policial) que mantiene una relación de subordinación con la entidad (la Policía Nacional) en la cual ejerce sus funciones.

Es decir, tanto en el procedimiento sancionador por responsabilidad administrativa funcional que se le sigue ante la Inspectoría como en el Procedimiento sancionador por responsabilidad administrativa disciplinaria que se le sigue ante el Fuero Militar Policial y el proceso judicial ante el fuero común resultan procedimientos que transgreden el principio de non bis in ídem pues se está procesando, investigando y sancionando tres veces a la misma persona por el mismo hecho.

En esta parte cabe mencionar el Decreto Legislativo N° 1268 que regula el Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú, en su Título Preliminar establece los Principios Rectores, uno de esos Principios es el de prohibir que se sanciona doble, en la que establece que. Es decir, el cuerpo legal de la Policía Nacional que establece las sanciones, también reconoce el principio del non bis in ídem, que en este caso lo denominan de prohibición de la doble investigación o sanción.

En lo referido a los **accidentes de tránsito**, este se define por aquel donde ocurre sobre la vía y se presenta de manera inesperada y actos irresponsables de manera que son previsibles, por lo que estos son vehículos preponderantes también puede ser condiciones climatológicas, caminos, señalización; por lo que estos ocasionan pérdidas de vidas humanas lesiones, así como secuelas físicas, de esta manera afectando materiales y daños a terceros.

Respecto a la definición sobre **delitos de peligro común**, estos pueden definirse en donde la conducta del agente no necesariamente tiene que ocasionar un daño sobre un objeto, sino que esto se entiende que es suficiente que atente a un bien jurídicamente protegido, por lo que es importante señalar que no necesariamente se requiere que haya una lesión para que se le denomina delito basta que el bien jurídico protegido está en peligro, y eso implica que el objeto o peligro puede ser abstracto.

Los primeros son, siempre delitos de resultado y los otros son delitos de mera actividad (Acuerdo Plenario, 2006). Los delitos de peligro concreto, son aquellos que se caracterizan por la producción de un peligro

real o material del bien jurídico que se pretende proteger. Constituyen claro delitos de resultado, porque en ellos se exige un peligro de resultado (Roxin, 1997, p. 404).

Sobre la tipificación del **delito de conducción de vehículo motorizado en estado de ebriedad**, el artículo 274° del Código Penal, establece que el que encontrándose en estado de ebriedad o drogadicción conduce, opera o maniobra vehículo motorizado, instrumento, herramienta, máquina u otro análogo, será reprimido con pena privativa de la libertad no mayor de un año e inhabilitación

En el delito de conducción en estado de ebriedad y/o drogadicción el bien jurídico protegido es la seguridad vial, el sujeto activo del delito es la persona quien conduce un vehículo automotor con efectos de alcohol, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, siendo el sujeto pasivo la colectividad (Serrano, 2004, p.719).

De esta manera se entiende que para la materialización del delito de conducción en estado de ebriedad, el sujeto bajo la influencia de bebidas alcohólicas o drogas conduce un vehículo automotor y ocasiona con su acción un riesgo latente para su vida o la integridad de otras personas (Vives, 1995 p.177).

Para que se configure el delito de conducción en estado de ebriedad, el conductor al momento de ser intervenido se le es trasladado a un Centro Médico Policial en donde se le realiza el examen de Dosaje Etílico el cual consta de una prueba de sangre y/u orina, y si de su procesamiento se obtiene una cantidad mayor a 0.50 G/L (tratándose de vehículos de uso particular) o 0.25 G/L (vehículos de transporte público, mercancías o carga) se estaría configurando el delito.

El accidente de tránsito en un suceso eventual e inesperado, no premeditado en donde participan los elementos de tránsito (hombre, vía, medio ambiente y vehículo) de donde se ocasionen daños personales como materiales, los cuales se pueden evitar y prevenir. Los accidentes de tránsito en el país son ocasionados por la velocidad, estado de

ebriedad del conductor, somnolencia, distracción, desperfectos mecánicos y problemas en las vías.

Respecto a conducción en estado de ebriedad, a continuación se analizará la normativa a la que es sometido el efectivo policial que incurre en conducir en estado de ebriedad en su día de franco y en vehículo particular, dentro de estas legislaciones se tiene:

1. Decreto Legislativo N° 635. Código Penal Art. 274° Delito de Conducción en estado de ebriedad.
2. Ley N° 27181 Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre, en donde uno de los objetivos de la presente norma se orienta a la satisfacción de las necesidades de los Usuarios y el Resguardo de las condiciones de Seguridad y Salud.
3. Decreto Supremo N° 016-2009-MTC – Texto Único Ordenado del Reglamento Nacional de Tránsito – Código de Tránsito, el cual fue creado como una medida para reducir los índices de accidentes de tránsito y las consecuencias fatales que se producen a nivel nacional, siendo las principales causas el exceso de velocidad, el estado de ebriedad del conductor, Imprudencia temeraria y el incumplimiento de las normas de tránsito.
4. Decreto Supremo N° 040-2008-MTC – Reglamento Nacional de licencias de conducir, que tiene por finalidad regular las condiciones, requisitos y procedimientos para acceder a una licencia para conducir vehículos automotores y no motorizados por las vías públicas terrestres a nivel nacional y su clasificación; regular las condiciones, requisitos y procedimientos para la autorización y funcionamiento de los Establecimientos de Salud encargados de realizar los exámenes de aptitud psicosomática para la obtención de licencias de conducir y las condiciones, requisitos y procedimientos para la autorización y funcionamiento de las Escuelas de Conductores, dentro de los lineamientos establecidos en la Ley N° 29005.

Según el Decreto Supremo N° 003-2014-MTC en modificación del Decreto Supremo N° 016-2009-MTC en su art. 342 se tiene la siguiente Tabla de infracciones:

Tabla 4: Normativa aplicable al personal policial

| Normativa | Sanción aplicable |
|---|--|
| <p>Decreto Legislativo N° 1268. Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú.</p> | <p>Artículo 5.- Bienes jurídicos protegidos. El presente Decreto Legislativo se fundamenta en la necesidad de privilegiar y salvaguardar los bienes jurídicos constituidos por: la Etica Policial, la Disciplina Policial, el Servicio Policial y la Imagen Institucional, como bienes jurídicos imprescindibles para el cumplimiento adecuado de la función policial y el desarrollo institucional.</p> <p>Este Decreto también incluye una Tabla de infracciones y sanciones. Son faltas: Falta contra la imagen institucional: G 55. Alterar el orden público habiendo ingerido bebidas alcohólicas o consumido drogas ilegales. De 4 a 8 días de sanción de rigor.</p> <p>Contra la disciplina. MG 30 Consumir bebidas alcohólicas o droga (s) ilegal (es) durante el servicio policial. Pase a la situación retiro.</p> <p>MG 85 Conducir vehículo motorizado con presencia de alcohol en la sangre mayor a 0.5 g/l. y/o negarse a pasar <u>dosaje</u> etílico o toxicológico. Pase a la situación de retiro.</p> |
| <p>Código Penal Militar Policial</p> | <p>Delito de desobediencia</p> |
| <p>Código Penal</p> | <p>El artículo 274° del Código Penal, establece que el que encontrándose en estado de ebriedad o drogadicción conduce, opera o maniobra vehículo motorizado, instrumento, herramienta, máquina u otro análogo, será reprimido con pena privativa de la libertad no mayor de un año e inhabilitación.</p> |

Otros dispositivos del mismo ordenamiento jurídico que son aplicables a los efectivos policiales y que se relacionan con la presente investigación son:

La Ley de Situación del Personal de la Policía Nacional del Perú, aprobada por Decreto Legislativo N° 745, de 12 de noviembre de 1991.

A su vez, la Ley Orgánica de la Policía Nacional del Perú, aprobada por Ley N° 27238, de 22 de diciembre de 1999, precisó (1) que las únicas situaciones en las que se puede encontrar el personal policial son las de actividad, disponibilidad y retiro (art. 29°); y, (2) que los

miembros de la Policía que incurran en delitos de función serán investigados sumariamente por el respectivo comando y denunciados ante el fuero militar; en caso de incurrir en delitos comunes serán sometidos al órgano jurisdiccional ordinario.

La legislación contempla una diversidad de normas que regulan el tránsito vehicular en el cual se prevé los desempeños de los ciudadanos, ya sea como conductores, peatones o pasajeros

Es así que en base al fin que se persigue, se tipificó este delito de peligro común, para que se les sancionen rigurosamente a los que incurren en su comisión, teniendo como base los fines del proceso penal, el inmediato y el mediato, el primero consiste en la aplicación del Derecho Penal, es decir la represión del ilícito a través de la imposición de una pena y la segunda consiste en reestablecer el orden y la paz social.

Como se observa sobre estas infracciones versará el presente trabajo. En especial la M1, que contiene como sanciones no pecuniarias a la cancelación es inhabilitación del breveté por la conducción en estado de ebriedad.

Por su lado, para San Martín, citado por Pereira (2015): “Se asume el principio de interdicción de la persecución penal múltiple o ne bis in ídem procesal –que no se persiga o juzgue dos veces por un mismo delito- (vid.: art. III TP NCPP), en cuya virtud una persona no puede ser juzgada dos veces por un mismo o único hecho: si las figuras penales o la infracción administrativa y el tipo penal no difieren en su elementos esenciales, no puede iniciarse un segundo procedimiento, en cuyo caso, sin interesar en qué ordenamiento está prevista la primera sanción, debe regir ésta y anularse el segundo procedimiento” (p. 127).

Por su lado, Caro, citado por Pereira (2015) hace mención que si el sujeto es sancionado administrativamente, y luego es intervenido penalmente, esto es un groso error de los operadores de justicia, puesto que perjudican de manera notoria al sujeto que se encuentra inmerso en dicho acto ilícito, por lo que es injusto que una persona se vea perjudicada por una mala administración de justicia en un estado de derecho. (128).

Mientras que Abanto, citado por Pereira (2015) apunta que: “por lo tanto si el hecho es considerado punible en donde se sanciona administrativamente, se entiende que el sujeto ha atentado una sola vez al bien jurídico por lo que él solo puede ser sancionado una sola vez, de otro lado se entiende que el Juez penal debe reconocer que hubo un proceso por delito tributario donde ya hubo una sanción por la vía administrativa, por lo que se deberá abstenerse de abrir un proceso penal, por lo que no se estaría violando el principio non bis in idem en todo los casos (p.127).

Tabla 5: Infracciones al tránsito terrestre

I.- Conductores

| C. Infracción | Calificación | Sanción S/. | Medida preventiva |
|--|--------------|--|--|
| M. MUY GRAVES | | | |
| <p>M.1</p> <p>Conducir con presencia de alcohol en la sangre en proporción mayor a lo previsto en el Código Penal, o bajo los efectos de estupefacientes, narcóticos y/o alucinógenos comprobado con el examen respectivo o por negarse al mismo y que haya participado en un accidente de tránsito.</p> | Muy grave | <p>100% de la UIT,</p> <p>Cancelación de la licencia de conducir e inhabilitación definitiva para obtener una licencia</p> | <p>Sí</p> <p>Internamiento del vehículo y retención de la licencia de conducir</p> |
| <p>M.2</p> <p>Conducir con presencia de alcohol en la sangre en proporción mayor a lo previsto en el Código Penal, bajo los efectos de estupefacientes narcóticos y/o alucinógenos comprobada con el examen respectivo o por negarse al mismo.</p> | Muy grave | <p>50% de la UIT,</p> <p>suspensión de la licencia de conducir por tres (3) años</p> | <p>Sí</p> <p>Internamiento del vehículo y retención de la licencia de conducir</p> |

De otro lado, el Decreto Legislativo N° 1268 establece que la **Ética Policial** entendido como conjunto de principios además son valores y normas de conducta por lo que este comportamiento de la Policía Nacional del Perú, da confianza y por ende el respecto a la sociedad, Estado y la institución.

Para el Decreto Legislativo N° 1268 el policía entendido como un conjunto de actividades que realizan y ejecutan los miembros de dicha institución, estos tienen que estar en situación de actividad y en cumplimiento de su misión de acuerdo la Constitución Política del Perú y demás leyes.

Para este Decreto se entiende que la imagen de la institución es la representación frente a la opinión pública, esto constituye un eje principal en relación a la confianza y legitimidad y esto por lo tanto debe imperar frente a la institución y la sociedad.

El Decreto Legislativo N° 1268 que regula el Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú, en su artículo 6, establece las Normas de Conducta que debe guardar todo efectivo policial: que las normas de dichas conducta son entendidas como mandatos o reglas de obligatorio cumplimiento para el personal policial dentro y fuera de sus servicios, de esta manera garantizar el respeto de los bienes jurídicos protegidos.

Este Decreto Legislativo en el Artículo 28 precisa las Clases de sanciones a la que son sometidos los efectivos policiales: Para las infracciones disciplinarias tipificadas en el presente Decreto Legislativo se impondrán las siguientes sanciones:

El Decreto Legislativo N° 1268 además en su Artículo 29 establece los Criterios para la imposición de sanciones: Para determinar la sanción, el superior, la Inspectoría Descentralizada competente y el Tribunal de Disciplina Policial deberán considerar los siguientes criterios:

1. Uso del cargo para cometer la infracción.
2. Las circunstancias en que se cometió la infracción.

3. Los antecedentes administrativos disciplinarios registrados en el Reporte de Información Personal de la Policía Nacional del Perú.
4. La magnitud de los daños y perjuicios ocasionados.
5. La reparación o resarcimiento oportuno del daño antes de la sanción.
6. Mayor responsabilidad del efectivo más antiguo en la comisión de la infracción.
7. El grado de colaboración para el esclarecimiento de los hechos.
8. La confesión espontánea y sincera.

Este Decreto Legislativo, en su Artículo 47 reconoce los Derechos del investigado. Son derechos del investigado los siguientes:

1. Conocer los hechos que se le imputan, la infracción por la que es investigado y la sanción que le correspondería.
2. Ser asistido por un abogado de su libre elección, cuando lo considere pertinente.
3. Presentar descargos, documentos y otras pruebas que considere convenientes.
4. Solicitar, en caso de considerarlo necesario, informe oral ante el órgano de decisión.
5. Acceder a la información relacionada a su caso, en cualquier fase del procedimiento administrativo disciplinario, observando las excepciones de ley.
6. Obtener copias de los documentos, asumiendo su costo.
7. Ser notificado de la resolución que pone fin al procedimiento administrativo disciplinario.

Tabla 6: Tipología de sanciones para los efectivos policiales

| Tipo de sanción | Descripción |
|---|---|
| Amonestación | Es la sanción escrita que impone el superior al infractor por la comisión de infracción leve. |
| Sanción simple | Es la sanción escrita que impone el superior al infractor por la comisión de infracción leve. Se extiende de uno (01) a diez (10) días. Cada día de sanción implica la disminución de ocho décimas (0.8) de punto de la Nota Anual de Disciplina. |
| Sanción de rigor | Es la sanción escrita por la comisión de infracción grave que impone la Inspectoría Descentralizada competente. El Tribunal de Disciplina Policial podrá imponer sanción por la comisión de infracción Grave, conforme a lo dispuesto por el tercer párrafo del numeral 1) del artículo 38 de dicha norma. Se extiende de uno (01) a quince (15) días. Cada día de sanción implica la disminución de un punto y tres décimas (1.3) de la Nota Anual de Disciplina |
| Pase a la situación de disponibilidad por medida disciplinaria | Es la separación temporal de la situación de actividad por un período de seis (06) meses a dos (02) años que impone el Tribunal de Disciplina Policial por la comisión de una infracción Muy Grave. Implica además la disminución de tres puntos y cinco décimas (3.5) de la Nota Anual de Disciplina por cada mes que se mantuvo fuera de la situación de actividad. |
| Pase a la Situación de retiro por medida disciplinaria | Es la separación definitiva de la situación de actividad que impone el Tribunal de Disciplina Policial por la comisión de una infracción Muy Grave. Las sanciones establecidas en el presente artículo serán anotadas en el Registro Nacional de Sanciones Disciplinarias de la Policía Nacional del Perú. |

El Decreto Legislativo N° 1268 que regula el Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú, en su Artículo 33 señala el Ejercicio que tiene respecto a la potestad sancionadora, se ejerce en el marco desde un procedimiento administrativo disciplinario, y esto es atribuido en las infracciones leves, la inspectoría es encargado para ver estos casos de infracciones Graves también el Tribunal de Disciplina de la Policía.

Por tanto, el que los órganos sancionadores de la Policía Nacional (Tribunal de Justicia e Inspectoría General) sigan procedimientos (y eventualmente sancionen, condenen o den de baja a un efectivo policial) en casos en que la propia Policía siguió previamente un procedimiento disciplinario es contrario al principio de non bis in ídem.

1.4. Formulación del problema

Según Hernández el problema viene hacer aquello que el investigador se propone en llevar a cabo un estudio, a través del empeño que aplicara en el tiempo y esto lo hará de acuerdo a la complejidad de lo que quiere investigar. (2008, p. 26). Razón por la cual en la presente investigación lo que se ha buscado es generar un resultado y por ende resolver dicho problema respecto a la doble incriminación a la que son sometidos los efectivos policiales por el mismo hecho pero configurado como dos situaciones distintas en dos normativas distintas: la policial y la civil. Así entonces se plantean los siguientes problemas de investigación:

Tabla 7: Problemas de investigación

| Tipo de problema | Formulación |
|------------------------------|---|
| Problema General | ¿Cuáles son los procesos que se les aplica a los efectivos policiales que incurrir en conducir en estado de ebriedad en el marco del principio del nobis in ídem? |
| Problemas Específicos | Específico 1: ¿Cuál es el tratamiento legal y normativo de la situación de franco de los efectivos policiales? |
| | Específico 2: ¿Cuál es la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad? |

| | |
|--|---|
| | Específico 3: ¿Cuál es el nivel de conocimiento teórico y práctico de los magistrados y fiscales del Fuero Militar sobre el principio del nobis in ídem? |
|--|---|

1.5. Justificación del estudio

La justificación del estudio es el primer paso en la realización de una investigación, como lo define Hernández que “dentro de la justificación se indica el porqué de la investigación toda vez que esto se tiene que demostrar que dicho estudio es importante dentro de la investigación” (2010, p. 58). En este caso se ha considerado precisar la justificación en términos teóricos y metodológicos, como a continuación se detalla.

1.5.1. Justificación Teórica

El presente trabajo de investigación encuentra su justificación, en la necesidad de comprobar si efectivamente el Fuero Militar conoce aplica y cumple el principio de non bis in ídem en los casos de efectivos policiales que incurrir en conducir en estado de ebriedad en su día de franco.

Esta problemática no ha sido objeto de análisis y estudio por parte de expertos en la materia; es decir, existe un vacío al respecto que se considera va a ser llenado con este aporte. Es por ello que resulta de suma importancia estudiar e interpretar de manera adecuada los procesos judiciales en la vía común, administrativa y en la vía militar-policial que siguen los efectivos policiales y los mecanismos legales con los que cuenta para hacer valer sus derechos.

1.5.2. Justificación Metodológica

En la presente investigación se quiere justificar utilizando métodos científicos por lo que esto es contrastado mediante la entrevista, encuesta, a expertos de la materia, Asimismo se consultó bibliografía nacional e internacional de reconocidos tratadistas de la materia, y se ceñirá por una estrategia metodológica y propia de una investigación académica con rigurosidad científica.

1.5.3. Justificación Práctica

Esta investigación resulta relevante en términos prácticos toda vez que hoy en día se está sumido en un contexto social en la que todos desconfían de todos. Las instituciones públicas, incluida la Policía Nacional, están cada vez más desacreditadas. Los casos de accidentes de tránsito por conducción en estado de ebriedad alarman e indignan a la población, sobre todo a sus víctimas. Ante esta situación, muchas veces se cometen abusos y atropellos contra el debido proceso y el derecho de defensa de los investigados. Esto es lo que se ha observado que sucede con efectivos policiales que por diversas circunstancias incurren en conducir en estado de ebriedad en su día de franco lo que conlleva a su vez a que, en muchos casos, sean doble o triplemente incriminados. Por tanto, la investigación resulta relevante desde el punto de vista no solo jurídico, sino también social y procesal.

Asimismo, el presente trabajo encuentra su contribución práctica en la necesidad real de contar con un diagnóstico y evaluar el modo en que se procesan judicial y administrativamente a los efectivos policiales que incurren en conducir en estado de ebriedad en su día de franco.

1.6. Objetivos

Según Behar los objetivos viene hacer las tareas que el investigador se propone y que deberán ser cumplidos de manera muy estricta, deben de ser formulados de manera coherente y que permitan llegar a la meta trazada. (2008, p. 29). Para la presente investigación se ha formulado los siguientes objetivos.

Tabla 8: Objetivos de investigación

| Tipo de objetivo | Formulación |
|-------------------------|--|
| Objetivo | Analizar desde el marco del principio del nobis in ídem los procesos que se les aplica a los efectivos |

| | |
|------------------------------|--|
| General | policiales que incurren en conducir en estado de ebriedad |
| Objetivos específicos | Específico 1: Analizar el tratamiento legal y normativo de la situación de franco de los efectivos policiales |
| | Específico 2: Identificar la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad. |
| | Específico 3: Determinar el nivel de conocimiento teórico y práctico de los magistrados y fiscales del Fuero Militar sobre el principio del no bis in ídem |

1.7. Hipótesis

Para Sánchez y Reyes la hipótesis vienen hacer una respuesta tentativa al problema, que al final de la investigación serán comprobadas y demostradas. (1998, p. 45). La hipótesis son suposiciones acertadas que de alguna u otra manera se acercan a la solución del problema de investigación, son posibles soluciones al problema planteado.

Tabla 9: Hipótesis de investigación

| Tipo de hipótesis | Formulación |
|--------------------------|---|
| Hipótesis general | Los efectivos policiales que conducen en estado de ebriedad son procesados por el mismo hecho ante tres instancias distintas: el Fuero Militar, el Fuero Civil y la Inspectoría General de la Policía Nacional lo cual resulta transgresor al principio nobis in ídem |

| | |
|------------------------------|---|
| Hipótesis específicas | Específico 1: El tratamiento legal y normativo de la situación de franco de los efectivos policiales resulta ambiguo, inexacto e impreciso lo que ocasiona que dichos efectivos que incurren en conducir en estado de ebriedad en su día de franco sean procesados ante distintas instancias civiles, administrativas y policiales. |
| | Específico 2: La condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad resulta deprimente y de perjuicio moral, económico, familiar y laboral |
| | Específico 3: El nivel de conocimiento teórico y práctico de los magistrados y fiscales del Fuero Militar sobre el principio del nobis in ídem resulta exiguo, limitado e inadecuado lo que condiciona que en la mayoría de los casos no consideren dichos principios en sus decisiones sobre casos de efectivos policiales que incurren en conducir en estado de ebriedad en su día de franco |

II. Método

2.1. Diseño de investigación

El diseño será de tipo estudio de casos, el cual está dado por el tipo de método y la estrategia de metodología a seguir. Es de carácter fenomenológica, ya que se construye teoría sobre la base de la experiencia, percepciones y las valoraciones de los sujetos de investigación, en este caso de la población, expertos en la materia, abogados, constitucionalista, penalistas y de los propios fiscales a cargo de las investigaciones. Es decir, se seguirá un procedimiento metodológico de investigación sobre estudio de casos, los cuales se analizaron en sus dimensiones sociales, éticas, jurídicas y políticas

2.2. Categorías. Sub Categorías

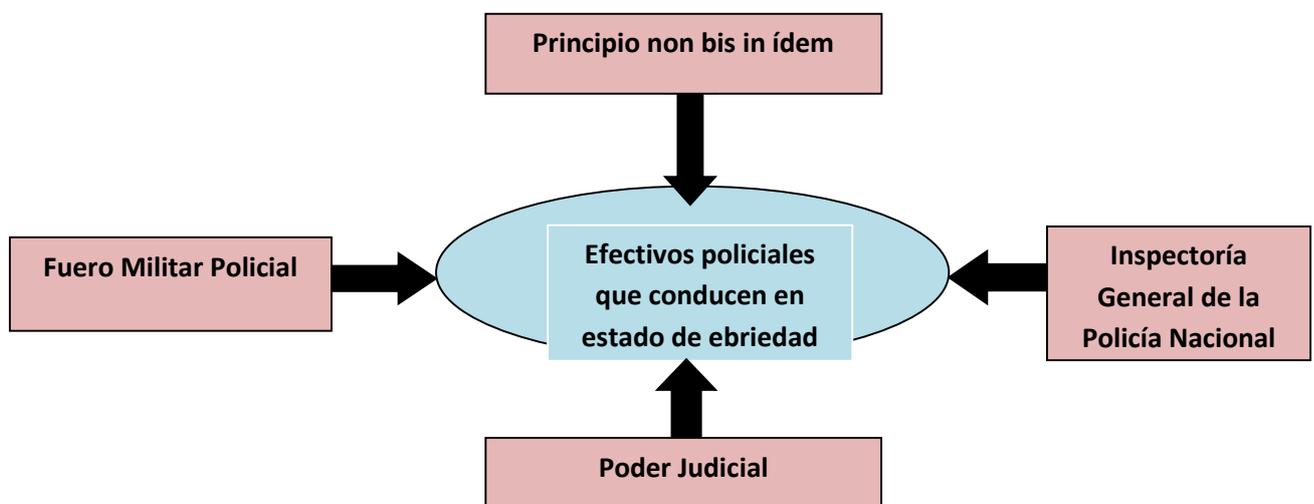
A continuación se detallará las unidades temáticas las mismas que están desarrolladas desde una definición conceptual y una categorización correspondiente.

Tabla 10: Categorización

| Categorías | Definición conceptual | Sub Categoría |
|---|---|---|
| Principio non bis in ídem | El non bis in ídem es una garantía constitucional dominada por ciertos principios, necesarios para proteger al individuo de una excesiva y desproporcionada actividad represora del Estado, es así que encontramos el principio non bis in ídem, el mismo que se traduce en el derecho de los ciudadanos a no ser perseguidos ni condenados dos veces, ya sea en un mismo procedimiento, como el penal, o en procedimientos distintos: uno penal y otro administrativo. Esta garantía no solo se sustenta en el principio del debido proceso, sino también en el principio de legalidad y proporcionalidad (véase STC. Exp. N° 2050-2002-AA/TC) | Principio constitucional, denuncias, expedientes, legislación |
| Conducción en estado de ebriedad | Este delito ocurre sobre la vía y se presenta súbita e inesperadamente, determinado por condiciones y actos irresponsables potencialmente previsibles, atribuidos a factores humanos, vehículos preponderantemente automotores, condiciones climatológicas, señalización y caminos, los cuales ocasionan pérdidas prematuras de vidas humanas y/o lesiones, así como secuelas físicas o psicológicas, perjuicios materiales y daños a terceros. | Delito denuncias, expedientes, legislación |

A continuación el esquema de la Categorización de la investigación:

Imagen 1: Categorización



2.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad

La técnica e instrumento consisten en el apoyo para el investigador, a través del cual va a permitir desarrollar el método de trabajo fijado para lograr las finalidades de la investigación y determinar de manera eficiente los resultados que sea deseado obtener (Chacón, 2012, p.34).

La recolección de datos resulta fundamental, solamente que su propósito no es medir variables para llevar a cabo inferencias y análisis estadístico. Lo que se busca en un estudio cualitativo es obtener datos en relación al fenómeno que es materia de estudio, lo cual se convertirá en información valiosa. (Hernández, Fernández y Baptista, 2014, p.396).

Para Monje: “El proceso de recolección de datos para una investigación se lleva a cabo mediante la utilización de métodos e instrumentos, que coadyuven a lograr el propósito anhelado por el investigador; utilizando la observación, entrevista, análisis de casos y diversos medios para alcanzar la meta propuesta (2011, p. 132). Las técnicas e instrumentos para la recopilación de los datos que se aplicarán serán las siguientes:

a) **La entrevista**, con juristas, expertos y especialistas en la materia de estudio, a fin de adquirir sus conocimientos, experiencias y aportes jurídicos, sociales y políticos. La presente investigación se validó mediante la entrevista a expertos, todos con una larga trayectoria en el tema, se consultará a especialistas y juristas. Entonces se aprecia que se cumple con la credibilidad señalada por Vara.

b) **La técnica del análisis de fuente documental**, en la cual sirve como guía y referencia en la fuente legal, doctrinal, social, jurídica, componentes elementales para alcanzar el objetivo planteado en la investigación.

A continuación se mencionan los instrumentos a aplicar:

- i. Ficha de validación de instrumento de recolección de datos.
- ii. Ficha de entrevista.

iii. Ficha de análisis de fuente documental.

Asimismo y previo a su aplicación los instrumentos fueron validados a fin de asegurar su confiabilidad. Cabe señalar que los instrumentos de recolección de datos resultan confiables toda vez que antes de su aplicación serán validados por expertos tanto en lo temático como en lo metodológico. La validez y confiabilidad de los instrumentos está dada debido a que la investigación sigue un estricto rigor científico caracterizado por su credibilidad.

Asimismo, se analizó la normativa del Derecho Internacional y nacional; así también se tuvo referencia bibliografías referentes al tema de investigación y se seguirá las Normas APA y el Manual para Investigación de la Universidad César Vallejo.

Cabe mencionar también a los sujetos que colaboraron en el desarrollo de la presente investigación y a quienes se les realizó las respectivas entrevistas son los expertos en la materia y los involucrados en los procesos de delitos de conducción en estado de ebriedad, miembros del fuero Militar Policial y magistrados del fuero común; así como a los miembros de la Inspectoría General de la Policía y a los propios efectivos policiales inmersos en estos casos. Los mismos que se detallan en la siguiente Tabla:

Tabla 11: Sujetos participantes

| ENTREVISTADO / ENCUESTADO | ESPECIALIDAD | CARGO / FUNCIÓN |
|--|--------------------------------|------------------------|
| Magistrado del Fuero Militar Policial | Derecho Penal Militar Policial | Juez |
| Magistrado del Fuero común | Derecho Penal | Juez |

| | | |
|--------------------------|-------------------------|-----------------------|
| Abogado | Especialista en Derecho | Docente universitario |
| Abogado | Derecho Constitucional | Litigante |
| Efectivo policial | Policía | Policía |

2.4. Métodos de análisis de datos

En esta investigación siguió un procedimiento metodológico orientado desde un enfoque cualitativo. El método de análisis de datos cualitativos consiste en la recolección de información, la acción esencial viene hacer en que se reciba datos no estructurados, a los cuales hay que darles la estructura, ya que estos datos son variados, es decir pueden ser narraciones de los participantes, (visual, auditiva), textos escritos (documentos, cartas, etc.), entrevistas (respuestas orales, gestos) para luego describirlos, comprender, interpretar, explicar y finalmente encontrar sentido a los datos en el marco del planteamiento del problema (Hernández, 2010, p.292).

El procedimiento metodológico de la presente investigación es que se observó situaciones ya existentes no provocadas intencionalmente por el investigador, por ejemplo estudio de casos referidos a procesos e investigaciones sobre corrupción de funcionarios.

Se detallará a continuación los métodos utilizados para el análisis de los datos:

a) Recolección de datos: Consiste básicamente en la obtención de la información, datos, antecedentes del fenómeno de estudio, a través de las técnicas de la entrevista, el análisis documental, la observación, grupo de enfoque y anotaciones efectuadas.

b) Revisión de los datos: Se realizará una evaluación prolija de la información adquirida a fin de verificar de manera general los datos obtenidos.

c) Organizar los datos e información: Se procederá a valorar la información más idónea y adecuada a fin de que coadyuve en la investigación.

d) La codificación de los datos: Se enfocará en dos niveles: 1) en generar unidades de significado y categoría y, 2) abordará temas y relaciones entre conceptos, en consecuencia la consolidación de los dos niveles va a producir una teoría en base a los datos logrados.

2.5. Aspectos éticos

En la presente investigación se respetó los derechos de autor pues cada fuente utilizada será debidamente referenciada con el nombre del autor, año de publicación y el número de página, del mismo modo se protegió la identidad de los encuestados, que así lo solicitaron. Así mismo se tuvo en cuenta las pautas del citado de fuentes del Manual APA y el Reglamento de Investigación de la Universidad. Los aspectos éticos expuestos, por tanto, les da el respaldo a la presente investigación.

III. Resultados

3.1. Descripción de resultados

3.1.1. Resultados del análisis de los trabajos previos

Desde el análisis de los trabajos previos se destaca los aportes de Obregón (2015) titulada La Competencia de la Apelación en el Procedimiento de Infracción de Inhabilitación y Cancelación de Brevete por Conducción en Estado de Ebriedad (p. 89). La autora señala que existe una inadecuada regulación respecto a las infracciones cometidas por conducir en estado de ebriedad. La misma situación sucede con la regulación del Fuero Militar Policial respecto a la conducción en estado de ebriedad. Por tanto, el aporte de Obregón resulta valiosa para esta investigación, toda vez que si bien no se refiere al ámbito del Fuero Militar Policial, está referida a los conductores en estado de ebriedad.

Cobo y Vives (1994) en su estudio cualitativo titulado Derecho Penal. Parte General, concluyen que en efecto frente a la coincidencia de distintas leyes aplicables a un mismo hecho, es decir leyes que pueden ser utilizadas en distintas instancias, como administrativas y penales, pues resulta que pueden terminar emitiendo doblemente una sanción (p. 42). Los autores plantean claramente la problemática que ocurre con estos casos en que los efectivos policiales son acusados y sancionados por el mismo hecho ante instancias distintas. Es así que los autores precisan las distintas trasgresiones que ocurren cuando una persona es sancionada doblemente por el mismo hecho. En este caso se vulnera el principio de igualdad ante la ley, proporcionalidad y no bis in ídem. Es decir, la investigación de Cobo y Vives se relaciona directamente con la presente investigación.

Ibáñez (2003) en su estudio cualitativo titulado El Sistema Penal en el Estatuto de Roma (p. 92) señala de modo determinante que las normas nacionales deben regirse a su vez por las normas internacionales que hayan sido ratificadas por los Estados, como ocurre con el caso del Estatuto de Roma. Este Estatuto, así como los diversos Tratados Internacionales ratificados por el Perú deberían ser las normas orientativas que le permitan al legislador y al juzgador aplicar sus valores, principios y obligaciones a la que estamos con el deber de cumplirlas debidamente,

en aras de salvaguardar lo que Ñique de la Puente señala como la seguridad jurídica.

Otro aporte de los antecedentes es el estudio de Musso (2009) titulada La jurisdicción militar y el delito de función en el Derecho Penal-Militar peruano. Tesis para optar el Grado Académico de Magíster en Derecho con mención en Derecho Penal Militar. La investigación de Musso abre el debate de la actuación de los diversos órganos jurisdiccionales que imparten justicia sobre los efectivos policiales, en particular del Fuero Militar Policial. Este estudio permitió que se identifiquen los aspectos problemáticos de la justicia militar policial.

En conclusión, los antecedentes permitieron abrir el debate sobre la actuación de los fueros militares policiales, cuestionando sus métodos, resoluciones y decisiones a fin de que estas sean ajustadas a Derecho y a sus principios y valores. Ninguna instancia judicial debe dejar de lado estos valores. Si se vive en un Estado de Derecho se deben respetar los principios y obligaciones jurídicas que amparan y reconocen los derechos fundamentales, a todos por igual, sin excluir a los efectivos policiales, que a decir de Chanamé son también ciudadanos.

3.1.2. Resultado de análisis de la jurisprudencia

En esta parte se analiza los alcances e impactos jurídicos generados por la emisión de diversa doctrina jurisprudencial de los Tribunales Constitucionales de Perú, Colombia y España, en relación a las Categorías de investigación, con el detalle siguiente.

a) Principio del Ne bis in ídem en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional

De la revisión y análisis de la jurisprudencia del máximo órgano de interpretación y defensa de la Constitución se ha evidenciado que en diversos casos el Tribunal ha asumido una postura respecto a la aplicación de este Principio, el cual se evidencia en los siguientes casos que se precisan a continuación:

Análisis de la Sentencia del Tribunal Constitucional, recaído en el Exp. N.º 01674-2010-PHC/TC. Lima. Este caso se trata de un Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Luis Martín Castro Ortega en favor de don Luis

Humberto Mejía Muñoz contra la sentencia expedida por la Sala Especializada para Procesos con Reos en Cárcel de Vacaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 484, su fecha 17 de febrero de 2010, que declaró infundada la demanda respecto del auto apertorio e improcedente respecto de la violación al debido proceso y de la tutela jurisdiccional efectiva respecto al mandato de detención.

En esta demanda se cuestiona el juzgamiento en el fuero común del recurrente. Alega el demandante que en la denuncia seguida en el fuero militar se declaró no haber mérito para su juzgamiento; que sin embargo, es objeto de persecución múltiple por parte de autoridades judiciales, por hechos similares a los que fueron investigados en el fuero privativo, con lo que se está vulnerando el principio *no bis in ídem* procesal y material, así como sus derechos al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva, por lo que solicita el cese de dicha persecución. Sin embargo, el Tribunal declara infundada la demanda de hábeas corpus respecto a la vulneración del principio *no bis in ídem* y de los derechos a la motivación de resoluciones, al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva.

De otro lado, del análisis de la Sentencia del Expediente N. ° 2050-2002-HC/TC, Carlos Ramos Colque, fundamento 19). Para el Tribunal Constitucional, el principio *no bis in ídem* informa la potestad sancionadora del Estado, el cual impide –en su formulación material- que una persona sea sancionada o castigada dos (o más veces) por una misma infracción cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento. En su vertiente procesal, en cambio, tal principio comporta que «nadie pueda ser juzgado dos veces por los mismos hechos, es decir, que un mismo hecho no pueda ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, que se inicien dos procesos con el mismo objeto. Con ello se impide, por un lado, la duplicidad de procedimientos, así como el inicio de un nuevo proceso cuando concorra la referida triple identidad entre ambos procesos.

En el análisis de la Sentencia del Exp. N. ° 4587-2004-PA/TC; caso Santiago Martín Rivas, fundamento 74. En este caso, el Tribunal Constitucional ha

desarrollado este principio precisando que en aquellos casos en los que el primer proceso seguido contra el procesado sea declarado nulo, no existirá tal vulneración del derecho. En efecto, dado que la exigencia primaria y básica de la dimensión procesal del *no bis in ídem* es impedir que el Estado, arbitrariamente, persiga criminalmente a una persona por más de una vez, este Tribunal considera que tal arbitrariedad no se genera en aquellos casos en los que la instauración y realización de un proceso penal se efectúa como consecuencia de haberse declarado la nulidad del primer proceso, tras constatarse que este último se realizó por una autoridad jurisdiccional que carecía de competencia *ratione materiae* para juzgar un delito determinado. Y es que la garantía al interés constitucionalmente protegido por este derecho no opera por el solo hecho de que se le oponga la existencia *fáctica* de un primer proceso, sino que es preciso que éste sea jurídicamente válido.

b) Delito de función en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional

De otro lado, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N. ° 0017-2003-AI/TC ha precisado los alcances jurídicos del delito de función sancionados bajo la competencia del fuero militar. Al respecto el Tribunal Constitucional, al amparo del artículo 173° de la Constitución, precisa que esta se encuentra limitada para los delitos de función en los que incurran los miembros de las Fuerzas Armadas y Policiales. Para el Tribunal Constitucional el concepto de delito de función es aquella infracción cometida por miembros de las Fuerzas Armadas y Policiales en servicio, en las que la conducta que se imputa debe haber sido cometida con ocasión de actos de servicio. Asimismo, en la sentencia precitada se determinó la exigencia de que la infracción afecte bienes jurídicos de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional tutelados por el ordenamiento legal, y que se relacionan con el cumplimiento de los fines constitucionales y legales que se les encargan”; añadiéndose que ello implica, básicamente, la infracción de una obligación funcional, por la cual el efectivo estaba constreñido a mantener o a realizar, o no realizar, un comportamiento a favor de la satisfacción de un interés considerado institucionalmente valioso por la ley; además, la forma y el modo de

su comisión deben ser incompatibles con los principios y valores consagrados en el texto fundamental de la República (deber militar). El subrayado es propio.

Por otra parte, el Tribunal Constitucional, en su Sentencia, Exp. No. 0017-2003-AI/TC, fundamento 110, ha establecido que la competencia de la justicia militar está limitada a los casos de delitos de función, pero esto tiene que tener la característica de militar activo, es decir la infracción de bienes jurídicos propios de la institución militar/policial.

En ese sentido se considera que en un Estado Constitucional de Derecho, la función militar y la policía están sujetas al principio de legalidad y del no bis in ídem, puesto que en el ejercicio por la fuerza del Estado, las condiciones y modos en que se desarrolla se entiende que son legítimos cuando se realizan en el marco de la constitucionalidad y la ley.

En la Sentencia recaída en el Expediente N° 0017-2003-AI/TC, también se pronuncia respecto al delito de función, señalando que se trata de infracciones cometidas por miembros de las Fuerzas Armadas y Policiales en servicio, en las que la conducta que se imputa debe haber sido cometida con ocasión de actos de servicio. Sin embargo, no todo acto cometido por miembros de las Fuerzas Armadas y Policiales durante el servicio configura delito de función. La sentencia precitada determinó la exigencia de que la infracción afecte bienes jurídicos de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional tutelados por el ordenamiento legal, y que se relacionan con el cumplimiento de los fines constitucionales y legales que se les encargan”. El subrayado es nuestro.

En el Expediente 03757-2010-PHC/TC-Cusco, el Tribunal asume el recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Tika Luizar Obregón a favor de Richard Ortega Quispe contra la Resolución de la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Cusco. Al respecto este colegiado ha señalado en la sentencia recaída en el expediente N° 0017-2003-11/TC que el delito de función se define como aquella acción tipificada expresamente en la ley de la materia y que es realizada por un militar o policía en acto de servicio o con ocasión de él y respecto de sus funciones profesionales. El subrayado es nuestro.

c) Respecto a los delitos contra el honor, decoro y deberes militares, desobediencia y negligencia en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional

En cuanto a los delitos contra el honor, decoro y deberes militares, desobediencia y negligencia, estos sí afectan el servicio militar y la disciplina de los institutos armados, y se encuentran tipificados en el Código de Justicia Militar, siendo que el interés jurídicamente protegido por los ilícitos en el fuero privativo y penal ordinario es distinto.

En otro caso, recaído en el Exp. N.º 02284-2007-HC/TC. Cusco, atiende el Recurso de agravio constitucional interpuesto por César Raymundo Linares Torres contra la sentencia expedida por la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Cusco, de fojas 277, su fecha 23 de febrero de 2007, que declara infundada la demanda de autos.

Asimismo, se considera que el delito de desobediencia solo se debe investigar cuando existe un daño al servicio y han omitido una función policial. Desde el análisis jurisprudencial, esta posición se basa en lo establecido por la Corte Constitucional de Colombia, en su Sentencia C-358/97, la misma que señala que “no todo lo que haga (un efectivo policial) en la realización de sus funciones, cuando se encuentre ya sea de servicio o en aras de cumplir el mismo, debe de ser tomado en cuenta dentro del fuero militar, es decir si algún miembro policial o militar cometa algún hecho, este debe de ser de manera directa contrario a sus funciones. El servicio o función desempeñado, por los miembros de la policía o militares no debe de ser considerado como el accionar propio de la institución, es decir estos podrán realizar otras actividades distintas a sus funciones como tal, lo cual permitirá tener una diferencia en su accionar respecto a su institución y a la de su vida diaria.

De otro lado, desde el análisis de la jurisprudencia comparada, la Corte Constitucional de Colombia ha establecido dos criterios para que dicho delito sea de competencia exclusiva militar-policial, a saber:

3. La existencia de una relación claro de origen entre el denunciado y el servicio militar o policial, es decir el acto cometido por el agente, debe de llevarse a cabo durante la realización de sus funciones.
4. La relación entre el delito y la actividad propia del servicio debe ser real y concreta, y no imaginaria y abstracta.

Por tanto, se considera que si el efectivo policial realizó acciones o actividades propias de su vida privada, el caso corresponde a investigar o sancionar a la justicia ordinaria. Ya que en estos casos no existe ningún vínculo entre el hecho delictivo y sus funciones, esto en base a que el agente no se encontraba en actividad. Es más, estaba en su día de franco, es decir, haciendo uso de su libertad personal y de su derecho a la intimidad y vida privada. Puesto que en el supuesto que el efectivo policial, comete violación sexual contra su conyugue en su día de franco ¿qué delito de función comete allí? ¿Por qué la justicia militar lo debe investigar y sancionar si el efectivo policial estaba cometiendo un delito en la que no es afectada la institución policial?

En similar sentido se pronuncia el Tribunal Constitucional Español, en su Sentencia núm. 75/1982 (Pleno) de 13 diciembre de 1982, cuando afirma que “en la jurisdicción militar solo es competente cuando se lesionan los bienes jurídicos en el área militar.

La ampliación de la justicia militar, cuenta con una explicación respecto a ciertos casos, esto en base a la afectación de bienes propios del cuidado y protección a cargo del policía. De modo que la justicia militar, debe de ser aplicada con ciertas restricciones, ya que existe aspectos de carácter especial, que deben de ser tratados presumiendo siempre la justicia ordinaria, para la cual se tiene que tener bien en claro la competencia, es decir no solo bastara el hechos presumido de cierta afectación a las fuerzas armadas , sino que se tiene que visualizar de manera clara y concreta si realmente existe elementos de convicciones que determinen a quienes corresponden las atribuciones ya sea de carácter militar o la ordinaria.

Cabe señalar como lo recuerda Coria que el desarrollo del no bis in ídem procesal en la jurisprudencia peruana ha tomado en cuenta la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de septiembre de 1997, relativa al caso de María Elena Loayza Tamayo contra el Estado Peruano, la cual estableció que si la jurisdicción militar valoró las pruebas de la conducta imputada y se pronunció sobre los hechos objeto de la acusación, no se permite una posterior persecución, por la misma conducta, mediante la jurisdicción común.

Del análisis de la jurisprudencia nacional y comparada, se observa pues que los Tribunales Constitucionales han seguido una línea uniforme y garantista del Principio del no bis in ídem, lo cual permite dilucidar que los operadores del Derecho Constitucional muchas veces corrige los excesos de los operadores del Derecho Penal: jueces, abogados, fiscales, tanto del Fuero civil como del militar policial. Si se asume que se está en un Estado Constitucional de Derecho, se debe asumir que por encima de los Principios administrativos, castrenses, civiles o policiales, están los Principios de un Estado de Derecho, entre ellos, el Principio del no bis in ídem. Desde esta investigación se asume que este Principio es el que se deja de lado cuando se tiene que procesar o sancionar a un efectivo policial que incurre en el delito de conducción en estado de ebriedad, lo cual resulta transgresor de la Constitución y de los valores de un Estado Constitucional de Derecho.

3.1.3. Resultados del análisis de la legislación

El primer reconocimiento general del principio de no bis in ídem material se aprecia desde el año 2001 en el art. 230 numeral. 10 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General: “La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: “10. Non bis in ídem.- No se podrá imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad de sujeto, hecho y fundamento”. Con este reconocimiento jurídico se dio un paso importante a favor del reconocimiento del no bis in ídem material en un momento en que el Tribunal Constitucional aún no había desarrollado sus alcances y como lo hiciera recién en la sentencia de 16 de abril de 2003. Por tanto, se podría

señalar que fue el Derecho Administrativo quien estuvo a la vanguardia del reconocimiento del Principio del no bis in ídem en el Perú.

Desde la investigación se ha determinado además que tanto la legislación nacional como internacional establecen de modo expreso el Principio del no bis ídem. Así por ejemplo, el Código Procesal Penal de 2004, promulgado mediante el Decreto Legislativo N° 957, establece en el art. III del Título Preliminar: “Nadie podrá ser procesado, ni sancionado más de una vez por un mismo hecho, siempre que se trate del mismo sujeto y fundamento. Este principio rige para las sanciones penales y administrativas. El derecho penal tiene preeminencia sobre el derecho administrativo”. Ello en concordancia con el artículo 90° del Código Penal estipula que “Nadie puede ser perseguido por segunda vez en razón de un hecho punible sobre el cual se falló definitivamente”.

Coria ha destacado la estrecha relación entre el no bis in ídem material y la garantía de la cosa juzgada prevista en el art. 139.13 de la Constitución y en el art. 90 del Código Penal, pero la cosa juzgada no agota los alcances del principio de no bis in ídem el cual se extiende incluso a las sanciones administrativas, aunque no exista una sentencia judicial firme. Por su lado, el Art. 25.1 de la Constitución de España establece que “Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento”.

Asimismo, cabe advertir –como lo recuerda Coria- que el contenido material del no bis in ídem tiene un complemento procesal que, en su sentido más tradicional, implica la imposibilidad de iniciar un proceso penal basado en la imputación de un injusto respecto del cual, en un proceso anterior, existe cosa juzgada. En el ordenamiento peruano, este sentido del principio está materializado en el art. 139.13 de la Constitución, los arts. 78.2 y 90 del CP y el art. 5 párrafo 4 del Código de Procedimientos Penales. En un plano preventivo, el no bis in ídem procesal proscribía desde ya, exista o no cosa juzgada, la persecución sancionatoria múltiple por un mismo contenido de injusto, sin importar si los

procesos paralelos se desarrollan dentro del mismo sector del ordenamiento jurídico o en dos o más de ellos.

Cabe señalar además que el principio no bis in ídem, aunque carece de reconocimiento constitucional expreso, "constituye una garantía inmanente al contenido esencial del derecho al debido proceso penal", el cual deriva del art. 139.3 de la Constitución y del art. 8.4 de la Convención Americana de Derechos Humanos. La misma que se avala además en el derecho al debido proceso se encuentra reconocido en el artículo 8.4° de la Convención Americana de Derechos Humanos, a tenor del cual: "(...) Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las garantías mínimas: (...) 4. El inculcado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos".

Otra norma internacional que avala el Principio del no bis in ídem, el cual el Perú la ha suscrito es el art. 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, según el cual "Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido condenado o absuelto por sentencia firme de acuerdo a ley y el procedimiento penal de cada país".

Cabe señalar también que pese a la consagración general del no bis in ídem en el art. 230.10 de la Ley de Procedimientos Administrativo General y en el art. III del Código Procesal Penal de 2004, y la fuerza vinculante de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, antes expuesta, la legislación administrativa no suele reconocer su eficacia y no pocas veces contiene declaraciones de que la sanción administrativa se impondrá paralelamente a la penal, como lo hace actualmente la Inspectoría de la Policía Nacional (instancia administrativa) cuando sanciona a los efectivos policiales por los mismos hechos antes investigados y condenados en el fuero militar policial y en el fuero civil.

También como resultado del análisis de la legislación desde esta investigación se ha corroborado que la Policía deja de lado el cumplimiento del Artículo 75 del Reglamento de la Ley de la Policía Nacional, que establece lo referido a la Dirección de Bienestar y Apoyo al Policía. Esta Dirección es el órgano

de apoyo administrativo responsable de planificar, organizar, dirigir, ejecutar, evaluar y supervisar los programas, proyectos y actividades de bienestar del personal de la Policía Nacional del Perú y sus derechohabientes, en materia de asistencia social, servicios educativos, programas y servicios de vivienda policial, servicios de salud y servicio de auxilio funerario, a fin de contribuir a su desarrollo integral. Desde esta investigación se ha observado que el personal policial que es procesado por el delito de conducción en estado de ebriedad es “abandonado” por su institución. Se le deja a su suerte, sin apoyo social, psicológico, jurídico ni para él ni para su familia. Por tanto, la hipótesis queda corroborada cuando se señala que la Policía Nacional deja de lado a los efectivos policiales que son procesados o condenados por dicho delito. Esto también se confirma con los entrevistados cuando señalaron a la pregunta de si sabían de la situación social y familiar de los policías procesado, respondiendo que la Policía no es “asistente social” ni “psicólogo”, sino que ellos, como miembros del Fuero Militar Policial se rigen a aplicar la ley sin miramientos.

Respecto al análisis de la legislación sobre el delito de función, cabe indicar que en la concreción de este delito podría adoptarse un criterio formal o de ubicuidad, con arreglo al cual todos los delitos que contiene el Código de Justicia Militar serían delitos de función. Esto implicaría, no obstante, hacer caso omiso al dato que así como en muchos de los tipos penales del Código de Justicia Militar subyace un deber funcionaria! - castrense que constituye el núcleo del injusto, como por ejemplo en los delitos de infidencia (art. 86.1, 2 y 7), insulto al superior (art. 142), insubordinación (art. 152) y desobediencia (art. 158), que serían genuinos delitos de infracción de un deber en muchos otros casos el Consejo de Justicia Militar se limita a tipificar delitos en los que no es posible identificar la violación de algún deber especial, inherente, propio y exclusivo de los miembros de las FFAA y PNP. Esto es lo que ocurre, por ejemplo, en el delito de ultraje a la nación y a sus símbolos representativos del art. 98, o en el de rebelión que prescribe el art. 101.

3.1.4. Resultado de análisis de la aplicación de la entrevista

Los resultados de la entrevista a expertos se realizaron a partir de las cuestiones temáticas planteadas en las preguntas formuladas. Antes de ello se detalla en la siguiente ficha técnica los entrevistados que participan de la misma y son los que han contribuido a respaldar las hipótesis planteadas.

Tabla 12: Ficha Técnica de la entrevista

| Entrevistado | Labor – función – cargo |
|--|--|
| Raúl Chanamé Orbe | Ex Decano del Colegio de Abogados de Lima. Docente universitario. Magistrado del Jurado Nacional de Elecciones |
| José Nique de la Puente | Ex Decano del Colegio de Abogados de Lima. Docente universitario. |
| Adolfo Paucar Nina | Abogado de oficio del Tribunal Superior Militar Policial del Centro |
| Emilio Augusto Peña Silva | Coronel PNP. Fiscal Supremo Adjunto ante la Vocalía Suprema del Fuero Militar Policial |
| Luis Miguel Francia Manco | Comandante PNP. Juez del 13 Juzgado Militar Policial. Tribunal Superior Militar Policial del Centro |
| Héctor Huarcaya Lovon | Coronel CJ. PNP. Vocal Superior Institucional PNP del Tribunal Superior Militar Policial del Centro |
| Oswaldo Pérez López | Comandante PNP. Fiscal Militar Policial N° 13 |
| Lugar y fecha de aplicación: jurisdicción del Tribunal Militar Policial y en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, durante los meses de agosto, setiembre y octubre de 2017 | |

Desde un análisis triangulado, se aplicó la triangulación tal como lo señala Arias (1999) es el uso de múltiples métodos en el estudio de un mismo objeto (p. 22). Se puede hacer triangulación desde sus diferentes aspectos: datos, investigadores, teorías y metodologías. Para Denzin (1989) la triangulación en investigación es la combinación de dos o más teorías, fuentes de datos, métodos de investigación, en el estudio de un fenómeno singular (p. 34). Por su lado, Cowman (1993) señala que la triangulación es la combinación de múltiples métodos en un estudio del mismo objeto para abordar mejor el fenómeno que se investiga (p. 12).

En esa línea se presenta la triangulación de datos, con el subtipo de persona informante (individuo), que en este caso han sido los expertos entrevistados antes señalados. Dicha Triangulación se ubica en los Anexos de la presente investigación.

3.1.5. Resultado del análisis de la fuente documental

Para explicitar esta posición y preocupación que es materia del problema de investigación se presenta algunos casos en la que se evidencia esta situación.

La Inspectoría General de la Policía mediante Exp. N° 039-2016 sigue un procedimiento sancionador contra un efectivo policial, que por razones de seguridad y derecho a la imagen se reserva el nombre, que condujo en estado ebrio y que ocasionó accidente de tránsito con implicancias de daños económicos con vehículo policial. Al efectivo policial se le investiga por incurrir en conducta funcional indebida, infracciones muy graves tipificadas en la Tabla de infracciones y sanciones del Decreto Legislativo 1193 y Decreto Legislativo 1150, normas que regulan el régimen disciplinario de la Policía Nacional. Luego de las investigaciones respectivas, la Inspectoría ha sancionado al efectivo policial con pase a situación de retiro.

El mismo efectivo policial ha sido investigado, por el mismo hecho, por la 13° Fiscalía Militar Policial del Fuero Militar Policial, con Exp. 044-2016 por el delito contra la integridad institucional en la modalidad de desobediencia.

Por si fuera poco, el efectivo policial también siguió un cuarto proceso ante la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huaraz por el delito de conducción en estado de ebriedad en agravio de la sociedad. Cabe añadir que en este caso la Fiscalía aplicó el principio de oportunidad, en base al literal b) del artículo 2 del Código Procesal Penal, el mismo que permite que las partes lleguen a un acuerdo respecto al daño ocasionado y la reparación civil, en donde el representante del Ministerio Público se abstiene de realizar denuncia penal.

Asimismo, el efectivo policial que sigue dos investigaciones en paralelo por un mismo hecho, sigue otra tercera investigación ante la Fiscalía Provincial

Corporativa Especializada en delitos de corrupción de funcionarios de Ancash, por el delito de peculado de uso en agravio del Ministerio del Interior.

Otro caso similar es la que se sigue ante la 14° Fiscalía Militar Policial del Fuero militar Policial contra un efectivo policial por la comisión del delito contra la integridad institucional en modo de desobediencia, de acuerdo al artículo 117 del Código Penal Militar Policial, en agravio del Estado. Este efectivo, a quien también se protegió su identidad, condujo en estado de ebriedad un vehículo de su propiedad y no contaba licencia para conducir ni tarjeta de propiedad vehicular ni SOAT.

Este mismo caso y del mismo efectivo policial sigue una investigación ante la Fiscalía Especializada en Tránsito y Seguridad Vial de Lima Norte, en base al AtestadoN°016-2016-REGPOL-LIMA-DIVTER-NORTE3-COMUS.SMP.SIAT. En esta instancia de la investigación el efectivo policial quedó en calidad de detenido.

Otro caso es el que se sigue ante el Fuero Militar Policial contra un efectivo policial, también se reserva su identidad, por cometer delito contra la integridad institucional en la modalidad de desobediencia. El efectivo estaba en estado de ebriedad mientras conducía su automóvil y cuando se le identificó intentó escapar pero los pobladores lo impidieron. Este efectivo policial también está investigado ante la Inspectoría General de la Policía por los mismos hechos cometidos. El Jefe de la Región Policial de Ancash a donde pertenece el efectivo policial adelantó que el efectivo policial será dado de baja por el delito cometido, además podría ir preso por el delito cometido.

La posición que se asume antes esos hechos es que el efectivo policial que incurre en conducir en estado de ebriedad en su día de franco debe ser investigado solamente por el fuero común, y no debe ser investigado y/o sancionado por el fuero militar policial y la Inspectoría de la Policía Nacional, ya que dicha conducta no se encuentra inmersa en algún delito de función, ya que el efectivo policial se encontraba en su día de franco, es decir, no estaba en día de servicio.

Sin embargo, tanto el Fuero Militar Policial y la Inspectoría de la Policía Nacional dicen tener competencia para investigar y sancionar estos casos debido

a que la Ley de la Policía Nacional ordena que el efectivo policial se encuentra de servicio permanentemente, es decir, siempre, incluso cuando esté de franco. Esta interpretación que hace ambas instancias policiales resultan también cuestionables, ya que la legislación policial tiende a ser ambigua y poco clara respecto a determinar cuándo el efectivo está de servicio y cuándo está de franco. Este análisis crítico fue materia de la presente investigación, para lo cual respalda en especialistas en Derecho Constitucional, procesal y derechos humanos. También se recogió la versión de los efectivos policiales implicados en estos casos y sus abogados que defienden sus derechos conculcados ante el hecho de que sean procesados por las tres instancias antes mencionadas.

Respecto a los antecedentes de la aplicación del principio del no bis in ídem, se tiene en el Ingreso N° 385-06 del Ministerio Público (Cuadragésima Quinta Fiscalía Provincial Penal de Lima) la que en su parte final resolutive señala: se aplica la garantía constitucional no bis ídem, en base a que, el imputado que se encontraba conduciendo el vehículo en estado de ebriedad, se le impuso la papeleta de tránsito por haber cometido una infracción administrativa, es así que se demuestra que en el hecho ocurrido se encuentran inmersos el mismo hecho y el mismo sujeto, es decir para el ámbito penal, donde se le apertura una investigación preliminar, lo cual se evidencia que el bien jurídico protegido vendría a hacer el mismo puesto que se trata de la seguridad pública, es así que se puede connotar que en la vía administrativa el imputado fue sancionado de manera consentida, sino que además fue cumplida, sin embargo resulta pertinente aplicar el principio no bis in ídem ya que no se puede penalizar doblemente por el mismo hecho, es decir, en el presente caso no solo se intentó sancionar dos veces sino que además se vulneraría el debido proceso. Por lo que conforme al inciso tercero del artículo 139 constitucional la Fiscalía declara: extinguida la acción penal por la presunta comisión del delito contra la Seguridad Pública – Delito de Peligro Común y manda archivar el caso.

El caso anteriormente expuesto fue asumido por la defensa técnica del abogado Fernando Núñez quien luego elaboró un artículo al respecto y allí señaló que la potestad de sancionar que tiene el Estado se manifiesta como parte del

control social que lo realizado a través del Derecho Penal y con el derecho Administrativo sancionador. Para Núñez, lo manifestado en líneas anteriores, viene a ser algo bastante conocido por todos, es decir suelen pasar varios casos de esta naturaleza, que de una manera u otra pasan siendo desapercibidas, la misma que causa una serie de daños de una connotación preocupante, a decir de Núñez, es notoriamente el respaldo que viene recibiendo el actuar del doble juzgamiento penal y disciplinario por un mismo hecho, tanto que el propio Tribunal Constitucional ha caído en jurisprudencia contradictoria, como se ha analizado anteriormente. Todo ello, desde esta investigación se considera que van en contra de un Estado Social y Democrático de Derecho.

Para resolver esta disyuntiva y esta cuestión jurídica, Núñez avaló su postura diferenciando la teoría cualitativa de la teoría cuantitativa, del modo siguiente:

Tabla 13: Teoría cualitativa cuantitativa

| Teoría | Descripción |
|---------------|---|
| Cualitativa | Esta teoría busca encontrar criterios diferenciadores, entre lo que es el ilícito penal y el ilícito administrativo, en base a conceptos vinculados al bien jurídico salvaguardado. |
| Cuantitativa | Consiste en distinguir lo antijurídico dependiendo de lo grave o lesivo que existe en los interés protegidos, lo que conllevaría a determinar lo grave de la conducta que se realiza, mediante esta teoría se pretende demostrar que se reconozca lo ilícito penal y administrativo que ambos son lo mismo, lo que lo diferencia sería que el ilícito se cometió. |

Cabe señalar que para Núñez esta controversia se resuelve asumiendo la teoría cuantitativa. Por tanto, se puede señalar que del análisis de la fuente documental se evidencia que los órganos del Fuero Militar Policial y del fuero administrativo y civil, sostienen argumentos diferentes, controversiales y hasta contradictorios, lo que deja abierta la discusión respecto a esta problemática. Desde esta investigación se plantea un serio análisis de la misma a fin de que los

órganos jurisdiccionales (civil, administrativo y militar-policial) no continúen vulnerando los derechos fundamentales de los efectivos policiales y se respete estrictamente los Principios del Derecho Penal y Administrativo.

IV. Discusión

4.1. Respecto a la discusión sobre la Categoría del Principio del non bis in ídem

En esta parte final, se confrontan las diversas posiciones de las fuentes consultadas: legislación, autores, doctrina, jurisprudencia, de tal modo que la investigación sea corroborada definitivamente, a partir de las Categorías utilizadas que en este caso es: Principio de no bis in ídem.

En primer lugar se debe tener presente que de acuerdo a Infantes la regulación del no bis in ídem establecido expresamente la preeminencia del Derecho Penal sobre el Derecho Administrativo, ello en base a la abundante casuística suscitada entre estos dos ámbitos del derecho estatal sancionador. La propia jurisprudencia ha establecido que el derecho administrativo no podrá establecer o continuar un procedimiento en su sede si la vía penal ha declarado que los hechos no son delictivos o no existen pruebas. La cuestión y controversia surge cuando el Tribunal Constitucional deja abierta la posibilidad de que tanto la vía administrativa como la penal, sancionen por el mismo hecho, tratándose de bienes jurídicos distintos a proteger. En tal sentido, se considera cuestionar los propios argumentos del Tribunal Constitucional.

De otro lado, de acuerdo a Peña cuando exista un procedimiento paralelo (penal y administrativo) la de carácter administrativo debe paralizar su procedimiento y pasar todo a la competencia penal, garantizándose que un hecho con relevancia penal sea de conocimiento sólo por los órganos que la Constitución les atribuye tal competencia. En tal sentido, se aprecia la coincidencia entre la postura de Peña y la de Infantes, así como de la amplia jurisprudencia existente al respecto.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia pretenden que a partir de la aplicación del principio del no bis in ídem se deje sin efecto el procedimiento administrativo a fin de prevenir al efectivo policial que lo sufre, para que no sea sometido a una doble sanción. Debe quedar en claro que, la sede administrativa debe de limitarse y no intervenir o proseguir con su procedimiento sancionador cuando el hecho pueda ser calificado como alguna modalidad de ilícito penal.

Desde el análisis constitucional, el artículo 159^o.5 de la Constitución, establece que el ejercicio de la acción penal compete al Ministerio Público y que el artículo 139^o.2 reconoce la primacía de la jurisdicción. La preeminencia de la jurisdicción penal debería traer como consecuencia procesal la decisión autónoma del Poder Judicial de abrir un proceso penal, la que impida el inicio o la continuación de un procedimiento administrativo por el hecho que motiva el proceso penal. Por lo que el análisis constitucional también es la base para sostener que prima el Derecho Penal, es decir, el derecho común, sobre la sede administrativa. En ese sentido, los procesos que se le siguen a los efectivos policiales están incurriendo en ilegales y hasta en inconstitucionales.

Asimismo, cabe precisar que desde una perspectiva constitucional y del principio de corrección funcional, la administración carece de la potestad de calificar relevancias penales, acto que en la realidad implicaría una intromisión en las potestades del Ministerio Público (usurpación de funciones). De forma similar, la no comunicación por parte de la administración de un hecho con relevancia penal al Ministerio Público, en términos de *notitia criminis*, puede originar un ilícito penal (omisión de denuncia). En el caso de que el hecho sea ya parte de conocimiento del Poder Judicial, la entidad administrativa debe dejar sin efecto su procedimiento.

En ello coincide también la legislación española y alemana analizada en esta investigación, las que establecen que si el hecho con relevancia jurídica pudiera ser constitutivo de delito y de infracción administrativa, la administración deberá remitir todo el caso al órgano penal (Ministerio Público o Poder Judicial), absteniéndose de iniciar o de continuar con el procedimiento, mientras la autoridad judicial no determine en forma definitiva la situación jurídica del hecho; en el caso de que exista sanción penal, se excluirá en forma definitiva la intervención de la administración. Así, se considera que cuando un mismo supuesto fáctico tiene relevancia penal y administrativa en forma paralela, dentro de una situación de procesos paralelos, la administración debe ceder hasta que la jurisdicción resuelva en definitiva, debiendo abstenerse de seguir procedimiento alguno mientras la autoridad judicial no resuelva en definitiva con los efectos de la cosa juzgada.

Como se aprecia, en la doctrina es discutible el hecho de que si el principio no bis in ídem en su contenido material requiere de la efectiva y ejecutiva reiteración sancionadora o es que basta la mera resolución que impone la respectiva sanción.

Por otro lado, existe la posición contraria que establece que la vulneración del no bis in ídem en su vertiente material requiere de la efectiva reiteración sancionadora, no bastando la mera imposición de la sanción, la misma que se sustenta en un criterio de proporcionalidad; se busca sustentar que si el órgano judicial descuenta la sanción administrativa de la pena impuesta. Es decir, la nueva sanción, en este caso la penal, no puede tomar en cuenta la misma que ya fuera materia de imposición anteriormente, en este caso la administrativa. Esta postura busca incluir además que, si la administración no respetó la prioridad o preeminencia del Derecho Penal, esto no impide un segundo procedimiento sancionador bajo el tamiz de la supuesta proporcionalidad.

Como se aprecia, la tesis central es la siguiente: o se mantiene la sanción administrativa impidiendo una sanción penal (a pesar de que la administración ha asumido un ámbito que es de competencia del Ministerio Público y del Poder Judicial), o se deja sin efecto la sanción administrativa por su intervención incompetente dejando todo al Derecho Penal, todo esto en respeto del contenido esencial del no bis in ídem. Esta última posición es cuestionada desde esta investigación toda vez que incumple no solo el mandato constitucional, sino también la perspectiva jurisprudencial y doctrinal que sobre el caso, ya se ha establecido y aceptado en el mundo jurídico penal.

Respecto a la discusión que se ha generado entre los entrevistados (Paucar, Pérez, Francia, Peña y Huarcaya), todos han coincidido en señalar que los bienes jurídicos que protege el Código de Justicia Militar Policial, hace referencia a valores o bienes jurídicos distintos al del fuero común, y que por tanto, queda legitimada la doble sanción (administrativa y penal) a la que es sujeto el efectivo policial. Posición que no se comparte en esta investigación, ya que una norma de menor rango no puede estar por encima del mandato constitucional.

Asimismo se ha evidenciado de los entrevistados que no les importa mucho la situación familiar, social o económica que viven los efectivos policiales que se ven involucrados en diversos procesos (administrativos y penales), los entrevistados alegan que eso es parte de las consecuencias de sus actos. Desde esta investigación se asume que no se trata de generar impunidad en los que incurran en algún ilícito, sino que esta sanción no sea vulnerando derechos y principios legales y constitucionales. La institución policial o militar no puede estar por encima de las personas. Las instituciones castrenses y policiales deben dejar de lado su carácter vertical y cerrado por una perspectiva más respetuosa de los derechos de sus miembros. La disciplina institucional no debe estar ajena al respeto de las normas y derechos de las personas.

También desde lo observado a partir de las entrevistas con Paucar, Pérez, Francia, Peña y Huarcaya, ellos señalan de modo coincidente que la normativa sobre el franco y el proceso disciplinario contra los efectivos policiales está debidamente regulado y que no se trata de un problema de leyes sino de cambio de conducta por parte del efectivo policial que incurre en un ilícito. Se observa que los entrevistados mantienen una posición institucional y reglamentarista, por encima de una posición garantista y respetuosa de los derechos fundamentales, como la que se asume en esta investigación, respaldados en los aportes de Ñique de la Puente y Chanamé. Ello lleva a pensar que las instituciones castrenses y sus miembros requieren de una reingeniería basado en el mandato de las leyes y de la Norma Suprema, sino se cambia esa mentalidad, se seguirán vulnerando derechos y principios establecidos tanto en las normas, doctrina y jurisprudencia nacional e internacional.

4.2. Discusión sobre la jurisprudencia

Desde esta investigación, como reconocen las SSTC de 25 de noviembre de 2004, Exp. N° 310-2004-AA/TC75 y 29 de abril de 2005, Exp. 3862-2004-AA76, se considera la criticable interpretación del Tribunal Constitucional a través del Exp. N° 094- 2003-AA/TC, según la cual “lo que se resuelve en el ámbito

administrativo disciplinario es independiente del resultado del proceso penal al que pudiera ser sometido un efectivo policial por habersele imputado la comisión de un hecho penalmente punible; ello, debido a que se trata de dos procesos distintos por naturaleza y origen (...); el Tribunal asume (...) que el proceso administrativo tiene por objeto investigar y, de ser el caso, sancionar una conducta funcional, mientras que el proceso jurisdiccional conlleva una sanción punitiva que puede incluso derivar en la privación de la libertad, siempre que se determine la responsabilidad penal”.

Desde esta investigación, respaldándonos en los aportes de Nique de la Puente y Chanamé, se considera que dicha interpretación no puede aceptarse, pues se cree que una acumulación de sanciones que se justifique en diferencias formales —el origen de la sanción o el carácter de conducta funcional del ilícito administrativo— o naturalistas entre las infracciones penales y administrativas, resulta atentatoria contra el principio del no bis in ídem. Aunque en ocasiones podrá reconocerse la diferencia de intereses o bienes protegidos por el ilícito administrativo o penal, en cuyo caso estará justificada, como en el concurso ideal de delitos, la imposición de varias sanciones, no puede aceptarse sin más y a priori que las sanciones penales y administrativas son independientes y autónomas. En esta postura también coinciden Caro y el Tribunal Constitucional español.

Es por ello que se reitera que desde esta investigación se está de acuerdo con el Tribunal Constitucional español cuando este plantea que la administración pública, que en este caso se refiere a la Inspectoría General de la Policía Nacional, no puede arrogarse la potestad de conocer un hecho de posible contenido penal. El Tribunal español en su Sentencia 2/2003, establece: “no puede obviarse el hecho de que con carácter general la Administración sancionadora debe paralizar el procedimiento si los hechos pueden ser constitutivos de infracción penal —art. 7.2 RPS—, y que, en el caso, la Administración actuó con infracción de lo previsto en dicha disposición y en el art. 65.1 LSV. Dicha infracción legal, no obstante, tiene relevancia constitucional por cuanto estas reglas plasman la competencia exclusiva de la jurisdicción penal en el conocimiento de los hechos constitutivos de infracción penal y configuran un instrumento preventivo tendente a preservar

los derechos a no ser sometido a un doble procedimiento sancionador — administrativo y penal— y a no ser sancionado en más de una ocasión por los mismos hechos.”.

Desde esta investigación se ha determinado que para el Tribunal Constitucional el principio del no bis in ídem material tiene conexión con los principios de legalidad y proporcionalidad, ya que si la exigencia de *lex praevia* y *lex certa* que impone el artículo 2º, inciso 24, ordinal d), de la Constitución obedece, entre otros motivos, —como lo ha expresado este Tribunal en el Caso Encuestas a Boca de Urna, Exp. N.º 0002-2001-AI/TC, Fundamento Jurídico N.º. 6) a la necesidad de garantizar a los ciudadanos un conocimiento anticipado del contenido de la reacción punitiva o sancionadora del Estado ante la eventual comisión de un hecho antijurídico, tal cometido garantista devendría inútil si ese mismo hecho, y por igual fundamento, pudiese ser objeto de una nueva sanción, lo que comportaría una punición desproporcionada de la conducta antijurídica.

Como bien observa Caro, el Tribunal Constitucional peruano considera que el no bis in ídem material se fundamenta por un lado en el principio de proporcionalidad vinculado a la llamada prohibición de exceso, fundamento indiscutible si se tiene en cuenta que imponer más de una sanción por el mismo contenido de injusto implica imponer una doble carga coactiva o, dicho de otro modo, se quebranta la regla del art. VIII del Código Penal de que “La pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho” y que exige congruencia entre el contenido del injusto punible y la desvaloración jurídico-social frente al mismo.

En esta parte de la discusión cabe recordar que la STC español 2/2003 (16/1/2003) señala que “dicho exceso punitivo hace quebrar la garantía del ciudadano de previsibilidad de las sanciones, pues la suma de la pluralidad de sanciones crea una sanción ajena al juicio de proporcionalidad realizado por el legislador y materializa la imposición de una sanción no prevista legalmente”.

Sin embargo, como observa Caro, estos precedentes no delimitan la noción de relaciones de sujeción especial ni justifican una desvinculación del principio de no bis in ídem, pese a lo cual se ha consolidado una tendencia

favorable a la acumulación de sanciones penales y administrativas en el caso de funcionarios públicos, partiendo del presupuesto que ambas satisfacen funciones distintas que justifican una independencia plena. La STC de 26 de enero de 2005, Exp. 3944-2004-AA/TC declara que “Tampoco se ha vulnerado el principio non bis in ídem, puesto que la responsabilidad penal es independiente de la responsabilidad administrativa, en que incurrió el demandante, por haber cometido graves irregularidades en el desempeño de sus funciones”. Según la STC de 20 de abril de 2005, Exp. N° 1204-2005-AA/TC, no se aprecia violación “del principio no bis in ídem; más aún cuando, de conformidad con el artículo 25° del Decreto Legislativo N.° 276, los servidores públicos tienen, además de la responsabilidad administrativa, la civil y penal, por el cumplimiento de las normas legales y administrativas en el ejercicio del servicio público”.

Más aún el Tribunal Constitucional en su STC de 28 de junio de 2005, con Exp. N° 3363- 2004-AA/TC, considera que las responsabilidades penal y administrativas en que puede incurrir un servidor o funcionario son independientes; razón por la cual, la existencia de un proceso penal no enerva la potestad de la Administración para procesar y sancionar administrativamente, por los mismos hechos, al servidor o funcionario que ha incurrido en falta disciplinaria. Por tanto, el propio Tribunal Constitucional deja abierta esta discusión respecto a la aplicación del principio del no bis in ídem para las investigaciones contra funcionarios públicos, como es el caso de los efectivos policiales, que también se consideran funcionarios públicos.

A esta discusión se suma la STC de 28 de diciembre de 2004, con Exp. 3194-2004-HC/TC, según la cual “se ha reconocido expresamente, en el artículo 168 de la Constitución, que “las leyes y reglamentos respectivos [...] norman la disciplina de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional”, lográndose de esta forma, lo que sus defensores denominan constitucionalizar la potestad disciplinaria a las instituciones castrenses. A través de los Reglamentos internos y normas policiales, se busca mantener indemne el orden y la disciplina policial de sus miembros dentro de la entidad.

Desde la jurisprudencia constitucional respecto al uso del principio del no bis in ídem, ha sido el propio Tribunal Constitucional que a través del Exp. N° 2405-2006-PHC/ TC-Lima-Efraín Llerena Mejía, ha señalado que dicho principio determina una interdicción de la duplicidad de procesos o de sanciones, administrativas o penales, o entre ellas, respecto a una misma persona, un mismo hecho y fundamento. Detrás de este parecer, el Estado en su accionar de administrar justicia debe de emitir resoluciones favorable, y no obstruccionistas, contrarios, desproporcionados y abusivos.

Es preciso señalar que frente a una resolución emitida por los operadores de derecho en la que se le absuelve al imputado, en base a que el hecho cometido y probado, carece de relevancia penal, la doctrina señala que cabe la posibilidad de aplicar una sanción administrativa con posterioridad, es decir a pesar de haber sido absuelto en la vía penal, a pesar de una notoria violación del principio no bis in ídem, pues al imputado se estaría sometiendo en un doble peligro para sus intereses.

Por otro lado, si en el ámbito penal se concluye que el ilícito nunca existió, o no fue acreditado, ninguna otra instancias podrá sancionar, en tanto que no hay razón de ser en base de que sancionar, porque un mismo hecho no puede en forma paralela ser y no ser (existir y dejar de existir) para el Estado.

La posición expuesta busca plantear la preeminencia del Derecho Penal sobre el Derecho Administrativo Sancionador con el contenido esencial del no bis in ídem, buscando la reafirmación del principio constitucional de coincidencia fáctica, tal como lo establece también el Tribunal Constitucional en su Exp. N° 5854-2005-PA/TC-Piura-, en la que señala que en base a este principio, toda aparente tensión entre el mandato constitucional debe ser resuelta optimizando su interpretación, sin dejar de lado los valores, derechos o principios, y teniendo presente que todo precepto constitucional se encuentran reconducidos a la protección de los derechos fundamentales, como expresión del principio-derecho de dignidad humana, cuya defensa y respeto es el fin supremo de la sociedad y el Estado.

Desde el análisis de la jurisprudencia y para proseguir con la Discusión. Cabe mencionar que la Defensoría del Pueblo, presentó dos demandas de Inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, contra una serie de normas de la Justicia Militar. A través de ambas demandas se impugnó la constitucionalidad: respecto a los criterios tradicionalmente utilizados para dotar de contenido al delito de función militar al que se refiere el artículo 173° de la Constitución y que constituye el factor de atribución de competencia de la justicia castrense.

A tales efectos la Defensoría del Pueblo cuestionó el Art. 10° de la Ley N° 24150, que definía el Delito de Función de acuerdo a los criterios del lugar de comisión del delito y fuero personal. Se cuestionó además el artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Justicia Militar (LOJM), según el cual la finalidad de los tribunales militares era proteger la moral, el orden y la disciplina castrense y policial. Del mismo modo, se demandó la inconstitucionalidad del Art. N° 269° del CJM, que penalizaba las prácticas homosexuales, aún si tenían lugar fuera de los ambientes militares. El 07 de Enero del 2006, se publica en el Diario Oficial El Peruano, la Ley N° 28665 — Ley de Organización, Funciones y Competencia de la Jurisdicción Especializada en Materia Penal Militar Policial, con lo cual supuestamente se daba cumplimiento al mandato del Tribunal Constitucional y se reformaba o el delito de daños a operaciones por culpa tipificado en el artículo 136° del Código de Justicia Militar.

Al respecto el 29 de Mayo del 2006, en una sentencia de más de 70 páginas, recaída en el Expediente N° 0004-2006-PI/TC, el Tribunal Constitucional declaró fundada en parte la demanda formulada por la Fiscal de la Nación contra determinados extremos de la Ley N° 28665, por considerar que vulneraba los principios constitucionales de unidad e independencia de la función jurisdiccional en el caso del Poder Judicial, la autonomía del Ministerio Público y las atribuciones constitucionales del Consejo Nacional de la Magistratura (CNM), así como el derecho a la igualdad ante la ley.

Asimismo, el Tribunal Constitucional en dicha sentencia ha precisado que la Constitución ha establecido que la única materia que puede conocer la jurisdicción

militar se encuentra limitada al conocimiento de los procesos penales en los que se verifique la comisión de delitos de la función militar. Considera que el legislador se encuentra prohibido de otorgar a esta jurisdicción la competencia para conocer cualquier otro tipo de materias, incluida procesos como los constitucionales cuya tramitación ha sido confiada a la jurisdicción constitucional.

De otro lado, el Colegio de Abogados de Lima, el 13 de Junio del 2006, presentó otra demanda de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, la que dictó sentencia recaída en el Expediente N° 0006-2006-PI/TC, expulsando del ordenamiento jurídico diversos párrafos y frases contenidos en 15 artículos de la Ley N° 28665, en 4 de sus disposiciones transitorias y en 4 de sus disposiciones modificatorias y derogatorias.

Es decir, tanto para la Defensoría del Pueblo como para el Colegio de Abogados de Lima, el Nuevo Código de Justicia Militar Policial no respeta el concepto constitucional de Delito de Función, al sancionar como delito castrense conductas que pueden ser cometidas por civiles y no solo por militares y policías. Al mismo tiempo asume la tipificación de conductas calificadas como contrarias al Derecho Internacional Humanitario que, en sentido estricto, no protege intereses militares o policiales, sino bienes jurídicos comunes como la vida, la integridad o la salud. A su vez, contiene una serie de delitos que en rigor solo deben merecer sanciones disciplinarias por su escasa gravedad, con lo cual desnaturaliza al Derecho Penal que en el Estado constitucional sólo se debe utilizar para las infracciones graves.

4.3. Discusión sobre la posición de los expertos y entrevistados

Coincidiendo con Chanamé y Ñique de la Puente, desde esta investigación se considera que el debate respecto a la aplicación del principio no bis in ídem en los casos de los efectivos policiales que conducen en estado de ebriedad, no está acabado. Al contrario se ha querido aportar y abrir una discusión jurídica, académica y política, toda vez que se considera que los legisladores tendrán que reflexionar y asumir una postura respecto a los cientos de policías procesados, investigados y condenados en una situación en la que las instancias del Fuero Militar Policial no respetan el Principio del no bis in ídem. Esta situación se

considera que deslegitima la labor de dicho Fuero pues aumenta la situación de vulnerabilidad y vulneración del efectivo policial inmerso en dos o tres investigaciones (penales y administrativos) sobre un mismo hecho, lo cual resulta desproporcionado, como se ha analizado a lo largo de la presente investigación.

Desde la entrevista a los expertos se ha podido observar posiciones convergentes y divergentes entre ellos. Así por ejemplo, con convergentes las posturas de Paucar, Peña, Huarcaya, Francia y Pérez, resultan coincidentes en sus posturas, ay que señalan todos ellos de que se trata de distintos bienes jurídicos el que se protege. Señalan además de modo coincidente que los efectivos policías saben de ello y saben también que deben acatar las reglas de la institución, la cual los ha formado y les ha dado las herramientas y capacidades para que se desenvuelvan del mejor modo posible y que ante casos en las que se mancille la honra, el honor y la imagen de la institución esta deben ser severamente sancionados.

Los entrevistados mencionados anteriormente resultan divergentes en su postura con Chanamé y Ñique de la Puente, desde el lado constitucional, divergen de los anteriores entrevistados. Ambos conocidos docentes sanmarquinos señalan que resulta inaceptable el hecho de que se le sancione 3 o 4 veces a la misma persona por el mismo hecho. Esto quebrante el orden constitucional y los Principios de seguridad jurídica, no bis in ídem y de igualdad, que toda instancia jurisdiccional deben acatar, incluida la del Fuero Militar Policial.

La interpretación sobre ello es que desde esta investigación se considera que las posturas de Paucar, Peña, Huarcaya, Francia y Pérez, resultan contraías a los valores jurídicos, en particular de los Principios de igualdad, no bis in ídem y no ser discriminados por ninguna índole, como ocurre en los casos de los efectivos policiales que son investigados y sancionados por el mismo hecho ante instancias distintas. Esto resulta inaceptable por desproporcional. Esa es la línea que defiende también Chanamé y Ñique de la Puente.

Lo sostenido por Chanamé y Ñique es respaldado de modo convergente también por García Belaunde, cuando señala que la Jurisdicción Militar en el marco de un

Estado Social y Democrático de Derecho, debe respetar los principios y derechos estatuidos en el artículo 139 de la Constitución Política, así como los derechos fundamentales de la persona establecidos en dicha Carta y también los que, sin estar expresamente regulados en ella, emergen como principios de un Estado de Derecho. Muchos de ellos se encuentran reconocidos en los tratados o convenios internacionales aprobados y ratificados por nuestro país; y son conocidos doctrinariamente como derechos implícitos o no enumerados.

4.4. Discusión sobre el análisis de la legislación

Desde la Discusión sobre la legislación se considera que no es válido señalar que en la Norma Fundamental se ha reconocido ambas posibilidades de sanción, cada una con un fin excluyente, tal como consta en la propia norma referida a la disciplina castrense: según el artículo 57 del Decreto Supremo 003-82-CCFA, Situación Militar del Personal de Técnicos, Suboficiales y Oficiales de Mar de las Fuerzas Armadas del Perú, se sancionará por faltas graves “independiente de la sanción penal que le correspondiere si el hecho o hechos que se le imputan están previstos como delito por la ley”. Esta diferencia de naturalezas entre estos tipos de sanciones ha quedado plenamente establecida para el caso de autos (...) Por tanto, no ha existido afectación al principio no bis in ídem en el presente proceso, pues la medida disciplinaria impuesta tiene un objeto distinto al del proceso penal iniciado”. Se considera criticable esta sentencia pues no es el reconocimiento del poder disciplinario de las Fuerzas Armadas y Policiales, lo que se cuestiona sino la inusitada asunción de que las sanciones administrativas son independientes de las penales, en este caso porque así lo declara un Decreto Supremo del año 1982.

Cabe señalar además que de acuerdo al análisis de la Policía Nacional del Perú, aprobada mediante el Decreto legislativo 1267 en setiembre de 2016 que dicha norma ha aprobado el Principio institucional de la Primacía de la persona humana y sus derechos fundamentales; desde un enfoque de derechos humanos. Por tanto, si la nueva Ley de la Policía señala expresamente la primacía de la persona por sobre la institución policial, por qué se le sigue procesando y condenando a los efectivos policiales con el argumento de que ha “desprestigiado

o faltado a la institución” o que ha “dañado la imagen de la institución”. La norma es contundente en señalar que ante todo prima la persona. Ello aunado a que la Constitución Política señala en su artículo 1° que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y el Estado. En este caso la entidad policial es también el Estado y por tanto está sujeto al mandato de la Constitución.

Además la nueva Ley de la Policía señala como una diferencia marcada, respecto a la anterior normativa, que ya no se considera al Sacrificio, como un valor que deberá tener el personal policial, es decir, el subordinar el interés personal a los intereses institucionales. Por tanto, nuevamente nos encontramos ante una norma que prima a la persona del policía antes que a la institución policial. Sobre ello se puede señalar que la norma sigue un enfoque constitucional y desde los principios del Derecho Procesal penal, en particular.

De igual modo la nueva Ley de la Policía ha suprimido al personal policial la obligación de “comportarse con honorabilidad y dignidad”, puesto que en la anterior ley se establecía ampliamente “comportarse con honorabilidad y dignidad en su vida pública y privada”. Con ello también se demuestra las hipótesis de la investigación: la Policía Nacional a través del Fuero Militar Policial transgrede la ley que ampara el derecho al personal policial de tener derecho a su vida íntima.

Asimismo la nueva Ley de la Policía ha recortado ciertas prohibiciones al personal policial, dando mayores espacios de libertad al personal policial y al ejercicio de su vida íntima. Esto resulta un fundamento y asidero a las hipótesis planteadas en esta investigación. El Fuero Militar Policial deberá respetar el derecho a la vida íntima del personal policial, no solo en base a la Constitución, sino además de la nueva Ley de la Policía.

La interpretación del concepto delito de función al que hace referencia el artículo 173° de la Constitución de 1993, resultó una fuente de conflicto constante. La justicia militar y la Corte Suprema —cuando debía resolver los conflictos de competencia— realizaron una interpretación extensiva de este concepto, a partir de criterios de ocasión y causalidad, ampliando así la competencia personal de los tribunales militares a supuestos en los cuales no estaba en juego la protección de

bienes jurídicos castrenses. En ese sentido, constituye un avance importante la definición normativa del delito de función que se plantea en la Ley Orgánica de Justicia Militar.

De igual modo, concretamente, en el artículo III del Título Preliminar se configura este concepto a partir de un sujeto activo calificado (personal militar y policial en situación de actividad o disponibilidad) vinculado a la afectación de un bien jurídico propio de la función castrense. De este modo, se señala que los delitos de función son aquellos previstos exclusivamente en el Código de Justicia Militar, lo cual obliga a depurar del mismo, los tipos penales militarizados. Esto es, aquellas conductas, como el prevaricato cometido en la justicia militar, que en estricto no protegen bienes jurídicos castrenses, pero que son calificadas como delito militar por el legislador en función de la ocasión.

4.5. Discusión sobre el análisis del derecho comparado

4.5.1. La Justicia Militar Norteamericana

El Derecho Penal Militar de Estados Unidos de Norteamérica, resulta importante para nuestra investigación toda vez que recoge aspectos que consideramos bien pueden ser tomados como referencia para una reforma de la Justicia Militar Policial en el Perú, como por ejemplo el hecho de que los Policías no son juzgados por la Justicia Militar sino por la justicia ordinaria. El rasgo más relevante de la Justicia Norteamericana es la inexistencia de órganos jurisdiccionales militares de carácter permanente. Se conforman solo para el juzgamiento de un determinado delito. "El primer Código Militar americano, fue promulgado en 1775 por el Congreso Continental, el cual fue elaborado según el modelo de los artículos de guerra británicos"; en 1950, el Congreso promulgó el Código Uniforme de Justicia Militar que regula las ofensas penales y disciplinarias que ha sido enmendado en 1968 y 1983. Sus principales características son: la rigurosa delimitación de las competencias de las cortes marciales y de las personas que éstas pueden juzgar, siendo aplicables a los militares en actividad y a los reservistas, solo mientras dura su servicio activo. En cuanto a los no militares, la regla es que no están sujetos a la ley militar, ni siquiera en tiempo de guerra, salvo escasas y aisladas

excepciones. Los tribunales militares, en todos los casos, son órganos que no tienen existencia permanente, siendo expresamente convocados, por la autoridad pertinente, para un determinado caso. En relación a la competencia de la justicia militar, cabe anotar que los miembros de la policía son juzgados por tribunales civiles. En ningún caso los civiles, en tiempo de paz, pueden ser desviados de su juez natural ni sujetos a jurisdicción castrense. La competencia se circunscribe a la comisión de una ofensa militar legalmente reconocida por un militar en servicio activo, pueden llegar a juzgar delitos comunes y delitos militares.

4.5.2. La Justicia Militar Policial de España

El Fuero Militar en España, está estatuido únicamente para juzgar las conductas constitutivas de delitos militares, los cuales hacen referencia a las conductas exclusivamente militares, propias de los actos de servicio en relación con las funciones que les corresponden, así lo establece el artículo 95 de la Constitución de la República Española: Artículo 117 N° 5. "El principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales. La ley regulará el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con los Principios de la Constitución. En caso de presentarse duda o conflicto, con respecto a la aplicación de la justicia castrense o la ordinaria, por elaboración doctrinal y jurisprudencia se ha establecido el principio del bien jurídico lesionado de más importancia; de tal suerte que la jurisdicción militar se aplica a los delitos militares que afectan esencialmente fines o intereses estrictamente militares (Código Penal Militar, arts. 12, 15 y 21).

4.5.3. La Justicia Militar Policial de Argentina

De modo convergente a la Justicia Militar Policial de España, Argentina parte del mismo principio, pues la aplicación del derecho penal militar, también tiene carácter excepcional, limitado y restrictivo, requiere no sólo que el sujeto activo de las infracciones sea un militar, sino también una naturaleza especial de los bienes jurídicos o intereses jurídicos tutelados. Cuando están en juego bienes de interés general, éstos prevalecerán ante bienes estrictamente militares. En Argentina, la

legislación penal militar está integrada por el Código de Justicia Militar de 1951, así como por las sucesivas reformas y reglamentaciones que le fueron introducidas

La Jurisdicción Penal Argentina depende del Poder Ejecutivo. En lo referente a su estructura, se diferencia en tiempos de paz y en períodos de guerra. En los primeros, ésta es ejercida por el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas, los Consejos de Guerra Permanentes, los Tribunales Especiales y por los Jueces de Instrucción Penal Militar. En los segundos, la Jurisdicción Penal es ejercida por los Comandantes en Jefe, los Jefes de Fuerzas, los Consejos de Guerra Especiales y los Comisarios de Policía de las Fuerzas Armadas.

4.5.4. La Justicia Militar Policial en Brasil

La principal característica de la Justicia Militar Policial en Brasil es que es incorporada sistemáticamente al Poder Judicial, ahora bien; la Justicia Militar en el Brasil viene ya desde el Imperio de 1824, no obstante no haber sido incluido en la Carta Magna Imperial. Entre tanto, la Constitución de 1981, determinaba que los militares de tierra y de mar tienen un fuero especial administrador se encuentran subordinados al imperio soberano de la Constitución, a las normas fundamentales que deben ser observadas por todos los poderes y bajo el control jurisdiccional de los actos inconstitucionales e ilegales por el Tribunal Federal, que es una corte vitalicia. Se mantiene la Jurisdicción Militar, pero de contenido democrático, cuyos actos pueden ser revisados por la Corte Suprema, manteniéndose así el primado del Estado de Derecho, que es un Estado de garantías constitucionales en defensa del ciudadano.

Desde el análisis de la legislación comparada se puede observar aspectos convergentes entre las distintas legislaciones, por ejemplo, la mayoría de ellas solo se instala la jurisdicción militar para casos excepcionales, no son tribunales permanentes y cuando sancionan lo hacen para casos estrictamente relacionados a la función miliar/policial. Pero más allá de ello, se observa que el Perú es el país que más penaliza a los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía, lo cual coloca a los miembros de las Fuerzas Armadas y Policiales en una situación de mayor vulnerabilidad e indefensión.

V. CONCLUSIONES

PRIMERA:

De acuerdo al análisis de casos, los efectivos policiales que conducen en estado de ebriedad son procesados por el mismo hecho ante tres instancias distintas: el Fuero Militar, el Fuero Civil y la Inspectoría General de la Policía Nacional lo cual resulta transgresor al principio nobis in ídem; ello debido a que dichas instancias dejan de lado la norma y la jurisprudencia constitucional (nacional e internacional) y sus criterios resultan criticables y ajenos a los Principios del Derecho Constitucional.

SEGUNDA:

El Art. 12 de La Ley de la PNP, establece las obligaciones del personal policial la cual establece que todo efectivo policial es considerado siempre de servicio; entendiéndose que aun encontrándose gozando de su vida privada (franco) es considerado como de servicio: por lo tanto, cuando un efectivo policial comete un delito de conducción en estado de ebriedad en sus horas de descanso, fuera del ejercicio de la función policial; dicha conducta es investigada por Inspectoría y por el Fuero Militar Policial tan solo por considerarlo siempre de servicio; este tratamiento legal y normativo en los casos de los efectivos policiales en su día de franco, es de modo absoluta, legalista, disciplinaria y formalista lo que ocasiona que sean investigados ante distintas instancias; lo cual evidencia una sobre criminalización en contra del efectivo policial. Las instancias policiales del Fuero Policial anteponen los valores policiales y sus normas internas a las normas y valores constitucionales propios de un Estado Constitucional de Derecho. La interpretación institucionalista que realizan los miembros del Fuero Militar Policial resulta no solo arbitraria, inconstitucional, sino además peligrosa.

TERCERA:

A partir de la entrevista a los miembros del Fuero Militar y Policial se ha evidenciado que el nivel de conocimiento teórico y práctico sobre el principio del no bis in ídem de los magistrados y fiscales de dicho Fuero resulta exiguo, limitado e inadecuado lo que condiciona que en la mayoría de los casos no consideren

dicho principio en sus decisiones sobre casos de efectivos policiales que incurrían en conducir en estado de ebriedad en su día de franco; ello debido a que la formación jurídica y constitucional del personal de dicho Fuero no es idónea y garantista para administrar justicia en dicho ámbito. En contraste a las respuestas dadas por los constitucionalistas Ñique de la Puente, García Belaunde, Defensoría del Pueblo, Colegio de Abogados de Lima y Chanamé, quienes sí cuestionaron el proceder de los miembros del Fuero Militar Policial.

CUARTA:

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano resulta en algunos casos contradictoria respecto a la posición de este órgano constitucional respecto a la aplicación del Principio del no bis in ídem y la doble o triple investigación y sanción por un mismo hecho. El Tribunal peruano no resulta uniforme en la interpretación y doctrina jurisprudencial respecto a este Principio, lo cual genera aún más controversia y deja abierta la discusión respecto a la aplicación del Principio del no bis in ídem en los casos de los efectivos policiales que conducen en estado de ebriedad, los cuales hoy en día siguen siendo sancionados dos o hasta tres veces por el mismo hecho cometido, por distintas instancias: civil (Poder Judicial), administrativa (Inspectoría de la Policía) y policial (Fuero Militar Policial).

VI. RECOMENDACIONES

PRIMERA:

El Poder Legislativo deberá modificar la normativa referida a las sanciones para el personal militar policial que incurra en el delito de conducción en estado de ebriedad a fin de que unifique criterios y precise instancia competente para sancionar estos ilícitos que desde esta investigación se considera debe hacerlo el fuero civil en base al cumplimiento del Principio del no bis in ídem y evitar así la sobrecriminalización de dicho efectivo policial. El Policía no debe ser juzgado ni sancionado por el Fuero Militar, sino por el Fuero Civil.

SEGUNDA:

El poder legislativo emita una norma aclaratoria en la ley de la PNP, con la finalidad de aclarar la situación de franco de los efectivos policiales: de tal manera que cuando el efectivo policial cometa una conducta de conducción en estado de ebriedad en su día de franco pueda ser desligado de la competencia de Inspectoría General PNP y del Fuero Militar Policial; y sea tratado como un ciudadano que goza de su derecho a la igualdad ante la ley; en consecuencia cuando cometa una conducta irregular solo sea investigado, procesado y sancionado por el Fuero civil.

Asimismo El Fuero Militar deberá implementar una estrategia y una política institucional que conlleve a que los miembros de dicho Fuero apliquen el tratamiento legal y normativo en los casos de los efectivos policiales en su día de franco, de modo justo y menos reglamentarista en el marco de la aplicación del principio del no bis in ídem. Esta estrategia deberá incluir capacitación y formación permanente y acreditada al personal del Fuero Militar Policial. Se considera que sigue siendo un reto la constitucionalización de las instancias y las decisiones del Fuero Militar Policial, propias de un Estado Constitucional de Derecho que respete los Principios del Derecho Penal.

TERCERA:

El Fuero Militar Policial deberá establecer una política de selección de los jueces y fiscales de dicho fuero con perfil profesional adecuado. Dichos magistrados deberán conocer y poseer experiencia en materia constitucional y en los Principios del Derecho Penal, tanto a nivel nacional como internacional. Asimismo, estos jueces y fiscales deberán ser evaluados y capacitados de modo permanente, a fin de asegurar que sus decisiones se basen ante todo en el mandato constitucional y de los Principios del Derecho Penal. El Fuero Militar Policial tiene el deber de que, como toda instancia constitucional, enmarcan sus acciones en la Norma Suprema. Los jueces del Fuero Militar Policial deberán dejar de lado su interpretación institucionalista militar / policial para anteponer una interpretación constitucionalista y con enfoque de derechos.

VII. Referencias

- Alcócer, E. (2012). *La prohibición en incurrir en bis in idem*. Lima.
- Arias, M. (1999). *La triangulación metodológica: sus principios, alcances y limitaciones*. Colombia: Universidad de Antioquia.
- Behar, D. (2010). *Metodología de la investigación*. España: Shalom.
- Burgos, V. (2005). *Principios rectores del nuevo Código Procesal Penal Peruano*. En: El nuevo Proceso Penal. Estudios Fundamentales. Cubas Villanueva, Víctor; Doig Díaz, Yolanda; Quispe Farfán, Fanny Soledad (Coordinadores). Lima: Palestra Editores.
- Carbonell, M (2007). *Teoría del neoconstitucionalismo*. Madrid: Trotta-UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Caro, C. (2012). *El principio de no bis in ídem en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima.
- Chacón, J (2012). *Material del curso de Técnicas de Investigación Jurídica*. México: Universidad Autónoma de Chihuahua.
- Cobo, M. y Vives, T. (1994). *Derecho Penal. Parte General*. Valencia: Editorial Tirant lo blanch, Quinta Edición corregida, aumentada y actualizada.
- Consejo Nacional de Seguridad Vial. (2014). *Sobre las causas de accidentes de tránsito en Lima Metropolitana durante el año 2014*. Lima.
- Convención Americana de Derechos Humanos.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (1997). Sentencia del 17 de septiembre de 1997. Costa Rica.
- Cowman, S. (1993). Triangulación: un significado de reconciliación en investigaciones de enfermería. *Revista de Enfermería avanzada*.

- Cruz, F (2011). *La violencia del Derecho Penal. Represión punitiva, discriminación y la postergación del Estado social*. Costa Rica: Revista Digital de la Maestría en Ciencias Penales de la Universidad de Costa Rica.
- D'Angelo, S. (2012). *Población y muestra*. Argentina: Universidad Nacional del Nordeste.
- De Miguel, C. y Astarloa, E. (2010). *La aplicación del principio no bis in idem y el concurso de delitos en los delitos contra el medio ambiente*. En: Actualidad Jurídica (Uría y Menéndez)-Núm. 2, España.
- Defensoría del Pueblo (1997). Informe Defensorial Nro.6 Lineamientos para la reforma de la Justicia Militar en el Perú.
- Defensoría del Pueblo (2002). Informe Nro.64. La Justicia Militar en una etapa de transición: análisis de los proyectos de reforma- Marzo. Lima.
- Defensoría del Pueblo. (2003). Informe Nro.66 ¿Quién juzga que? Justicia Militar vs. Justicia ordinaria. Lima.
- Denzin, N. (1989). Estrategias de triangulación múltiple. El acto de investigar. Una introducción teórica de los métodos sociológicos.
- Donayre, C. (2004). La Reforma de la Justicia Militar, Jurista editores, Lima.
- Elgueta M. y Palma E. (2010). *La investigación en ciencias sociales y jurídicas*.
- Fernández M, Urteaga P y Verona A. (2015). *Guía de investigación en derecho*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Fontán, C. (2001). Derecho Penal — Introducción y parte general, Lexis, Buenos Aires.
- García, D. (2008). La Jurisdicción Militar en Debate. Universidad Inca Garcilaso de la Vega, Cuadernos del Rectorado, Lima.
- García, P. (2003). *Derecho Penal Económico*. Parte General, Tomo I, Lima: ARA Editores.

- Hernández R, Fernández C y Baptista P, (2010). *Metodología de la investigación*. (4º ed.). México: Mc Graw Hill.
- Huamanchumo, H.y Rodríguez J. (2015). *Metodología de las Investigaciones en las Organizaciones*. Lima Perú: Editorial Summit.
- Ibáñez, A. (2003). *El Sistema Penal en el Estatuto de Roma*. Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- Infantes, A. (2006). *El sistema acusatorio y los principios rectores del Código Procesal Penal*. Lima: Jurista Editores.
- Instituto Nacional de Estadística e Informática (2010). *Situación y Perspectivas de la Mortalidad por Sexo y Grupos de Edad, Nacional y por Departamentos, 1990 - 2025 (metodología y tablas de mortalidad)*. Lima: INEI.
- Jiménez, B (2014). *La aplicación del principio de oportunidad en el delito de conducción en estado de ebriedad*. Tesis para obtener el título profesional de abogado. Lima: Universidad César Vallejo.
- Jiménez, D. y Alvarado, P. (2005). *Ne bis in ídem, un principio constitucional de creación jurisprudencial (II)*. Anuario de la Facultad de Derecho. Lima.
- Landa, C. (2005). *Interpretación constitucional y Derecho Penal*. Lima: Anuario de Derecho Penal.
- Lizárraga, V. (s/f). *Fundamento del no bis in ídem en la potestad sancionadora de la administración pública*. Lima.
- Márquez, R. (2016). *¿Qué novedades traes la nueva Ley de la policía?* Lima.
- Mendoza, D. (2013). *El no bis in ídem a propósito del Acuerdo Plenario N°01-2013-CG/TSRA*. Lima: Escuela Nacional de Administración Pública.
- Musso, M. (2006). *La jurisdicción militar y el delito de función en el Derecho Penal-Militar peruano*. Tesis para optar el Grado Académico de Magíster en Derecho con mención en Derecho Penal Militar. Universidad Nacional

Mayor de San Marcos. Facultad de Derecho y Ciencia Política. Unidad de post-grado.

Núñez F. (2009). *La aplicación del principio non bis in ídem en el delito de manejar en estado de ebriedad: ¿Cuál es la consecuencia si el primero que interviene es el derecho administrativo sancionador y posteriormente pretende intervenir el derecho penal?* Informe especial. Lima: RAE Jurisprudencia.

Obregón, S (2015). *La Competencia de la Apelación en el Procedimiento de Infracción de Inhabilitación y Cancelación de Brevete por Conducción en Estado de Ebriedad*. Tesis para obtener el título profesional de abogada. Lima: Universidad César Vallejo.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Palomino, J. (2008). *La jurisdicción militar en el Perú*. Lima: Universidad de San Martín de Porres.

Peña Cabrera, A. (2005). *La prejudicialidad en los delitos de abuso de poder económico. La selectividad de la persecución penal en el ámbito de la criminalidad económica*. En: Actualidad Jurídica, Tomo 144. Lima: Gaceta Jurídica.

Pereira, R. (2005). *La Potestad Sancionadora de la Administración y el Procedimiento Administrativo Sancionador en la Ley N° 27444*. En: Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General Ley N° 27444. Lima: ARA Editores, Segunda Edición.

Plan de Seguridad Vial 2015-2024 (2015). Lima.

Quintana, A. (2006). *Metodología de la investigación científica cualitativa*. Lima: UNMSM.

Ramallo y Roussos, A. (2010). *El focus group como técnica de investigación cualitativa*. Buenos Aires: Departamento de Investigaciones. Área de Psicología Clínica. Serie Metodología de Psicología Clínica. N° 9.

- Reyna, L. (2001). *Derecho Penal Económico, Derecho Administrativo Sancionador y la nueva Ley del Procedimiento Administrativo General*. En: Actualidad Jurídica, Tomo 93, Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- Roxin, C. (1997). *Derecho Penal. Parte General*. Tomo I. España. Civitas.
- Sánchez, H. y Reyes, C. (1998). *Metodología y diseños en la investigación científica*. Lima: Mantaro.
- Silvina, M. y Otrocki, L. (2013). *La formulación de objetivos en los proyectos de investigación científica*.
- Tribunal Constitucional español. Sentencia 2/2003 (16/1/2003).
- Tribunal Constitucional STC de 26 de enero de 2005. Exp. 3944-2004-AA/TC.
- Tribunal Constitucional. STC de 20 de abril de 2005. Exp. N° 1204-2005-AA/TC.
- Tribunal Constitucional. STC de 28 de junio de 2005. Exp. N° 3363- 2004-AA/TC.
- Ugaz Zegrra. Abogados Asociados (2017). D. Leg. N°1267. Ley de la Policía Nacional Perú (Sinopsis). Lima.
- Valderrama, S (2013). *Pasos para elaborar proyecto de investigación científica*. Lima. Editorial San Marcos.
- Vara, A. (2008). *La tesis de maestría en educación*. Lima: Universidad de San Martín de Porres.

ANEXO 1. MATRIZ DE CONSISTENCIA

TÍTULO: Principio de no bis in ídem en casos de conducción en estado de ebriedad en el Fuero Militar Policial. Lima, 2017

ALUMNO: Edwin Montano Mariño

| PROBLEMAS | OBJETIVOS | HIPÓTESIS | METODOLOGÍA |
|--|--|---|--|
| Problema general | Objetivo General | Hipótesis general | |
| ¿Cuáles son los procesos que se les aplica a los efectivos policiales que incurrir en conducir en estado de ebriedad en el marco del principio del no bis in ídem? | Analizar desde el marco del principio del no bis in ídem en los procesos que se les aplica a los efectivos policiales que incurrir en conducir en estado de ebriedad | Los efectivos policiales que conducen en estado de ebriedad son procesados por el mismo hecho ante tres instancias distintas: el Fuero Militar, el Fuero Civil y la Inspectoría General de la Policía Nacional lo cual resulta transgresor al principio no bis in ídem | <p>Tipo de estudio Enfoque cualitativo</p> <p>Diseño Teoría fundamentada – sistemático y el fenomenológico.</p> |
| Problemas específicos | Objetivos Específicos | Hipótesis específicos | |
| <p>Específico 1: ¿Cuál es el tratamiento legal y normativo de la situación de franco de los efectivos policiales?</p> | <p>Específico 1: Analizar el tratamiento legal y normativo de la situación de franco de los efectivos policiales</p> | <p>Específico 1: El tratamiento legal y normativo de la situación de franco de los efectivos policiales resulta ambiguo, inexacto e impreciso lo que ocasiona que dichos efectivos que incurrir en conducir en estado de ebriedad en su día de franco sean procesados ante distintas instancias civiles, administrativas y policiales.</p> | <p>Escenario de estudio: Fuero Militar Policial, Inspectoría General de la Policía Nacional y Fuero común</p> <p>Caracterización de sujetos Entrevistas a especialistas, procesados y miembros del Fuero Militar Policial,</p> |

| | | | |
|--|---|---|---|
| <p>Específico 2: ¿Cuál es la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad?</p> | <p>Específico 2: Identificar la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad.</p> | <p>Específico 2: La condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad resulta deprimente y de perjuicio moral, económico, familiar y laboral</p> | <p>Inspectoría General de la Policía Nacional y fuero común</p> <p>Trayectoria metodológica Métodos: sistemático, exegético, comparativo, doctrinario, jurisprudencial – casuístico</p> <p>Técnicas de recolección de datos La entrevista, análisis de fuente documental, análisis normativo del derecho peruano, análisis normativo de derecho comparado y análisis de jurisprudencia nacional y comparada.</p> <p>Instrumentos de recolección de datos Guías de entrevista, ficha de análisis de fuente documental, ficha de análisis normativo de Derecho Comparado y fichas de análisis jurisprudencial.</p> |
|--|---|---|---|

ANEXO 2

Triangulación de datos por persona (individuo). Expertos entrevistados

Dato solicitado: El principio del no bis in ídem en los procesos a los efectivos policiales que incurren en conducir en estado de ebriedad en sus días de franco

| Persona 1: Paucar | Persona 2: Peña | Persona 3: Huarcaya | Persona 4: Francia | Persona 5: Pérez | Persona 6: Chanamé | Ñique de la Puente |
|--|---|--|---|---|---|---|
| Los órganos jurisdiccionales del Fuero Militar Policial son investigados por el delito de función denominado desobediencia, sin perjuicio de las investigaciones en el Fuero Común como delito de peligro común y administrativamente por el Régimen Disciplinario, lo que considera que no es proporcional, toda vez que podría ser sancionado en 3 oportunidades por el mismo hecho. | El personal de la Policía que incurre en falta grave administrativa prevista en la Ley del Régimen Disciplinario de la Policía por el hecho de conducir en estado de ebriedad es posible de una sanción policial y por un delito común, son dos temas diferentes, no se aplica el principio del no bis in ídem. En estos casos la Policía protege como bienes | En los procesos seguidos contra efectivos policiales por conducir en estado de ebriedad se debe tener en cuenta lo siguiente: a) En sede administrativa disciplinaria PNP. El Decreto Legislativo 1268 establece como faltas contra la imagen institucional, las infracciones: MG 81: Conducir vehículo motorizado con presencia de alcohol en la sangre en proporción de | A los efectivos policiales se les procesa por delito de desobediencia que es propio de la Justicia Militar, lo cual es perfectamente legal, a través de sentencias que ha expedido el Tribunal Constitucional en los Expedientes N° 001-2001 y 022-2009 TC. En estas sentencias se señalan la competencia jurisdiccional y la independencia de los Tribunales | Partiendo que los bienes jurídicos son distintos a los que tutela la justicia del fuero común, en tal sentido este Principio no se aplica comúnmente ante el Fuero Militar Policial y que al desarrollar la función de investigación de conformidad al Código Militar Policial, hace que este principio no se aplique en forma continua | El entrevistado se remite a la Constitución que establece que toda persona es igual ante la Ley y que por tanto requiere el mismo tratamiento legal y procesal. Cuando en América latina se establece la sobrecriminalización para algunas conductas de determinadas personas, muchas veces se vulnera este principio de que las personas debemos ser tratados de modo previsible y universal con la Ley. Sin establecer privilegios de | Considera que se debe distinguir entre la función de naturaleza militar de la policial. Alguna vez Zaffaroni señaló que se debe garantizar a ambas funciones tanto militar como policial, para que cada una tenga un fuero diferente. |

| | | | | | | |
|--|---|---|---|------------------------|---|--|
| | <p>jurídicos la disciplina, el servicio policial, la imagen institucional y la ética policial a diferencia del Derecho Penal en el delito de peligro común por ser un delito de carácter abstracto y protege la vida y la salud de las personas, la propiedad, etc.</p> | <p>0.25 hasta 0.5 g/l, cuya sanción es de 1 a 2 años de disponibilidad. MG 85, conducir vehículo motorizado con presencia de alcohol den la sangre mayor a 0,5 g/l y/o negarse a pasar dosaje etílico o toxicológico, cuya sanción es pase a situación de retiro. b) En sede penal militar policial. El artículo II del Título Preliminar del CPMP define el delito de función como toda conducta ilícita cometida por un militar o un policía en situación de actividad, en acto del servicio o con ocasión de él, y que atenta contra bienes jurídicos vinculados con la existencia, organización, operatividad o</p> | <p>Militares para sancionar la indisciplina entre sus miembros.</p> | <p>en estos casos.</p> | <p>función pero tampoco irnos al otro extremo que lo coloquen criterios legales que lo coloquen con la sola condición laboral en una condición de desventaja o de mayor criminalización ante otras personas</p> | |
|--|---|---|---|------------------------|---|--|

| | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|
| | | <p>funciones de las Fuerzas Armadas o Policía Nacional. En consecuencia, la conducta del efectivo policial debe estar dirigida a la producción de un resultado antijurídico mediante un conducir en estado de ebriedad sea en acto de servicio o con ocasión de él, no interesando sus horarios y turnos de trabajo en el Régimen de Servicio de la PNP, como su descanso fuera de la jornada laboral (franco).</p> <p>c) En sede penal común. El Código Penal establece en el artículo 274 como delito de conducción en estado de ebriedad o drogadicción</p> | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|
| | | dicho delito en el artículo 36 inciso 7. | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|

Convergencia: Paucar, Peña, Huarcaya, Francia y Pérez, resultan coincidentes en sus posturas, ay que señalan todos ellos de que se trata de distintos bienes jurídicos el que se protege. Señalan además de modo coincidente que los efectivos policías saben de ello y saben también que deben acatar las reglas de la institución, la cual los ha formado y les ha dado las herramientas y capacidades para que se desenvuelvan del mejor modo posible y que ante casos en las que se mancille la honra, el honor y la imagen de la institución esta deben ser severamente sancionados.

Divergencia: Chanamé y Ñique de la Puente, desde el lado constitucional, divergen de los anteriores entrevistados. Ambos conocidos docentes sanmarquinos señalan que resulta inaceptable el hecho de que se le sancione 3 o 4 veces a la misma persona por el mismo hecho. Esto quebrante el orden constitucional y los Principios de seguridad jurídica, no bis in ídem y de igualdad, que toda instancia jurisdiccional deben acatar, incluida la del Fuero Militar Policial.

Interpretación: desde esta investigación se considera que las posturas de Paucar, Peña, Huarcaya, Francia y Pérez, resultan contraías a los valores jurídicos, en particular de los Principios de igualdad, no bis in ídem y no ser discriminados por ninguna índole, como ocurre en los casos de los efectivos policiales que son investigados y sancionados por el mismo hecho ante instancias distintas. Esto resulta inaceptable por desproporcional. Esa es la línea que defiende también Chanamé y Ñique de la Puente.

Dato solicitado: Regulación de los días de franco

| Persona 1: Paucar | Persona 2: Peña | Persona 3: Huarcaya | Persona 4: Francia | Persona 5: Pérez | Persona 6: Chanamé | Ñique de la Puente |
|---|---|------------------------|---|---|---|---------------------------------------|
| El día de franco consiste en dejar de prestar | El franco es el periodo de descanso del | Omite responder | Es el descanso que realiza el policial luego de | Es el periodo de tiempo por lo cual el efectivo | Considera que la legislación sobre los días de franco | Señala que toda persona tiene derecho |

| | | | | | | |
|---|---|--|--|--|--|--|
| <p>servicio en la dependencia a la que pertenezca el efectivo policial, luego de haber laborado. Esto no se encuentra regulado en la norma, como tal, por cuanto existe en la Ley de la Policía que todo efectivo policial ejerce la función policial de manera permanente y en todo momento.</p> | <p>efectivo policial y por la actividad que desarrolla en beneficio de la sociedad tienen que estar atento a todas las circunstancias porque la delincuencia nunca descansa por lo cual está previsto en la Ley de la Policía como una obligación de los efectivos policiales (Decreto Legislativo 1267, artículo 4 numeral 2).</p> | | <p>cumplir su labor. Sin embargo de acuerdo al Reglamento Interno N° 1267 y la Ley de la Policía, el efectivo policial se encuentra permanentemente de servicio.</p> | <p>policial o militar luego de realizar su permanencia en su centro de trabajo, descansa hasta por 24 horas dependiendo de la unidad, aunque en el caso de la policía puede ser de más tiempo.</p> | <p>de los efectivos policiales debe revisarse. Pues un personal policial que está en su día de franco con su familia e incurre en estas imprudencias debe ser sancionado como la ley penal establece, bajo el principio de que todos somos iguales ante la ley y en la ley, que lo ha establecido el Tribunal Constitucional. Sino se trataría de un trato discriminatorio sin ningún tipo de discriminación</p> | <p>y garantías dentro de la administración de justicia y que se le trate con el principio de igualdad ante la ley, que viene a ser lo que los griegos llamaron la isonomía. Iso es igual y nomos es igual a normas. Es decir, igualdad ante las normas y en ese sentido, nadie puede ni debe ser juzgado dos veces</p> |
|---|---|--|--|--|--|--|

Convergencia Paucar, Peña, Huarcaya, Francia y Pérez señalan que la regulación sobre los días de franco se encuentra debidamente reguladas y es clara la norma cuando señala que este derecho se aplica al Policía cuando cumple su servicio de modo efectivo, como lo establece la ley.

Divergencia De acuerdo a Chanamé y Ñique de la Puente, la regulación sobre el día de franco resulta inadecuada, toda vez que por un lado señala la aplicación del día de franco, pero por otro lado, establece que el efectivo policial “siempre está de

servicio”. Ello resulta contradictorio y ambiguo. Por eso mismo ambos entrevistados señalan que esta norma debe ser debidamente esclarecida.

Interpretación Paucar, Peña, Huarcaya, Francia y Pérez, mantienen una postura uniforme y cerrada. Ello se debe a que forman parte del Fuero Militar Policial y les impide ampliar su perspectiva teórica y jurídica sobre estos hechos problematizados. Todos estos entrevistados, aplican la norma de modo automático, rigorista y reglamentarista que termina siendo formalista y ajena a los valores constitucionales.

Chanamé y Ñique de la Puente, de otro lado y desde una posición constitucional, advierten de los riesgos de legislar vulnerando derechos fundamentales y transgrediendo principios y valores jurídicos. En tal sentido, señalan que el Fuero Militar Policial debería revisar su normativa de sanción para las faltas y delitos que puedan cometer los integrantes de la Policía y de las Fuerzas Armadas.

Dato solicitado: Cuestionamientos a la legislación sobre el día de franco

| Persona 1: Paucar | Persona 2: Peña | Persona 3: Huarcaya | Persona 4: Francia | Persona 5: Pérez | Persona 6: Chanamé | Ñique de la Puente |
|---------------------------------|---|---|---|--|--|--|
| Evitar pronunciarse al respecto | El día de franco siempre ha estado regulado en la Policía y en las Fuerzas Armadas y está limitado respecto a las | El actual Reglamento de horarios y turnos de trabajo en el Régimen de Servicio a dedicación exclusiva de la | El problema radica principalmente en la falta de personal policial, el cual no es suficiente para atender los fines | La situación de franco sí está definido de modo adecuado, todo depende de la interpretación que se le dé en cada | Cree que esta normativa debe revisarse pues toda norma tiene que ser susceptible de revisión porque en la práctica se está sancionando | Nadie debe ser incriminado por el mismo hecho o ser juzgado dos veces pues |

| | | | | | | |
|--|--|--|---|---------------------------------|--|---|
| | funciones que desarrolla. El uniformado es una persona diferente a los ciudadanos que sí gozan del derecho de descanso, limitado a las formas de trabajo. Por eso siempre se dice que la Policía es una profesión de riesgo sujeto a ciertos límites para así lograr su misión institucional a favor de la sociedad. | PNP define el franco como el descanso fuera de la jornada laboral, por cierto, según la unidad administrativa o policial donde se preste servicios. La jornada laboral o de trabajo tiene como parámetro el artículo 25 de la Constitución que establece: "La jornada ordinaria de trabajo es de ocho horas diarias o cuarenta y ocho horas semanales, como máximo". | institucionales por ello se debe tener presente el factor disciplina, al que está sometido el personal policial por Ley. Se debe tener presente además que la conducta policial debe ser un ejemplo para todos. | dependencia militar o policial. | conducta de quien es un ciudadano más. Un policía, según el mandato de la Constitución es un ciudadano por eso tiene derecho al sufragio. Es un padre de familia, paga sus impuestos, etc. Por tanto, este ciudadano tiene derecho al descanso, al sosiego y si en ese espacio comete un exceso, tiene que ser tratado en la misma forma y no sobrecriminalizarlo. Se trata en este caso de un populismo penal | va contra el Principio de seguridad jurídica. Este principio está relacionado con el Principio del no bis in ídem. Es decir, no se puede juzgar dos veces |
|--|--|--|---|---------------------------------|--|---|

Convergencia Paucar, Peña, Huarcaya, Francia y Pérez no hacen mayores cuestionamientos a la norma sobre el día de franco. Para ellos, de modo unánime, la norma resulta clara y precisa.

Divergencia Mientras que Chanamé y Ñique de la Puente siguen señalando que la norma sobre los días de franco debería ser revisada y analizada a la luz de la Constitución y de los Tratados Internacionales que amparan los derechos fundamentales. Ninguna norma de menor rango a ellas debe salirse del espíritu de las normas supremas, tanto nacional como internacional.

Interpretación En esta pregunta, como sucede también con las otras preguntas, los entrevistados forman dos bloques debidamente diferenciados que se pueden denominar pro Fuero Militar Policial y el otro grupo pro valores y principios jurídicos. En el primer bloque se ubican Paucar, Peña, Huarcaya, Francia y Pérez, mientras que en el segundo bloque se encuentran Chanamé y Ñique de la Puente. De ambos bloques de posturas se puede interpretar que mientras más formado en cultura constitucional se tenga, más se respetará la Constitución, los valores y principios constitucionales. En ese caso, desde la investigación se asume y respalda la postura del segundo bloque.

Dato solicitado: Condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional

| Persona 1: Paucar | Persona 2: Peña | Persona 3: Huarcaya | Persona 4: Francia | Persona 5: Pérez |
|---|---|--|---|--|
| El Policía que se encuentra involucrado en estos hechos vive una situación sui géneros por cuanto se somete al ámbito administrativo, penal y penal-militar, y esto implica que debe ser asesorado por un abogado especialista en cada uno de los ámbitos señalados. En consecuencia afecta su economía, su estado emocional que va a repercutir en el servicio y obviamente en su vida familiar. | El efectivo como toda persona que es investigada con la diferencia de que por esta conducta puede ser detenido y perder el trabajo. Con esta medida prevista en la Ley del Régimen Disciplinario se ha logrado que los efectivos policiales no protagonicen escándalos porque ellos encarnan la autoridad y no pueden fallar por ningún motivo, ellos deben ser el ejemplo de la sociedad | Responde señalando que él es policía y abogado, no psicólogo y menos asistente social. | No conoce la situación, problemática y condición en la que viven los efectivos policiales, pero sabe que los que son sancionados severamente no vuelven a incurrir en estos problemas ya sea por el temor a perder el trabajo o al pago de la reparación civil y daños a los afectados. Lógicamente estos perturban la relación familiar del personal | El policía al ser funcionario público debe preservar los valores propios de la institución, ya que la ley es para todos por igual. |

| | | | | |
|--|--|--|--|--|
| | por el poder que el Estado le ha conferido | | policial e incide en su aspecto emotivo. | |
|--|--|--|--|--|

Convergencia Paucar, Peña, Huarcaya, Francia y Pérez, señalan que las condiciones familiares no deben importar tanto cuando de valores y principios institucionales se trata de defender y preservar. Estos entrevistados coinciden en señalar que el efectivo policial debe anteponer los valores institucionales por encima de la persona. El policía sabe y debe saber de sus funciones, limitaciones, restricciones y prohibiciones, e incurrir en alguno de ellos debe ser mérito suficiente para que sea sancionado severamente.

Divergencia Chanamé y Ñique de la Puente, omitieron responder a esta pregunta, debido a que no están familiarizados con estos casos de modo directo.

Interpretación A Paucar, Peña, Huarcaya, Francia y Pérez les parece de poca importancia la situación familiar y social de los efectivos policiales que cometen alguna falta o delito. Estos miembros deben ser sancionados sin más ni más, sin considerar sus condiciones personales, pues los valores institucionales son los que deben primar.

Dato solicitado: Principio del no bis in ídem

| Persona 1: Paucar | Persona 2: Peña | Persona 3: Huarcaya | Persona 4: Francia | Persona 5: Pérez | Persona 6: Chanamé | Ñique de la Puente |
|---|-----------------------------|---|--|---|--|---|
| Este principio consiste en que ninguna persona puede ser investigada, procesada y/o sancionada por el mismo hecho y el mismo fundamento | No se pronuncia al respecto | Este Principio no impide la sanción simultánea en sede penal común o militar policial y en sede administrativa de un personal militar o policial por un mismo | Lo define como el hecho de no ser sancionado dos veces por el mismo hecho. Sin embargo, se debe tener presente que la doctrina y la jurisprudencia | Se trata de no aplicar doble sanción por el mismo hecho, pero este principio tiene elementos que lo hacen explícito en su aplicación. | Es un principio universal que establece que no se puede sancionar 2, 3 o 4 veces por un mismo hecho. Es decir, a cada conducta corresponde una | Este principio ha sido explicado por Aristóteles en la Ética a Nicómano. Este Principio fue tomado de |

| | | | | | | |
|---|--|--|--|--|---|--|
| <p>más de una vez. Peña señala que este se produce cuando existe la triple identidad sobre una misma conducta, sujeto, hecho y fundamento; siempre se debe tener en cuenta los bienes jurídicos que se protegen en el Derecho Penal, Derecho Penal Militar y Derecho Administrativo</p> | | <p>hecho pues el proceso penal y el proceso administrativo están orientados a determinar distintos tipos de responsabilidades, según el Tribunal Constitucional. Siendo así, es materia de la justicia militar, siempre y cuando la conducta consciente y voluntaria del personal policial está dirigida a la producción de un resultado antijurídico mediante un hacer o un no hacer y su conducta se subsume dentro de una norma penal militar policial como delito.</p> | <p>del Tribunal Constitucional es clara en determinar las competencias jurisdiccionales y disciplinarias del Tribunal Militar v Policial, por cuanto los bienes jurídicos lesionados son distintos</p> | | <p>sanción específica y única pero no puede hacer que un mismo hecho signifique sanciones desproporcionadas</p> | <p>los valores del Derecho Romano que buscaba que los Principios estén seguros y respetados por todos. Además porque este Principio se relaciona con la seguridad jurídica que es la misma justicia, según Aristóteles</p> |
|---|--|--|--|--|---|--|

Convergencia Paucar, Huarcaya, Francia y Pérez, señalan de modo convergente los alcances del principio no bis in ídem, ninguno de ellos le quita validez al contenido de este principio. Lo consideran necesario y valioso pero que no es aplicable al caso de los efectivos policiales que cometen delitos. Peña evadió la pregunta.

Divergencia Chanamé y Ñique de la Puente desarrollaron el sustento jurídico del principio de no bis in ídem de modo amplio y apoyados en la doctrina y la historia jurídica de dicho principio reiteraron su importancia.

Interpretación Paucar, Huarcaya, Francia y Pérez, mantienen una postura firme en relación a que consideran que el principio no bis in ídem no es aplicable para el caso de los efectivos policiales, esto lleva a pensar que los entrevistados al ser parte del Fuero Militar Policial mantienen posturas firmes y cerradas frente a su institución. De otro lado, Chanamé y Ñique de la Puente, expusieron los argumentos jurídicos, principistas y constitucionales del mencionado Principio. Ellos alegan que se trata de una garantía para alcanzar justicia. La relación entre principio y justicia es lo que permite diferenciarla de la postura de los miembros del Fuero Militar Policial ya que estos últimos, no buscan justicia, sino buscan sancionar. Más que justicia prima en ellos la sanción y la intención de revertir el daño causado a la institución.

Tabla 14: Limitaciones y dificultades

A continuación en la siguiente Tabla se precisa las limitaciones y dificultades para resolver los procesos a los efectivos policiales que incurren en conducir en estado de ebriedad en sus días de franco.

| Entrevistados | Limitaciones | Dificultades |
|---------------|---|---|
| Paucar | Al Policía se le considera que en todo momento se encuentra de servicio, lo que atenta contra su privacidad, sobre todo cuando se encuentra de franco, es decir, su día de descanso. | Lo constituyen los medios de comunicación que de modo mediático difunden la noticia que causa en el Comando Institucional asumir que se está vulnerando la imagen de la Policía, lo que ocasiona aplicar la sanción en forma drástica. |
| Peña | No existe ningún problema, porque en la justicia militar se le podría investigar y sancionar por delito de desobediencia siempre y cuando afecte al servicio con el accionar del efectivo policial en situación de actividad y realizando una actividad propia de su función policial | No existen dificultades |
| Francia | No asistencia de las partes a las diligencias y audiencia, toda vez que el proceso administrativo disciplinario es más rápido | No existen dificultades |
| Pérez | La condición de pertenecer a un instituto militar o policial hace que las propias normas rijan en cada instituto y protejan diferentes bienes jurídicos diferentes a su vez de los del fuero común | No existen dificultades |
| Chanamé | La limitación es de la persona o juzgadores del Fuero Militar Policial que no asumen una conducta ajustada a las normas constitucionales que tienen mayor jerarquía sobre las otras. | Para el constitucionalista el Fuero Militar Policial deja de lado el principio de proporcionalidad y del no bis in ídem. El principio del no bis in ídem debe estar acompañado del de proporcionalidad, es decir, no se puede pensar de que por el hecho de ser policía se debe aplicar la máxima pena pues entonces ¿dónde queda el principio de |

| | | |
|---------------------------|--|--|
| | | proporcionalidad y la razonabilidad? |
| Nique de la Puente | Señala que la mayor limitación es la mental, pues los miembros del Fuero Militar Policial, mantienen posturas cerradas y eso daña la credibilidad de la institución. | La dificultad está en la normativa sobre estos casos, las que debe ser precisadas para que no se sigan cometiendo atropellos contra los efectivos policiales |

Convergencia Peña, Francia y Pérez, de modo coincidente señalan que no existen dificultades. Mientras que Paucar y Huarcaya aducen que las dificultades se producen cuando no se sabe interpretar la norma de modo adecuado, y cuando eso sucede se dañan bienes jurídicos.

Divergencia Chanamé y Nique de la Puente son enfáticos en señalar que la limitación y dificultad proviene de que los juzgadores del Fuero Militar y Policial no están debidamente preparados y sus resoluciones y decisiones no se ajustan al Derecho Constitucional y a la Norma Suprema, lo que pone en peligro su accionar.

Interpretación Paucar, Peña, Huarcaya, Francia y Pérez, se limitan a señalar dificultades y limitaciones relacionadas a lo procedimental o de mero trámite, sin ahondar en las cuestiones de fondo, es decir, de los derechos fundamentales que se violan o se dejan de reconocer al efectivo policial. Por su lado, Chanamé y Nique de la Puente coinciden en señalar que el Fuero Militar Policial debe contar con personal apropiado y debidamente preparado para que sus acciones no se vean influidas por criterios ajenos a los valores y principios constitucionales.

Cuestionamientos sobre la normativa del personal policial en sus días de franco y derecho a la intimidad y a su vida privada

Paucar, no tiene cuestionamientos, toda vez que el policía como cualquier ciudadano tiene derechos como la de la intimidad, a gozar de un descanso como toda persona.

De acuerdo a Peña, una cosa es el día de franco sujeto a ciertas restricciones del personal policial previsto en la ley y otra cosa es el derecho a la intimidad y a su vida privada que goza toda persona por tener la condición de ser humano.

Para Francia el personal policial sí goza de su derecho a la intimidad y vida privada, siempre que observe una conducta disciplinada que determina la Ley y disposiciones que regula su organización jerárquica.

Según Pérez, el derecho a la intimidad y a la vida privada debe entenderse como elementos de la dignidad de una persona. En el caso de los policías esta situación se produce por su propia función a la que está obligado a cumplir.

Chanamé señala que no necesariamente porque las personas cumplen una función pública se requiere el reconocimiento de que persona ha cometido este tipo de infracciones. Hay que recordar que un efectivo policial ha recibido un entrenamiento de manejo y tienen brevets facilitados por la misma institución policial. En este caso no es que se vulnere su derecho a la privacidad cuando se establece este tipo de procesos. Es evidente que la institución le ha dado determinadas facilidades o ventajas. Otra cosa es que por este tipo de inconductas una persona sea sancionado más allá que del ciudadano ordinario.

Añade además que el Derecho laboral establece que una personal como el caso de los policías que trabaja 24 horas por turno. Es decir, 8 horas laboran, y 8 horas tiene derecho a descansar y el resto debe estar en disponibilidad para cualquier contingencia o emergencia. Si dentro de esas 24 horas cometiese algún acto criminal, se le va a juzgar en función de esas 24 horas. Pero si se trata de las 24 horas de descanso s ele debe tratar como cualquier trabajador que está en su día de descanso. El derecho no puede ser absoluto pues sino el policía no tendría ningún día de descanso y se le limitaría en su libre disposición. Debe pagársele una retribución adecuada, lamentablemente se exagera en las posibles inconductas de los policías.

Ñique de la Puente cuestiona la normativa del Fuero Militar Policial porque este no se basa en los Principios de la seguridad jurídica y de la proporcionalidad y del no bis in ídem que son la base de la justicia, la cual es el fin supremo del Derecho y supone dar a cada quien lo que le corresponde (Suum cuique tribuere). Sancionar doblemente a un policía por un mismo hecho no solo va en contra de estos

principios y de la justicia sino además en contra de los derechos humanos y de una correcta administración de justicia.

Convergencia Paucar, Peña, Huarcaya, Francia y Pérez, coinciden en su postura ya que todos ellos no cuestionan la norma que se aplica a los efectivos policiales que cometen el delito de conducir en estado de ebriedad.

Divergencia Chanamé y Ñique de la Puente, son los principales y únicos entrevistados que cuestionan la normativa sobre las sanciones que se les impone a los efectivos policiales.

Interpretación Paucar, Peña, Huarcaya, Francia y Pérez, mantienen la postura de que los órganos del Fuero Militar Policial actúan de modo adecuado y ajustado a la norma existente. Mientras que Chanamé y Ñique de la Puente, desde su posición constitucionalista asumen que los valores y principios jurídicos deben primar por encima de valores institucionales. Esta postura se entiende aún más cuando se sabe que ambos entrevistados son reconocidos constitucionalista y docentes universitarios.

Criterios jurídicos /constitucionales o legales en los procesos que se les sigue a los efectivos policiales

Páucar refiere que los órganos jurisdiccionales del Fuero Militar Policial se limitan a procesarlos por delito de función como desobediencia, lo cual no guarda relación con el hecho cometido. Por su lado, Peña indica que los criterios son el debido proceso, proporcionalidad, derecho a la defensa, impugnación objetiva e in dubio pro reo. Para Francia son todos los señalados en el artículo 2° y 139° de la Constitución Política, sobre todo lo que le favorecen como trabajador policial.

Pérez en su condición de Fiscal tutela el debido proceso de acuerdo al CMP y la Constitución Política, y por tanto carece de competencia para aplicar el control difuso.

Para Chanamé existe un absolutización del derecho pues se impone restricciones y sanciones a los efectivos policiales de modo exagerado aun en sus días libres y estos hechos no puede ser sobreagravado por el solo hecho de ser policía. Pues todos tenemos el deber de precaución. Pero no se puede pensar que el policía está exento de cometer errores y excesos, como lo puede cometer el médico u

otro profesional. No se le puede pedir perfección a la policía, de pensar que todo debe ser perfecto y hacer absoluta esa idea puede llevar a cometer errores, discriminaciones y abusos. Pensar que el policía no puede cometer abusos o excesos nos puede llevar a un absoluto de pensar y justificar los atropellos aun cuando puedan justificarse legalmente. Las sanciones contra los policías deben ser proporcionales, como lo señala el Tribunal Constitucional.

Ñique de la Puente sostiene que nadie puede ser sancionado doblemente por el mismo hecho. Caso contrario se cae en la doble incriminación, que los romanos llamaban la no bis in ídem. Este principio hoy en día sigue siendo un criterio básico y válido sino además de carácter universal y corresponde a una correcta administración de justicia, y se basa en el principio de seguridad jurídica porque las personas no pueden ser juzgadas dos veces porque en ese caso no se puede ser sancionado por el mismo hecho, como ciudadano y luego como policía. O se le juzga como policía o se le juzga como ciudadano, pero no se le puede juzgar

Convergencia Paucar, Peña, Huarcaya, Francia y Pérez, de modo somero coinciden en señalar que los jueces del Fuero Militar Policial se basan en las normas del proceso aplicable al caso de los efectivos policiales. Ellos asumen estas normas como válidas y las aplican sin cuestionarlas.

Divergencia Chanamé y Ñique de la Puente, se diferencian de las posturas de los anteriores entrevistados. Ellos señalan que so pretexto de imponer la regla y la disciplina policial hagan de esto un absoluto dejando de lado los valores jurídicos y constitucionales reconocidos a nivel nacional e internacional.

Interpretación Paucar, Peña, Huarcaya, Francia y Pérez, como sujetos de un mismo bloque sostienen de modo somero y limitado que los jueces sí se basan en los principios establecidos en las normas. Sin embargo, Chanamé y Ñique de la Puente cuestionan dicho proceder porque advierten que los jueces del Fuero Militar Policial no acatan la legislación o jurisprudencia que protege y reconoce los valores y principios jurídicos.

Dato solicitado: Recomendaciones sobre el tratamiento legal en los procesos a los efectivos policiales que incurren en conducir en estado de ebriedad en sus días de franco

| Persona 1: Paucar | Persona 2: Peña | Persona 3: Huarcaya | Persona 4: Francia | Persona 5: Pérez | Persona 6: Chanamé | Ñique de la Puente |
|---|---|--------------------------------|---|--|---|--|
| Si un Policía incurre en hechos ilícitos debería limitarse únicamente a ser procesado por la justicia común y no como delito de función en el Fuero Privativo por cuanto en su descanso no afecta contra bienes jurídicos de la institución policial, salvo la imagen. El Comando de la Policía de señalar el día de franco de los policías y que al incurrir en hechos de esta naturaleza se limite a ser procesados en el fuero común, más no en el | No cree que la normativa deba modificarse pues el efectivo policial debe ser el ejemplo para la sociedad ya que el Estado le encomienda una misión institucional por ser el soporte del Estado de Derecho, sin policía no habría sociedad organizada porque la Policía hace cumplir la ley. Señala además que el tema es muy interesante y que merece un estudio de investigación, como el que se hace con esta tesis, ello para llegar a definirse que los | Evita pronunciarse | Cree que no debería modificarse por cuanto que la conducta que debe demostrar el personal policial es de carácter permanente. Además el policía encarna el apoyo e imagen de la administración de justicia. Ir contra ello atenta contra los fundamentos y bienes jurídicos cautelados por la Ley y la propia Constitución. Sugiere que acorde al Fuero Común, el Tribunal Militar debe establecer una Tabla en donde clara y objetivamente se vea hasta qué grado de alcohol en la sangre para el personal policial es | Definitivamente la aplicación del no bis in ídem depende de los elementos que la constituyen en el caso de los policías se trata de situaciones que protegen distintos bienes jurídicos. | El Fuero tiene razones suficientes para interpretar la Constitución, hacerlo a la luz de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y de la OIT. Toda esta normativa toma en cuenta el principio de proporcionalidad que debe aplicarse a los efectivos policiales, según sea el caso | La norma del Fuero Militar Policial debe revisarse |

| | | | | | | |
|---|--|--|--------------------------------|--|--|--|
| fuero militar ni en la Inspectoría de la Policía. | miembros de la Policía son personas distintas en sus derechos a los demás ciudadanos que lo gozan. | | una infracción administrativa. | | | |
|---|--|--|--------------------------------|--|--|--|

Convergencia Peña, Francia y Pérez, señalan que Huarcaya, evita pronunciarse al respecto.

Divergencia Paucar, Chanamé y Ñique de la Puente, contrario a los anteriores entrevistado señalan que el efectivo policial debe ser sancionado solo por una instancia u órgano jurisdiccional, a fin de evitar caer en la transgresión al principio del no bis in ídem y de igualdad ante la ley.

Interpretación, Esta pregunta fue la que motivó que los entrevistados asumieran 3 posturas distintas: Peña, Francia y Pérez, Huarcaya que evitó pronunciarse al respecto, y Chanamé, Paucar y Ñique de la Puente. Estos últimos coinciden en señalar que los efectivos policiales deben ser sancionados solo por una instancia y no por múltiples instancias como sucede actualmente.

ANEXO 3

INSTRUMENTO: GUÍA DE FUENTE DOCUMENTAL

Nombre del
Documento:

Órgano emisor:

Fecha de emisión:

Materia:

OBJETIVO GENERAL

| |
|--|
| |
|--|

| ITEMS | | MARCAR | |
|--------------------------------------|--|--------|----|
| | | Sí | No |
| | | | |
| Fundamento materia de análisis | | | |
| | | | |
| Fundamento materia de análisis | | | |
| | | | |

| | |
|--------------------------------------|--|
| Fundamento materia de análisis | |
|--------------------------------------|--|

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 1

Analizar el tratamiento legal y normativo de la situación de franco de los efectivos policiales

3. ¿En qué consiste el día de franco y cómo está regulado?

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

4. Existen autores que señalan que la legislación sobre el día de franco no está regulado de modo claro y preciso ¿cuál es su posición al respecto?

.....
.....
.....
.....
.....

.....
.....
.....

5. Existen autores que señalan que de acuerdo a la norma el personal policial siempre está de servicio (aun en sus días de franco), por lo que esto quiere decir que el personal policial no goza de su derecho a la intimidad y a su vida privada. ¿Cuál es su posición al respecto?

.....
.....
.....
.....

6. ¿Cree Ud., que el tratamiento legal sobre los procesos que se les sigue a los efectivos policiales que incurren en conducir en estado de ebriedad debería modificarse? Explique su respuesta.

.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 2

Identificar la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad.

7. ¿Sabe Ud., la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad? Es

decir, ¿cómo le afecta (a nivel personal, social, familiar y económico) todos esos procesos? Explique su respuesta

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

8. ¿Algo más que dese agregar / comentarios / sugerencias?

.....
.....
.....
.....
.....

| SELLO del entrevistado | FIRMA del entrevistado |
|-------------------------------|-------------------------------|
| | |

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 1

| |
|---|
| Analizar el tratamiento legal y normativo de la situación de franco de los efectivos policiales |
|---|

3. ¿En qué consiste el día de franco y cómo está regulado?

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

4. Existen autores que señalan que la legislación sobre el día de franco no está regulado de modo claro y preciso ¿cuál es su posición al respecto?

.....

.....

.....

.....

.....

.....
.....
.....

5. Existen autores que señalan que de acuerdo a la norma el personal policial siempre está de servicio (aun en sus días de franco), por lo que esto quiere decir que el personal policial no goza de su derecho a la intimidad y a su vida privada. ¿Cuál es su posición al respecto?

.....
.....
.....
.....

6. ¿Cree Ud., que el tratamiento legal sobre los procesos que se les sigue a los efectivos policiales que incurren en conducir en estado de ebriedad debería modificarse? Explique su respuesta.

.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 2

Identificar la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad.

7. ¿Sabe Ud., la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado

de ebriedad? Es decir, ¿cómo le afecta (a nivel personal, social, familiar y económico) todos esos procesos?

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

8. ¿Algo más que dese agregar / comentarios / sugerencias?

.....

.....

.....

.....

.....

| SELLO del entrevistado | FIRMA del entrevistado |
|-------------------------------|-------------------------------|
| | |

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 1

Analizar el tratamiento legal y normativo de la situación de franco de los efectivos policiales

3. ¿En qué consiste el día de franco y cómo está regulado?

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

4. Existen autores que señalan que la legislación sobre el día de franco no está regulado de modo claro y preciso ¿cuál es su posición al respecto?

.....
.....
.....
.....
.....

.....
.....
.....

5. Existen autores que señalan que de acuerdo a la norma el personal policial siempre está de servicio (aun en sus días de franco), por lo que esto quiere decir que el personal policial no goza de su derecho a la intimidad y a su vida privada. ¿Cuál es su posición al respecto?

.....
.....
.....
.....

6. ¿Cree Ud., que el tratamiento legal sobre los procesos que se les sigue a los efectivos policiales que incurren en conducir en estado de ebriedad debería modificarse? Explique su respuesta.

.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 2

Identificar la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad.

7. ¿Cuál es la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado

de ebriedad? Es decir, ¿cómo le afecta (a nivel personal, social, familiar y económico) todos esos procesos? Explique su respuesta

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

8. ¿Algo más que dese agregar / comentarios / sugerencias?

.....

.....

.....

.....

.....

| SELLO del entrevistado | FIRMA del entrevistado |
|-------------------------------|-------------------------------|
| | |

2. ¿En qué consiste el día de franco de los Policías y cómo está regulado?

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

3. Existen autores que señalan que la legislación sobre el día de franco no está regulado de modo claro y preciso ¿cuál es su posición al respecto?

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

4. Existen autores que señalan que de acuerdo a la norma el personal policial siempre está de servicio (aun en sus días de franco), por lo que esto quiere decir que el personal policial no goza de su derecho constitucional a la intimidad y a su vida privada. ¿Cuál es su posición al respecto?

.....

.....

.....

7. ¿Algo más que dese agregar / comentarios / sugerencias?

.....

.....

.....

.....

.....

| SELLO del entrevistado | FIRMA del entrevistado |
|-------------------------------|-------------------------------|
| | |

Alcócer, E. (2012). *La prohibición en incurrir en bis in idem*. Lima.

Arias, M. (1999). *La triangulación metodológica: sus principios, alcances y limitaciones*. Colombia: Universidad de Antioquia.

Behar, D. (2010). *Metodología de la investigación*. España: Shalom.

Burgos, V. (2005). *Principios rectores del nuevo Código Procesal Penal Peruano*. En: *El nuevo Proceso Penal. Estudios Fundamentales*. Cubas Villanueva, Víctor; Doig Díaz, Yolanda; Quispe Farfán, Fanny Soledad (Coordinadores). Lima: Palestra Editores.

Carbonell, M (2007). *Teoría del neoconstitucionalismo*. Madrid: Trotta-UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Caro, C. (2012). *El principio de ne bis in ídem en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima.

Chacón, J (2012). *Material del curso de Técnicas de Investigación Jurídica*. México: Universidad Autónoma de Chihuahua.

Cobo, M. y Vives, T. (1994). *Derecho Penal. Parte General*. Valencia: Editorial Tirant lo blanch, Quinta Edición corregida, aumentada y actualizada.

Consejo Nacional de Seguridad Vial. (2014). *Sobre las causas de accidentes de tránsito en Lima Metropolitana durante el año 2014*. Lima.

Convención Americana de Derechos Humanos.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (1997). Sentencia del 17 de septiembre de 1997. Costa Rica.

Cowman, S. (1993). Triangulación: un significado de reconciliación en investigaciones de enfermería. *Revista de Enfermería avanzada*.

Cruz, F (2011). *La violencia del Derecho Penal. Represión punitiva, discriminación y la postergación del Estado social*. Costa Rica: Revista Digital de la Maestría en Ciencias Penales de la Universidad de Costa Rica.

D'Angelo, S. (2012). *Población y muestra*. Argentina: Universidad Nacional del Nordeste.

De Miguel, C. y Astarloa, E. (2010). *La aplicación del principio non bis in idem y el concurso de delitos en los delitos contra el medio ambiente*. En: *Actualidad Jurídica (Uría y Menéndez)*-Núm. 2, España.

Denzin, N. (1989). Estrategias de triangulación múltiple. El acto de investigar. Una introducción teórica de los métodos sociológicos.

Elgueta M. y Palma E. (2010). *La investigación en ciencias sociales y jurídicas*.

Fernández M, Urteaga P y Verona A. (2015). *Guía de investigación en derecho*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.

García, P. (2014). *Derecho Penal Económico*. Parte General, Tomo I, Lima.

Hernández R, Fernández C y Baptista P, (2008). *Metodología de la investigación*. (4º ed.). México: Mc Graw Hill.

Ibáñez, A. (2003). *El Sistema Penal en el Estatuto de Roma*. Colombia: Universidad Externado de Colombia.

Infantes, A. (2006). *El sistema acusatorio y los principios rectores del Código Procesal Penal*. Lima: Jurista Editores.

Instituto Nacional de Estadística e Informática (2010). *Situación y Perspectivas de la Mortalidad por Sexo y Grupos de Edad, Nacional y por Departamentos, 1990 - 2025 (metodología y tablas de mortalidad)*. Lima: INEI.

Jiménez, B (2014). *La aplicación del principio de oportunidad en el delito de conducción en estado de ebriedad*. Tesis para obtener el título profesional de abogado. Lima: Universidad César Vallejo.

Jiménez, D. Antonio y Alvarado, P. (2005). *Ne bis in ídem, un principio constitucional de creación jurisprudencial (II)*. Anuario de la Facultad de Derecho. Lima.

Landa, C. (2005). *Interpretación constitucional y Derecho Penal*. Lima: Anuario de Derecho Penal.

Lizárraga, V. (s/f). *Fundamento del ne bis in ídem en la potestad sancionadora de la administración pública*. Lima.

Mendoza, D. (2013). *El non bis in ídem a propósito del Acuerdo Plenario N°01-2013-CG/TSRA*. Lima: Escuela Nacional de Administración Pública.

Musso, M. (2006). *La jurisdicción militar y el delito de función en el Derecho Penal-Militar peruano*. Tesis para optar el Grado Académico de Magíster en Derecho con mención en Derecho Penal Militar. Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Facultad de Derecho y Ciencia Política. Unidad de post-grado.

Núñez F. (2009). *La aplicación del principio non bis in ídem en el delito de manejar en estado de ebriedad: ¿Cuál es la consecuencia si el primero que interviene es el derecho administrativo sancionador y posteriormente pretende intervenir el derecho penal?* Informe especial. Lima: RAE Jurisprudencia.

Obregón, S (2015). *La Competencia de la Apelación en el Procedimiento de Infracción de Inhabilitación y Cancelación de Brevete por Conducción en Estado de Ebriedad*. Tesis para obtener el título profesional de abogada. Lima: Universidad César Vallejo.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Peña Cabrera, A. (2005). *La prejudicialidad en los delitos de abuso de poder económico. La selectividad de la persecución penal en el ámbito de la criminalidad económica*. En: Actualidad Jurídica, Tomo 144. Lima: Gaceta Jurídica.

Pereira, R. (2005). *La Potestad Sancionadora de la Administración y el Procedimiento Administrativo Sancionador en la Ley N° 27444*. En: Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General Ley N° 27444. Lima: ARA Editores, Segunda Edición.

Plan de Seguridad Vial 2015-2024 (2015). Lima.

Quintana, A. (2006). *Metodología de la investigación científica cualitativa..*

Ramallo y Roussos, A. (2010). *El focus group como técnica de investigación cualitativa*. Buenos Aires: Departamento de Investigaciones. Área de Psicología Clínica. Serie Metodología de Psicología Clínica. N° 9.

Reyna, L. (2001). *Derecho Penal Económico, Derecho Administrativo Sancionador y la nueva Ley del Procedimiento Administrativo General*. En: Actualidad Jurídica, Tomo 93, Lima: Editorial Gaceta Jurídica.

Roxin, C. (1997). *Derecho Penal. Parte General*. Tomo I. España. Civitas.

Sánchez, H. y Reyes, C. (1998). *Metodología y diseños en la investigación científica*. Lima: Mantaro.

Silvina, M. y Otrocki, L. (2013). *La formulación de objetivos en los proyectos de investigación científica*.

Tribunal Constitucional español. Sentencia 2/2003 (16/1/2003).

Tribunal Constitucional STC de 26 de enero de 2005. Exp. 3944-2004-AA/TC.

Tribunal Constitucional. STC de 20 de abril de 2005. Exp. N° 1204-2005-AA/TC.

Tribunal Constitucional. STC de 28 de junio de 2005. Exp. N° 3363- 2004-AA/TC.

Valderrama, S (2013). *Pasos para elaborar proyecto de investigación científica*. Lima. Editorial San Marcos.

Vara, A. (2008). *La tesis de maestría en educación*. Lima: Universidad de San Martín de Porres.

ANEXO 1. MATRIZ DE CONSISTENCIA

**TÍTULO: Principio de non bis in ídem en casos de conducción en estado de ebriedad en el Fuero Militar Policial.
Lima, 2017**

ALUMNO: Edwin Montano Mariño

| PROBLEMAS | OBJETIVOS | SUPUESTOS | METODOLOGÍA |
|---|--|--|--|
| Problema general | Objetivo General | Supuesto general | |
| ¿Cuáles son los procesos que se les aplica a los efectivos policiales que incurrir en conducir en estado de ebriedad en el marco del principio del nobis in ídem? | Analizar desde el marco del principio del nobis in ídem en los procesos que se les aplica a los efectivos policiales que incurrir en conducir en estado de ebriedad | Los efectivos policiales que conducen en estado de ebriedad son procesados por el mismo hecho ante tres instancias distintas: el Fuero Militar, el Fuero Civil y la Inspectoría General de la Policía Nacional lo cual resulta transgresor al principio nobis in ídem | <p>Tipo de estudio Enfoque cualitativo</p> <p>Diseño Teoría fundamentada – sistemático y el fenomenológico.</p> |
| Problemas específicos | Objetivos Específicos | Supuestos específicos | |
| Específico 1: ¿Cuál es el tratamiento legal y normativo de la situación de franco de los efectivos policiales? | Específico 1: Analizar el tratamiento legal y normativo de la situación de franco de los efectivos policiales | Específico 1: El tratamiento legal y normativo de la situación de franco de los efectivos policiales resulta ambiguo, inexacto e impreciso lo que ocasiona que dichos efectivos que incurrir en conducir en estado de ebriedad en su día de franco sean procesados ante distintas instancias civiles, administrativas y policiales. | <p>Escenario de estudio: Fuero Militar Policial, Inspectoría General de la Policía Nacional y Fuero común</p> |
| Específico 2: ¿Cuál es la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en | Específico 2: Identificar la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en estado de ebriedad. | Específico 2: La condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad resulta deprimente | <p>Caracterización de sujetos Entrevistas a especialistas, procesados y miembros del Fuero Militar Policial, Inspectoría General de la Policía Nacional y fuero común</p> |

| | | | |
|---|--|---|---|
| conducir en estado de ebriedad? | | y de perjuicio moral, económico, familiar y laboral | Trayectoria metodológica Métodos: sistemático, exegético, comparativo, doctrinario, jurisprudencial – casuístico |
| Específico 3: ¿Cuál es el nivel de conocimiento teórico y práctico de los magistrados y fiscales del Fuero Militar sobre el principio del nobis in ídem? | Específico 3: Determinar el nivel de conocimiento teórico y práctico de los magistrados y fiscales del Fuero Militar sobre el principio del nobis in ídem | Específico 3: El nivel de conocimiento teórico y práctico de los magistrados y fiscales del Fuero Militar sobre el principio del nobis in ídem resulta exiguo, limitado e inadecuado lo que condiciona que en la mayoría de los casos no consideren dichos principios en sus decisiones sobre casos de efectivos policiales que incurren en conducir en estado de ebriedad en su día de franco | Técnicas de recolección de datos La entrevista, análisis de fuente documental, análisis normativo del derecho peruano, análisis normativo de derecho comparado y análisis de jurisprudencia nacional y comparada. Instrumentos de recolección de datos Guías de entrevista, ficha de análisis de fuente documental, ficha de análisis normativo de Derecho Comparado y fichas de análisis jurisprudencial. |

10. ¿Cuáles son las limitaciones y dificultades de su despacho para resolver los procesos que se les sigue a los efectivos policiales que incurrir en conducir en estado de ebriedad?

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 1

| |
|---|
| Analizar el tratamiento legal y normativo de la situación de franco de los efectivos policiales |
|---|

11. ¿En qué consiste el día de franco y cómo está regulado?

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

12. Existen autores que señalan que la legislación sobre el día de franco no está regulado de modo claro y preciso ¿cuál es su posición al respecto?

.....
.....

.....
.....
.....
.....
.....
.....

13. Existen autores que señalan que de acuerdo a la norma el personal policial siempre está de servicio (aun en sus días de franco), por lo que esto quiere decir que el personal policial no goza de su derecho a la intimidad y a su vida privada. ¿Cuál es su posición al respecto?

.....
.....
.....
.....
.....

14. ¿Cree Ud., que el tratamiento legal sobre los procesos que se les sigue a los efectivos policiales que incurren en conducir en estado de ebriedad debería modificarse? Explique su respuesta.

.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 2

Identificar la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad.

15. ¿Sabe Ud., la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad? Es decir, ¿cómo le afecta (a nivel personal, social, familiar y económico) todos esos procesos? Explique su respuesta

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 3

Determinar el nivel de conocimiento teórico y práctico de los magistrados y fiscales del Fuero Militar sobre el principio del nobis in ídem

16. ¿En qué consiste el Principio del nobis in ídem?

.....
.....
.....
.....
.....

17. ¿Cuáles son los criterios jurídicos /constitucionales o legales que Ud., asume y aplica en los procesos que se les sigue a los efectivos policiales que incurrir en conducir en estado de ebriedad?

.....
.....
.....
.....
.....

18. ¿Algo más que dese agregar / comentarios / sugerencias?

.....
.....
.....
.....
.....

| SELLO del entrevistado | FIRMA del entrevistado |
|------------------------|------------------------|
| | |

GUÍA DE ENTREVISTA

Dirigido a Fiscales del Fuero Militar Policial

TÍTULO: Tratamiento del principio del nobis in ídem en casos de conducción en estado de ebriedad en día de franco de los efectivos policiales

Entrevistado:.....

Cargo:.....

Institución:.....

.....
.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 1

Analizar el tratamiento legal y normativo de la situación de franco de los efectivos policiales

11. ¿En qué consiste el día de franco y cómo está regulado?

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

12. Existen autores que señalan que la legislación sobre el día de franco no está regulado de modo claro y preciso ¿cuál es su posición al respecto?

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

13. Existen autores que señalan que de acuerdo a la norma el personal policial siempre está de servicio (aun en sus días de franco), por lo que esto quiere decir que el personal policial no goza de su derecho a la intimidad y a su vida privada. ¿Cuál es su posición al respecto?

.....

.....

.....

.....

.....

14. ¿Cree Ud., que el tratamiento legal sobre los procesos que se les sigue a los efectivos policiales que incurren en conducir en estado de ebriedad debería modificarse? Explique su respuesta.

.....

.....

.....

.....

.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 2

Identificar la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad.

15. ¿Sabe Ud., la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad? Es decir, ¿cómo le afecta (a nivel personal, social, familiar y económico) todos esos procesos?

.....

.....

.....

.....

.....

.....
.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 3

Determinar el nivel de conocimiento teórico y práctico de los magistrados y fiscales del Fuero Militar sobre el principio del nobis in ídem

16. ¿En qué consiste el Principio del nobis in ídem?

.....
.....
.....
.....
.....

17. ¿Cuáles son los criterios jurídicos /constitucionales o legales que Ud., asume y aplica en los procesos que se les sigue a los efectivos policiales que incurrir en conducir en estado de ebriedad?

.....
.....
.....
.....
.....

18. ¿Algo más que dese agregar / comentarios / sugerencias?

.....
.....
.....

.....

| SELLO del entrevistado | FIRMA del entrevistado |
|------------------------|------------------------|
| | |

GUÍA DE ENTREVISTA

Dirigido a Abogados defensores de policías procesados

TÍTULO: Tratamiento del principio del nobis in ídem en casos de conducción en estado de ebriedad en día de franco de los efectivos policiales

Entrevistado:.....

Cargo:.....

Institución:.....

OBJETIVO GENERAL

Analizar desde el marco del principio del nobis in ídem en los procesos que se les aplica a los efectivos policiales que incurren en conducir en estado de ebriedad

9. ¿Cómo cree Ud., que el Juez y el Fiscal del Fuero Militar Policial aplican el principio del nobis in ídem en los procesos que se les sigue a los efectivos policiales que incurren en conducir en estado de ebriedad?

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

12. Existen autores que señalan que la legislación sobre el día de franco no está regulado de modo claro y preciso ¿cuál es su posición al respecto?

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

13. Existen autores que señalan que de acuerdo a la norma el personal policial siempre está de servicio (aun en sus días de franco), por lo que esto quiere decir que el personal policial no goza de su derecho a la intimidad y a su vida privada. ¿Cuál es su posición al respecto?

.....
.....
.....
.....
.....

14. ¿Cree Ud., que el tratamiento legal sobre los procesos que se les sigue a los efectivos policiales que incurrir en conducir en estado de ebriedad debería modificarse? Explique su respuesta.

.....
.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 2

Identificar la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad.

15. ¿Cuál es la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad? Es decir, ¿cómo le afecta (a nivel personal, social, familiar y económico) todos esos procesos? Explique su respuesta

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 3

Determinar el nivel de conocimiento teórico y práctico de los magistrados y fiscales del Fuero Militar sobre el principio del nobis in ídem

16. ¿En qué consiste el Principio del nobis in ídem?

.....
.....
.....
.....
.....

17. ¿Cuáles son los criterios jurídicos /constitucionales o legales que asumen y aplican los jueces y fiscales del Fuero Militar Policial en los procesos que se les sigue a los efectivos policiales que incurren en conducir en estado de ebriedad?

.....
.....
.....
.....
.....

18. ¿Algo más que dese agregar / comentarios / sugerencias?

.....
.....
.....
.....
.....

| SELLO del entrevistado | FIRMA del entrevistado |
|-------------------------------|-------------------------------|
| | |

.....
.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 1

| |
|---|
| Analizar el tratamiento legal y normativo de la situación de franco de los efectivos policiales |
|---|

9. ¿En qué consiste el día de franco de los Policías y cómo está regulado?

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

10. Existen autores que señalan que la legislación sobre el día de franco no está regulado de modo claro y preciso ¿cuál es su posición al respecto?

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

11. Existen autores que señalan que de acuerdo a la norma el personal policial siempre está de servicio (aun en sus días de franco), por lo que esto quiere decir que el

personal policial no goza de su derecho constitucional a la intimidad y a su vida privada. ¿Cuál es su posición al respecto?

.....
.....
.....
.....
.....

12. ¿Cree Ud., que el tratamiento legal sobre los procesos que se les sigue a los efectivos policiales que incurrir en conducir en estado de ebriedad debería modificarse? Explique su respuesta.

.....
.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 2

Identificar la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad.

13. ¿Sabe Ud., la condición familiar, emocional y económica que viven los efectivos policiales que son procesados ante el Fuero Militar, Fuero Civil y por la Inspectoría General de la Policía Nacional por incurrir en conducir en estado de ebriedad? Es decir, ¿cómo le afecta (a nivel personal, social, familiar y económico) todos esos procesos? Explique su respuesta

.....
.....
.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

OBJETIVO ESPECÍFICO 3

| |
|--|
| <p>Determinar el nivel de conocimiento teórico y práctico de los magistrados y fiscales del Fuero Militar sobre el principio del nobis in ídem</p> |
|--|

14. ¿En qué consiste el Principio del nobis in ídem?

.....

.....

.....

.....

.....

15. ¿Cuáles cree Ud., que deben ser los criterios jurídicos /constitucionales o legales que debe aplicar el juez o el fiscal del Fuero Militar Policial en los procesos que se les sigue a los efectivos policiales que incurren en conducir en estado de ebriedad?

.....

.....

.....

.....

.....

16. ¿Algo más que dese agregar / comentarios / sugerencias?

.....
.....
.....
.....
.....

| SELLO del entrevistado | FIRMA del entrevistado |
|-------------------------------|-------------------------------|
| | |



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

Centro de Recursos para el Aprendizaje y la Investigación (CRAI)
"César Acuña Peralta"

FORMULARIO DE AUTORIZACIÓN PARA LA PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DE LAS TESIS

1. DATOS PERSONALES

Apellidos y Nombres: (solo los datos del que autoriza)

MONTANO MARIÑO EDWIN ENRIQUE
D.N.I. : 44510452
Domicilio : Jr. Sr. DE LOS MELAGROS 60445 - COMAS
Teléfono : Fijo : Móvil : 989039557
E-mail : edwin.270987@gmail.com

2. IDENTIFICACIÓN DE LA TESIS

Modalidad:

[] Tesis de Pregrado

Facultad :
Escuela :
Carrera :
Título :

[] Tesis de Post Grado

[x] Maestría

[] Doctorado

Grado : MAESTRO
Mención : DERECHO PENAL Y PROCESO PENAL

3. DATOS DE LA TESIS

Autor (es) Apellidos y Nombres:

MONTANO MARIÑO EDWIN ENRIQUE

Título de la tesis:

principio de non bis in idem en casos de condecoración
en estado de ebriedad en el cuerpo militar policial, 2017

Año de publicación : 2017

4. AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN DE LA TESIS EN VERSIÓN ELECTRÓNICA:

A través del presente documento,

Si autorizo a publicar en texto completo mi tesis.



No autorizo a publicar en texto completo mi tesis.



Firma :

Edwin Mariño

Fecha :

30-05-18



Acta de Aprobación de originalidad de Tesis

Yo, Manuel Alberto Garcia Torres, docente de la Escuela de Posgrado de la Universidad César Vallejo filial Lima Norte, revisor de la tesis titulada **“Principio de non bis in ídem en casos de conducción en estado de ebriedad en el Fuero Militar Policial, Lima 2017”** del estudiante **Edwin Enrique MONTANO MARIÑO**, constato que la investigación tiene un índice de similitud de 23% verificable en el reporte de originalidad del programa Turnitin.

El suscrito analizó dicho reporte y concluyo que cada una de las coincidencias detectadas no constituye plagio. A mi leal saber y entender la tesis cumple con todas las normas para el uso de citas y referencias establecidas por la Universidad César Vallejo.

Lima, 29 de septiembre de 2017.

Dr. Manuel Alberto Garcia Torres

DNI: 10316537

Feedback Studio - Google Chrome

El registro: https://www.feedbackstudio.com/.../123

feedback studio Principio de non bis in idem en casos de conducción en estado de ebriedad en el Fuero Militar Policial 2017 /123 < 13 de 19 >



ESCUELA DE POSGRADO
UNIVERSIDAD CESPI CALLAO

Principio de non bis in idem en casos de conducción en estado de ebriedad en el Fuero Militar Policial, Lima 2017

TESIS PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE
Maestro en Derecho Penal y Procesal Penal

AUTOR
Edwin Enrique Montano Mariño

ASESOR
Dr. Manuel García Torres

Resumen de coincidencias

23 %

| | | |
|---|---------------------------|-----|
| 1 | antepnio.blogspot.com | 7 % |
| 2 | Entregado a Universida... | 3 % |
| 3 | www.scribd.com | 2 % |
| 4 | perso.univ.ch | 1 % |
| 5 | cybertesis.unjarm.edu... | 1 % |
| 6 | Entregado a Pontificia... | 1 % |
| 7 | infopublic.epaprocom... | 1 % |

Página: 1 de 57 Número de palabras: 14416

17/02/2017

Mitchell
alarcon



ESCUELA DE POSGRADO UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

FORMATO DE SOLICITUD

SOLICITA:
.....
..... *esto bueno para empastado*
.....

ESCUELA DE POSGRADO

Edwin Enrique Montano Marino con DNI N° *44510452*
(Nombres y apellidos del solicitante) (Número de DNI)

domiciliado (a) en *Jr. Sr. de los Helados 2445 Km 13 Comas*
(Calle / Lote / No. / Urb. / Distrito / Provincia / Región)

ante Ud. con el debido respeto expongo lo siguiente:

Que en mi condición de alumno de la promoción: del programa:
(Promoción) (Nombre del programa)

..... identificado con el código de matrícula N°
(Código de alumno)

de la Escuela de Posgrado, recorro a su honorable despacho para solicitarle lo siguiente:

Solicitó esto bueno para empastado

RECIBIDO
16 ABR. 2018
ESCUELA DE POSGRADO
UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO
CAMPUS LIMA NORTE
MESA DE PARTES
Firma: _____
Hora: _____

Por lo expuesto, agradeceré ordenar a quien corresponde se me atienda mi petición por ser de justicia.

Lima, *16* de *Abril* de 2018

Edwin
.....
(Firma del solicitante)

- Documentos que adjunto:
- a. *Tesis arrojada corregida*
 - b. *Copia Resolución Directoral*
 - c. *Copia de Dictamen de Sustentación*
 - d. *Copia de Acto de aprobación de original de tesis*

Cualquier consulta por favor comunicarse conmigo al:
Teléfonos: *909 039552*
Email: *Edwin270997@gmail.com*

103 para tesis

[Handwritten signature]