



IMPLICANCIAS PENALES DEL ESTADO DE EMERGENCIA NACIONAL IMPUESTO POR EL GOBIERNO PERUANO A TRAVÉS DEL DECRETO DE URGENCIA N.º 044-2020-PCM

*Cecilia Madrid Valerio**
*Walter Palomino Ramírez***

1. ¿En qué consiste el estado de emergencia decretado y cuáles son los derechos restringidos?

El Estado de Emergencia Nacional, dispuesto a través del Decreto de Urgencia n.º 044-2020-PCM del 15 de marzo de 2020 (en adelante, DU n.º 004-2020-PCM), impuso el “aislamiento social obligatorio” por 15 días calendarios (art. 2), con la finalidad de mitigar el riesgo de que la población se infecte del COVID-19. Esta decisión gubernamental ha implicado la excepcional limitación de importantes derechos¹ como la libertad y seguridad personal (art. 2, inc. 24, literal f de la Const.), la inviolabilidad del domicilio (art. 2, inc. 9 de la Const.) y la libertad de reunión y tránsito en el territorio nacional (art. 2, inc. 11 de la Const.).

Sin embargo, es necesario precisar que, en el DU n.º 004-2020-PCM, no se impide la prestación de servicios básicos², ya que, a manera de ejemplo, se ha exceptuado del alcance de las mencionadas restricciones las actividades que se encuentran relacionadas a la adquisición de alimentos y medicinas, asistencia a establecimientos de salud e, incluso, cualquier otra actividad similar que deba realizarse por caso fortuito o fuerza mayor.

Aquello, es acertado, pues cualquier excepcional limitación de los mencionados derechos debe realizarse de forma respetuosa con el principio de proporcionalidad para que así las medidas que se impongan sean las más adecuadas y duren lo estrictamente necesario para cumplir la finalidad que persigue la imposición del estado de emergencia³, que en este caso no es otra más que la protección de la vida y salud de las personas ante la propagación del COVID-19.

Siendo esto así, no sería correcto que se imponga a algún ciudadano alguna arbitraria restricción de sus derechos fundamentales o constitucionales, aun cuando el estado de emergencia se encuentre vigente. Es por ello que, en el DU n.º 004-2020-PCM, se establecieron las mencionadas medidas de la manera que se detalla a continuación:

(i) Prohibición de la circulación: solo podrá transitarse para realizar las siguientes actividades⁴:

* Abogada PUCP.

** Magíster en Derecho Penal PUCP.

¹ Art. 3 del DU n.º 044-2020-PCM

² Parte considerativa del DU n.º 044-2020-PCM.

³ Exp. n.º 00017-2003-AI/TC, Lima, FJ. 18.

⁴ Según lo establecido en el DU n.º 044-2020-PCM, el Ministerio de Economía y Finanzas, en coordinación con el sector competente, excepcionalmente podrá incluir actividades adicionales que sean estrictamente indispensables a las previstas en la citada norma, siempre que ello no afecte el estado de emergencia nacional. Cabe precisar, que las limitaciones a la libertad de tránsito no aplican al personal extranjero debidamente acreditado en el Perú de las misiones diplomáticas, oficinas consulares y representaciones de organismos internacionales, que se desplacen en el cumplimiento de sus funciones, respetando los protocolos sanitarios (art. 4.3 DU n.º 044-2020-PCM).



- **Adquisición, producción y abastecimiento de alimentos**, lo que incluye su almacenamiento y distribución para la venta al público.
- **Adquisición, producción y abastecimiento de productos farmacéuticos y de primera necesidad.**
- **Asistencia a centros, servicios y establecimientos de salud**, así como centros de diagnóstico, en casos de emergencias y urgencias.
- **Prestación laboral, profesional o empresarial para garantizar los servicios (i) abastecimiento de alimentos, (ii) medicinas, (iii) continuidad de los servicios de agua, (iv) saneamiento, (v) energía eléctrica, (vi) gas, (vii) combustible, (viii) telecomunicaciones, (ix) limpieza y recojo de residuos sólidos, (x) servicios funerarios y otros regulados en el DU.**
- Retorno al lugar de residencia habitual.
- **Asistencia y cuidado a personas adultas mayores, niñas, niños, adolescentes, dependientes, personas con discapacidad o personas en situación de vulnerabilidad.**
- **Entidades financieras, seguros y pensiones**, así como los servicios complementarios y conexos que garanticen su adecuado funcionamiento.
- **Producción, almacenamiento, transporte, distribución y venta de combustible.**
- **Hoteles y centros de alojamiento, solo con la finalidad de cumplir con la cuarentena dispuesta.**
- **Medios de comunicación y centrales de atención telefónica (*call center*).**
- **Los/as trabajadores/as del sector público que excepcionalmente presten servicios necesarios para la atención de acciones relacionadas con la emergencia sanitaria producida por el COVID-19** podrán desplazarse a sus centros de trabajo en forma restringida.
- Cualquier otra actividad de naturaleza análoga a las enumeradas en los literales precedentes o **que deban realizarse por caso fortuito o fuerza mayor**

(i) **Suspensión de las siguientes actividades⁵:**

- El acceso al público a los locales y establecimientos, salvo que se trate de establecimientos comerciales minoristas de alimentación, bebidas, productos y bienes de primera necesidad, establecimientos farmacéuticos, médicos, ópticas y productos ortopédicos, productos higiénicos, grifos y establecimientos de venta de combustible⁶
- Cualquier otra actividad o establecimiento que, a juicio de la autoridad competente, pueda suponer un **riesgo de contagio**.
- El acceso al público a los museos, archivos, bibliotecas, monumentos, así como a los locales y establecimientos en los que se desarrollen espectáculos públicos, actividades culturales, deportivas y de ocio.
- Las actividades de restaurantes y otros centros de consumo de alimentos.
- Los desfiles, fiestas patronales, actividades civiles y religiosas, así como cualquier otro tipo de reunión que ponga en riesgo la salud pública.

⁵ Art. 7 DU n.º 044-2020-PCM

⁶ La permanencia en estos establecimientos debe ser la estrictamente necesaria para que los consumidores puedan realizar la adquisición de alimentos y productos de primera necesidad, quedando suspendida la posibilidad de consumo de productos en los propios establecimientos. En todo caso, se deben evitar aglomeraciones y se controla que consumidores y empleados mantengan la distancia de seguridad de al menos un metro a fin de evitar posibles contagios (art. 7.2 DU n.º 044-2020-PCM)



(ii) **Cierre de total de fronteras:** Se dispuso que durante el estado de emergencia queda suspendido el transporte internacional de pasajeros por medio terrestre, aéreo, marítimo y fluvial. Ello no incluye el transporte de carga y mercancía⁷.

(iii) **Régimen de inmovilización social obligatorio⁸:**

- **La inmovilización social obligatoria de todas las personas en sus domicilios desde las 8.00 pm hasta las 5.00 am del día siguiente.** Durante esta inmovilización social, solo podrá trasladarse el personal estrictamente necesario que participe en la prestación de los servicios de abastecimiento de alimentos, salud, medicinas, la continuidad de los servicios de agua, saneamiento, energía eléctrica, gas, combustibles, telecomunicaciones, limpieza y recojo de residuos sólidos, servicios funerarios, y transporte de carga y mercancías y actividades conexas. El personal de prensa escrita, radial o televisiva podrá transitar durante el período de inmovilización social obligatoria siempre que porten su permiso especial de tránsito, su fotocheck respectivo y su DNI para fines de identificación. La autorización también es extensiva para las unidades móviles que los transporten. También se permite el desplazamiento de aquellas personas que requieren de una atención médica urgente o de emergencia por encontrarse en grave riesgo su salud.

(iv) **Prohibición de uso de vehículos particulares durante el estado de emergencia,** salvo que se trate de vehículos necesarios para la provisión de los servicios básicos y esenciales detallados precedentemente. También podrán circular los vehículos necesarios para el traslado de personas que requieren de una atención médica urgente o de emergencia⁹.

2. ¿Quiénes se encargarán de garantizar el cumplimiento de estas restricciones y cuáles son sus facultades?

El Ministerio del Interior, en coordinación con el Ministerio de Defensa, podrá dictar las medidas más apropiadas para la implementación de lo que dispone el DU n.º 044-2020-PCM (art. 4.4), lo cual incluye el cierre o restricción de la circulación por carreteras, por razones de salud pública, seguridad o fluidez del tráfico¹⁰. La institución encargada de verificar que se cumplan las restricciones impuestas por el régimen de excepción será la Policía Nacional del Perú, con el apoyo de las Fuerzas Armadas (art. 10), por lo que están autorizadas a realizar de las siguientes acciones:

- Practicar las **verificaciones e intervenciones** de las personas, bienes, vehículos, locales y establecimientos que sean necesarios para comprobar y, en su caso, impedir que se lleven a cabo los servicios y actividades no permitidas.
- **Verificar, en el ámbito de su competencia, el aforo** permitido en los establecimientos comerciales, a fin de evitar aglomeraciones y alteraciones al orden público.
- **Ejercer el control respecto de la limitación del ejercicio de la libertad de tránsito** a nivel nacional de las personas, en diversos medios de transporte, tales como vehículos particulares, transporte público, medios acuáticos, entre otros.

⁷ Art. 8 DU n.º 044-2020-PCM. Los pasajeros que hayan ingresado al territorio nacional antes de este cierre deben cumplir aislamiento social obligatorio (cuarentena) por quince (15) días calendario

⁸ Implementado mediante DU n.º 046-2020-PCM del 18 de marzo de 2020

⁹ Implementado mediante DU n.º 046-2020-PCM del 18 de marzo de 2020

¹⁰ Art. 4.4 DU n.º 044-2020-PCM



- La regulación e implementación de la permanencia obligatoria de todas las personas en su domicilio y de la prohibición del uso de vehículos particulares¹¹.
- **Retener la licencia de conducir y la tarjeta de propiedad de los vehículos privados prohibidos de transitar**, mientras dure el Estado de Emergencia¹².

Cabe destacar que, a través del DU n.º 044-2020-PCM se impone a la ciudadanía; y a las autoridades nacionales, regionales y locales, el deber de colaborar y no obstaculizar la labor de las autoridades policiales y militares en el ejercicio de sus funciones (art.10.5).

3. ¿Qué sectores empresariales podrán seguir operando durante el estado de emergencia?

Según lo dispuesto por el DU n.º 044-2020-PCM, podrán seguir operando solo aquellas empresas que realizan las siguientes actividades:

- Adquisición, producción y abastecimiento de alimentos, productos farmacéuticos y productos higiénicos.
- Centro o establecimiento de salud o diagnóstico
- Continuidad de los servicios de agua, saneamiento, energía, gas, combustible, telecomunicaciones, limpieza y recojo de residuos sólidos, servicios funerarios.
- Asistencia y cuidado a personas adultas mayores, niñas, niños, adolescentes, dependientes, personas con discapacidad o personas en situación de vulnerabilidad.
- Entidades financieras, seguros y pensiones, así como los servicios complementarios y conexos que garanticen su adecuado funcionamiento.
- Hoteles y centros de alojamiento, solo con la finalidad de cumplir con la cuarentena dispuesta.
- Servicios de vigilancia de empresa privada y transporte de dinero y valores, autorizados por la SUCAMEC
- Medios de comunicación y centrales de atención telefónica (*call center*)¹³.
- Médicos, ópticas y productos ortopédicos
- Cualquier otra actividad de naturaleza análoga a las enumeradas en los literales precedentes o que deban realizarse por caso fortuito o fuerza mayor.

Siempre, claro está, que (i) dicha actividad se encuentre relacionada a la prestación de servicios básicos y de primera necesidad, o los sanitarios requeridos para la atención de acciones vinculadas a la emergencia producida por el COVID-19; y (ii) que se realicen, además, cumpliendo las distintas recomendaciones y disposiciones dictadas por el Ministerio de Salud, el Ministerio del Interior y otras entidades públicas competentes. En ningún caso tales actividades deben desnaturalizar la finalidad por la que fue dispuesto el estado de emergencia nacional.

Por ello mismo, las entidades financieras solo atenderán —con personal mínimo— los servicios básicos que requiere la ciudadanía; las entidades de salud privadas, se reorganizarán en función de la emergencia nacional, limitándose a atender casos urgentes y necesarios, haciendo uso de los medios más idóneos que garanticen la protección de la salud e integridad de las personas; y que, la actividad permitida de los *call centers* se limitará a los servicios vinculados a la emergencia¹⁴.

¹¹ DU 046-2020-PCM del 18 de marzo de 2020.

¹² DU 046-2020-PCM del 18 de marzo de 2020.

¹³ El DU n.º 046-2020-PCM del 18 de marzo de 2020 ha precisado que esta actividad está permitida solo para servicios vinculados a la emergencia.

¹⁴ El DU n.º 046-2020-PCM del 18 de marzo de 2020.



En tal contexto, las empresas relacionadas con la producción de los bienes o servicios mencionados, deberán realizar lo siguiente:

- Implementar la prestación de sus servicios cumpliendo las recomendaciones de las autoridades competentes para evitar la propagación del COVID-19, proporcionando a sus empleados las medidas de seguridad y capacitación necesarias para que protejan su salud y la de los terceros con quienes se relacionan.
- Para que sus trabajadores puedan transitar sin problemas, podrán enviar una carta a la Comisaría del domicilio de la empresa, explicando el supuesto de excepción que justifica el tránsito de su trabajador, consignado el nombre completo del trabajador autorizado, la ruta de desplazamiento y el horario en el que se ejecutará. De lo contrario, también podrán instruirlos para la tramitación virtual del pase de tránsito (PET) ante la Policía Nacional del Perú (<https://www.gob.pe/pasedetransito>)¹⁶.
- Indicar al trabajador que en sus desplazamientos porte siempre la siguiente documentación:

- Documento de Identidad (DNI o carnet de extranjería)
- Copia (fotografía en el celular) del PET o del cargo de la carta enviada por el empleador a la Comisaría del domicilio de la empresa.
- Carta de presentación de la empresa, en la que se indique la relación laboral con el trabajador y las labores que este realiza (documento que deberá constar en hoja membretada, con el sello y firma del representante legal de la empresa)
- Fotocheck

4. ¿El incumplimiento de las obligaciones derivadas del estado de emergencia podría acarrear la configuración de algún delito?

En efecto, el incumplimiento de dichas disposiciones, siempre que suponga la superación de los diversos filtros de gravedad que exige cualquier intervención del Derecho penal, y que el hecho así realizado satisfaga cada uno de los elementos objetivos y subjetivos de un determinado tipo legal, podría dar lugar a la configuración de alguno de los siguientes ilícitos:

Cuando un ciudadano incumple dolosamente las restricciones del DU n.º 044-2020-PCM podría incurrir en el delito de violación de medidas sanitarias (art. 292 CP), que sanciona con una pena privativa de libertad, no mayor de seis meses ni mayor de tres años, a aquel que -con conocimiento y voluntad- “viola las medidas impuestas por la ley o por la autoridad para la introducción al país o la propagación de una enfermedad o epidemia o de una epizootia o plaga”.

El DU n.º 044-2020-PCM, precisamente, impone una serie de medidas destinadas a evitar la propagación del COVID-19, que ha sido calificado por la Organización Mundial de la Salud (OMS) como una pandemia¹⁷ desde el 11 de marzo de 2020. Es decir, según la OMS, dicho

¹⁵ El PET también puede ser solicitado para atender asuntos personales, siempre que se trate de una actividad compatible con las permitidas en el D.U n.º 044-2020-PCM.

¹⁶ El PET también puede ser solicitado para atender asuntos personales, siempre que se trate de una actividad compatible con las permitidas en el D.U n.º 044-2020-PCM.

¹⁷ Ver: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-51842708>



virus es una epidemia que ocurre en todo el mundo más o menos al mismo tiempo¹⁸. Razón por la que, determinados incumplimientos de las disposiciones del DU n.º 044-2020-PCM podrían importar una intolerable puesta en riesgo de la salud pública, que es el bien jurídico protegido a través de la regulación del mencionado ilícito penal, en vista de que el incumplimiento de sus restricciones podría conducir a que se propague el COVID-19.

Cuando un ciudadano se niegue a cumplir con una orden emitida por un miembro de la Policía Nacional o de las Fuerzas Armadas, en el marco de las funciones de verificación del cumplimiento del DU n.º 044-2020-PCM, podrían incurrir en el delito de resistencia o desobediencia a la autoridad (art. 368 CP), que sanciona con una pena privativa de libertad de entre tres y seis años, a aquel que “desobedece o resiste la orden legalmente impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, salvo que se trate de la propia detención (...)”.

Para la configuración de este delito será necesario que un agente de la Policía Nacional o de las Fuerzas Armadas emita una orden legítima, en el marco de las competencias asignadas a través del DU n.º 044-2020-PCM, como lo son (i) las intervenciones a las personas, bienes, vehículos, locales o establecimientos; (ii) la verificación de aforo de establecimientos comerciales; o en (iii) el control de las restricciones al libre tránsito de medios de transporte y vehículos particulares. Y que, en dicho contexto, un ciudadano no cumpla con esta orden o se resista a su cumplimiento, incurrirá en el delito de resistencia o desobediencia a la autoridad, salvo que la orden desobedecida sea el acatamiento de su propia detención.

Brevemente, es importante que la orden emane de un funcionario competente en el ejercicio de sus atribuciones y que se encuentre adecuada a derecho¹⁹. La orden, además, no puede ser ambigua, sino concreta y expresa, encontrarse dirigida a un destinatario preciso al que se le comine hacer o dejar de hacer algo que pueda realizarse en el marco de las relaciones jurídicas²⁰. Si es que alguna de las exigencias descritas no se cumple, el comportamiento del hipotético infractor no se adecuará al ilícito penal de desobediencia a la autoridad.

De otro lado, si el ciudadano no solo desobedece la orden o se resiste al cumplimiento de la misma, sino que emplea intimidación o violencia contra el miembro de la Policía Nacional o de las Fuerzas Armadas para impedir o trabar la ejecución de un acto propio de sus funciones, podría incurrir incluso en el delito de violencia contra la autoridad agravado²¹, prescrito en el art. 367.3 del Código Penal.

En este caso, se deberá tener en cuenta que, según lo establecido en el Acuerdo Plenario n.º 01-2016, la agravación en el delito de violencia contra la autoridad se sustenta no solo porque el acto de violencia o intimidación recae en un miembro de la Policía Nacional o de las Fuerzas Armadas, sino que es necesario, además, que aquel acto de violencia afecte el poder legítimo que dichas autoridades ostentan. Solo de este modo existirá un *plus de lesividad* en la conducta, que la diferencie del tipo básico, basado en la idoneidad de la acción violenta para impedir el ejercicio de la función pública de quien es efectivo policial o de las fuerzas

¹⁸ Ver: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-51235995>

¹⁹ HUGO ALVAREZ, Jorge B. *Delitos cometidos por particulares contra la Administración Pública. Análisis sistemático de los tipos delictivos*, Lima (Gaceta Jurídica), 2000, p. 181.

²⁰ ROJAS VARGAS, Fidel. *Delitos contra la Administración Pública*, 4ta edición, Lima (Grijley), 2007, p. 1008.

²¹ Sancionado con una pena no mayor de ocho ni menor de doce años de pena privativa de libertad.



armadas (FJ. 21). Caso contrario, se deberá aplicar solo el tipo base²² o una falta contra la persona, según las circunstancias del caso en concreto.

Cuando en la tramitación del pase de tránsito (PET) se proporcione información falsa, se podría incurrir en delito de falsa declaración en procedimiento administrativo (art. 411 CP), que sanciona con una pena privativa de libertad de entre 1 a 4 años, a quien —en un procedimiento administrativo— hace una falsa declaración en relación a hechos o circunstancias que le corresponde probar, violando la presunción de veracidad establecida por ley.

La tramitación del PET es un procedimiento administrativo en el que rige la presunción de veracidad de las declaraciones del administrado, que se vería conculcado cuando se proporcione datos falsos con la finalidad de obtener el beneficio de transitar durante el estado de emergencia, cuando no le corresponde. Es por ello que, en el propio formulario, el ciudadano declara bajo juramento que los datos proporcionados son verdaderos, bajo responsabilidad de incurrir en responsabilidad penal.

La información que se proporcione en cada solicitud de PET será corroborada con las diversas bases de datos del Estado como SUNAT, RENIEC, Policía Nacional, Poder Judicial, Ministerio de Trabajo, entre otros, a fin de verificar la veracidad de la información declarada²³. Si se advirtiese alguna falsedad, no solo se rechazaría el trámite; sino que, además, podría ser denunciado penalmente. Los Procuradores del Ministerio del Interior han sido instruidos en ello y realizan las coordinaciones necesarias con el Ministerio Público.

El empleador que obliga a su trabajador a acudir al centro de trabajo, aun cuando la empresa no se encuentra dentro de las actividades permitidas en estado de emergencia, podría incurrir en el delito de atentado contra la seguridad e higiene en el trabajo (art. 168-A) y delito de trabajo forzoso (art. 168-B).

El atentado contra las condiciones de seguridad y salud en el trabajo sanciona con una pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de cuatro años, a quien infringe las normas de seguridad y salud en el trabajo, pese a encontrarse obligado a las mismas, poniendo así en peligro inminente la vida, salud o integridad física de sus trabajadores de forma grave (art. 168-A).

Aquel tipo legal se modificó el 30 de diciembre de 2019, mediante la primera disposición complementaria modificatoria del D.U. n.º 044-2019, por lo que, ahora, no es necesario que la autoridad competente notifique previamente al empleador que no se adoptaron las medidas previstas por las normas de seguridad y salud en el trabajo, lo que facilitará su aplicación, en vista de que la seguridad en el trabajo podrá verse expuesta a un riesgo de corte típico si el agente deliberadamente infringe las normas de la materia, pese a que se encuentre legalmente obligado a adoptar las medidas preventivas.

²² Sancionado con una pena privativa de libertad no mayor de dos ni mayor de cuatro años de pena privativa de libertad

²³ Ver: <http://accesoperu.com/379354-Trabajadores-que-s%C3%AD-pueden-movilizarse-deben-portar-pase-especial-de-la-Polic%C3%ADa>



Así pues, este tipo legal se enfoca en aquellos individuos especialmente obligados a cumplir con las normas de seguridad y salud en el trabajo, ligadas en este contexto al DU n.º 004-2020-PCM, pero que las incumplen dolosamente, pese a que se incremente el riesgo de que se propague el COVID-19. Este ilícito penal puede configurarse aun cuando las labores se presten dentro de las excepciones establecidas por el D.U. n.º 044-2019, siempre que se cumplan las distintas exigencias del tipo legal, entre las cuales está que el peligro sea uno inminente y grave para la vida, salud o integridad física del trabajador.

Si bien está fuera de toda duda, sobre todo ante actividades laborales que no están permitidas por el D.U. n.º 044-2019, que estamos ante una innecesaria exposición de los trabajadores al contagio del COVID-19, lo que podría conducir a que se impongan drásticas sanciones al empleador y a la propia empresa; lo cierto es que, no se encuentran dentro del alcance del mencionado ilícito los incumplimientos de la normativa administrativa que no representan un riesgo real ni grave para la vida, salud o integridad física del trabajador.

Por ello mismo, es importante mencionar que este ilícito penal también podría configurarse aun cuando la actividad de la empresa se encuentre permitida por el régimen de excepción, en caso de que (i) no se tome las medidas sanitarias correspondientes para proteger la salud de sus trabajadores y que han sido previstas por la autoridad competente; (ii) no se capacite a los trabajadores en la implementación de las mismas²⁴; o (iii) no se supervise el cumplimiento de tales medidas; siempre que aquello represente un riesgo inminente y grave para la vida, salud o integridad física del trabajador

Si el trabajador muriese a causa de esta exposición o le produjese una lesión grave a su salud, como el contagio de esta grave enfermedad, se incurriría en el tipo agravado que se sanciona con no menos de cuatro ni mayor de ocho años de pena privativa de libertad (segundo párrafo del art. 169-A CP).

Si el empleador obliga, a través de cualquier medio, a que un trabajador acuda a su centro de labores, entonces, incurriría en el delito de trabajo forzoso en su modalidad agravada (art. 168-B CP), por haber realizado ello en el marco de la actividad de una persona jurídica o en el contexto de una actividad económica. No interesa que se trate de alguna actividad laboral permitidas o prohibida por el DU n.º 004-2020-PCM. Este ilícito penal se encuentra sancionado con una pena de doce a quince años de prisión, que podría incrementarse a no menos de quince ni más de veinte años, si acaso se trata de una pluralidad de trabajadores.

Finalmente, se debe tener en cuenta también que, como sanción administrativa el artículo 13 del DU n.º 026-2020-PCM del 15 de marzo de 2020, estableció que la Dirección General de Fiscalizaciones y Sanciones en Comunicaciones del Ministerio de Transportes podrá disponer la **suspensión temporal del tráfico saliente del servicio de telecomunicaciones de las líneas de abonados desde la cual se realizan comunicaciones malintencionadas a las Centrales de emergencias, urgencias e información por un periodo de 30 días calendarios.**

Los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones tienen la obligación de realizar esta suspensión temporal en el plazo máximo de veinticuatro (24) horas de recibido el requerimiento de suspensión. El incumplimiento de ello, constituye una infracción muy grave

²⁴ Se debe tener en cuenta que, el artículo 18 del DU n.º 026-2020 del 15 de marzo de 2020, estableció que son obligaciones del empleador (...) Informar al trabajador sobre las medidas y condiciones de seguridad y salud en el trabajo que deben observarse durante el desarrollo del trabajo remoto” (18.1.2).



y sancionable con las multas que dispone el Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 013-93-TCC.

5. ¿Qué se debe realizar ante una intervención de la Policía Nacional o de las Fuerzas Armadas durante la vigencia del estado de emergencia?

En caso de que se produzca una intervención de la Policía Nacional o de las Fuerzas Armadas, en el marco de sus funciones de verificación del cumplimiento del régimen de excepción decretado, se recomienda proceder de la siguiente manera:

- a. Informar la razón que justifica su circulación, sea porque se encuentran realizando las actividades específicamente permitidas por el propio DU n.º 044-2020-PCM o porque se trate actividades análogas o que deban realizarse por razones de fuerza mayor. Para ello, se deberá presentar al efectivo policial (o miembro de las Fuerzas Armadas) la documentación que justifique dicha circulación, y que han sido especificados en el punto 3 del presente reporte.
- b. En caso se requiera el traslado de la persona intervenida a la Comisaría más cercana, se deberá acatar la orden, para que ello no pueda ser interpretado como un acto de desobediencia o resistencia a la autoridad, menos aún se debe responder con actos de intimidación o violencia para incumplir con dicho requerimiento. Entendemos que, dicha intervención, en principio, es una retención del ciudadano con fines de identificación, de dilucidar la legitimidad de su circulación, o de evitar un riesgo de propagación del virus COVID-19. Solo podría ser calificada como una detención, en caso de que la persona intervenida se encuentre en un supuesto de flagrancia delictiva.
- c. La persona que ha sido trasladada a la Comisaría tiene derecho a comunicarse con un abogado o una persona cercana que pueda coordinar su defensa. En tal supuesto, el abogado se encontraría habilitado para circular, en la medida que garantizará el derecho de defensa de la persona detenida, que no se encuentra limitado por el régimen de excepción.
- d. Se deberá dejar constancia de la justificación que tenga la persona para la circulación en el documento que se emita con ocasión de esta detención (acta, parte o ocurrencia), así como de la documentación con la que haya acreditado ello.
- e. Se debe tener en cuenta que, si bien el estado de emergencia ha limitado excepcionalmente el ejercicio de nuestro derecho al libre tránsito, reconocido en el art. 2.24.f de nuestra Constitución, ello solo se justifica en la medida de que la detención de la persona cumpla con la finalidad que persigue la propagación del COVID-19, por lo tanto, la razonabilidad de su duración también deberá medirse en función al cumplimiento de dicho objetivo. No siendo razonable, que en atención ello, se exponga a la persona a situaciones de riesgo como la aglomeración, salvo que se trate de un flagrante delito, en cuyo caso se le podría detener hasta un plazo máximo de 48 horas. Se deberá procurar, en este caso, definir la situación jurídica de la persona en el plazo más breve posible, para evitar su exposición y la de los demás ciudadanos.

Culminado la detención en flagrancia, si es que no se cumple con los presupuestos de una medida de coerción personal, el detenido debe ser dejado en libertad. En caso de que sí se presenten, la fiscalía tendría la posibilidad de pedir una detención preliminar en casos de flagrancia o, luego de formalizar la investigación preparatoria, una prisión preventiva. Sin embargo, se debe tener en cuenta que, si bien en los posibles delitos que se podrían configurar en el estado de emergencia, analizados en el punto 4 del presente reporte, es posible que se



presente la flagrancia delictiva²⁵, debe considerarse que, todos ellos —salvo el delito de violencia contra la autoridad y el trabajo forzoso— son sancionados con penas menores a los cuatro años de sanción privativa de libertad, por lo que no podría solicitarse en tales supuestos siquiera una prisión preventiva ni, posiblemente, sería razonable que se imponga una detención preliminar en casos de flagrancia. Por ello consideramos que, incluso en supuestos de flagrancia, se deberá disponer la continuación de la investigación y la puesta en libertad de la persona en el menor plazo posible; ya que, de esta manera se cumpliría con poner fin a la actividad delictiva y, al mismo tiempo, evitar la exposición de la persona intervenida y de los demás ciudadanos.

- f. Culminada la retención de la persona, se deberá solicitar una copia (o toma fotográfica) del documento que emita la autoridad policial (sea acta, parte, ocurrencia), en que conste los motivos la intervención, su duración y la definición de la situación jurídica del ciudadano.

Si se advirtiese que la retención o detención realizada por la Policía Nacional o un miembro de la Fuerzas Armadas fuese arbitraria y que no se encuentra justificada por el DU n.º 044-2020-PCM, se podrá realizar las siguientes acciones:

- **Interponer una acción de garantía**, ya que los regímenes de excepción se caracterizan, según el Tribunal Constitucional, entre otros factores, por el “Control jurisdiccional expresado en la verificación jurídica de la aplicación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad del acto restrictivo o suspensivo de los derechos fundamentales de la persona, y en el cumplimiento del íter procedimental exigido por la Constitución para establecer su decretamiento”²⁶. Con lo cual, se puede interponer un hábeas corpus.
- **Ante el cierre de un establecimiento dedicado a una actividad permitida por el DU n.º 044-2020-PCM o ante un acto arbitrario de los miembros de la Policía Nacional (o de las Fuerzas Armadas), se podrá acudir a la Fiscalía de Prevención del Delito**²⁷ para evitar el cierre de un servicio básico o esencial, o la afectación arbitraria de garantías constitucionales, por la eminente comisión del delito de abuso de autoridad (art. 376 del CP).

Dicho ilícito penal sanciona a aquel funcionario público que, abusando de sus atribuciones, comete u ordena un acto arbitrario en perjuicio de una persona²⁸, con el objeto de asegurar el correcto funcionamiento de la administración pública, y, en específico, que los actos de los funcionarios públicos se rijan con exclusividad a lo establecido en la Ley y el Derecho²⁹, lo que incluye, claro está, el respeto de los derechos fundamentales de los ciudadanos, que como se ha señalado anteriormente, aún en estado de excepción, no podrían estar sometidos a actos desproporcionados e irracionales.

- **Denunciar ante Inspectoría al efectivo policial** que ha realizado un uso arbitrario de sus facultades.

²⁵ Como en los siguientes casos: (i) delito de violación de medidas sanitarias, (ii) delito de resistencia o desobediencia a la autoridad, (iii) delito de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones y (iv) atentado contra la seguridad e higiene en el trabajo (modalidad simple) y (v) trabajo forzoso.

²⁶ Exp. n.º 00017-2003-AI/TC, Lima, FJ. 18.

²⁷ Que se encuentran atendiendo.

²⁸ Con una pena no menor de dos ni mayor de cuatro años de pena privativa de libertad.

²⁹ SALINAS SICCHA, Ramiro. *Delitos contra la Administración Pública*, 2da edición, Lima (Grijley), 2011, p. 163.