



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



Pleno. Sentencia 48/2025

PLENO JURISDICCIONAL

Expedientes 00008-2021-PI/TC y 00012-2022-PI/TC

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

21 de noviembre de 2024

### Caso de la Ley de Protección Policial

COLEGIO DE ABOGADOS DE HUAURA Y COLEGIO DE ABOGADOS  
DE PUNO C. CONGRESO DE LA REPÚBLICA

#### Asunto

Demandas de inconstitucionalidad contra el artículo 4 y la Única  
Disposición Complementaria Derogatoria de la Ley 31012, Ley de  
Protección Policial.

Magistrados firmantes:

SS.

**PACHECO ZERGA**  
**MORALES SARAVIA**  
**OCHOA CARDICH**  
**HERNÁNDEZ CHÁVEZ**



Esta es una representación impresa cuya autenticidad puede ser contrastada con la representación imprimible localizada en la sede digital del Tribunal Constitucional. La verificación puede ser efectuada a partir de la fecha de publicación web de la presente resolución. Base legal: Decreto Legislativo N.º 1412, Decreto Supremo N.º 029-2021-PCM y la Directiva N.º 002-2021-PCM/SGTD.

URL: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2025/00008-2021-AI.pdf>



## TABLA DE CONTENIDOS

| Norma impugnada | Parámetro de control                                                                                                          |
|-----------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Ley 31012       | Constitución Política del Perú<br>- Artículo 2, incisos 1 y 2; artículo 139, incisos 2 y 3; y artículo 200 de la Constitución |

### I. ANTECEDENTES

#### A. PETITORIO CONSTITUCIONAL

#### B. DEBATE CONSTITUCIONAL

##### B-1. DEMANDAS

**B-1.1. EXPEDIENTE 00008-2021-PI/TC (COLEGIO DE ABOGADOS DE HUAURA)**

**B-1.2. EXPEDIENTE 00012-2022-PI/TC (COLEGIO DE ABOGADOS DE PUNO)**

##### B-2. CONTESTACIONES DE LAS DEMANDAS

**B-2.1. EXPEDIENTE 00008-2021-PI/TC**

**B-2.2. EXPEDIENTE 00012-2022-PI/TC**

### II. FUNDAMENTOS

#### 1. DELIMITACIÓN DE LA CONTROVERSIA

#### 2. LA FUNCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ (PNP)

#### 3. EL MONOPOLIO ESTATAL DEL USO DE LA FUERZA Y LAS FUNCIONES CONSTITUCIONALES DE LA POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ

#### 4. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES COMO LÍMITES Y FUNDAMENTO DEL USO DE LA FUERZA



5. **EXAMEN DE CONSTITUCIONALIDAD DE LA ÚNICA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA DEROGATORIA DE LA LEY 31012**
6. **EXAMEN DE CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 2 DE LA LEY 32181**

### **III. FALLO**

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 21 días del mes de noviembre de 2024, en sesión de Pleno Jurisdiccional, los magistrados Pacheco Zerga (presidenta), Morales Saravia, Gutiérrez Ticse, Ochoa Cardich y Hernández Chávez han emitido la presente sentencia. Los magistrados Domínguez Haro (vicepresidente) y Monteagudo Valdez emitieron votos singulares que se agregan. El magistrado Gutiérrez Ticse, si bien suscribió el primer y segundo punto resolutivo de la ponencia, emitió voto singular respecto al tercer punto resolutivo. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

### I. ANTECEDENTES

#### A. PETITORIO CONSTITUCIONAL

Con fecha 15 de marzo de 2021, el Colegio de Abogados de Huaura interpone demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 4 y la Única Disposición Complementaria Derogatoria de la Ley 31012, Ley de Protección Policial. Sostiene que la referida norma es inconstitucional por cuanto vulnera los artículos 2.1, 2.4 y 139.2 de la Constitución Política de 1993.

Por su parte, el Colegio de Abogados de Puno, mediante escrito de fecha 25 de noviembre de 2022, presenta demanda de inconstitucionalidad contra la misma Ley 31012. Alega que el artículo 4 y la Única Disposición Complementaria Derogatoria de referida norma afecta los artículos 2.1, 2.2, 139.2, 139.3, y 200 de la Constitución Política de 1993.

Mediante auto de fecha 16 de enero de 2023, el Tribunal Constitucional, invocando el artículo 113 del Nuevo Código Procesal Constitucional (NCPCo), resuelve la acumulación de los Expedientes 00008-2021-PI/TC y 00012-2022-PI/TC.

Con fechas 15 de junio de 2021 y 16 de febrero de 2023, el Congreso de la República contesta ambas demandas solicitando que sean desestimadas en todos sus extremos.

#### B. DEBATE CONSTITUCIONAL

Las partes demandantes presentan una serie de argumentos a fin de sustentar la inconstitucionalidad de la norma impugnada y que, a manera de resumen, se presentan a continuación:

## **B-1. DEMANDAS**

### **B-1.1. EXPEDIENTE 00008-2021-PI/TC (COLEGIO DE ABOGADOS DE HUAURA)**

Los argumentos expuestos en la demanda son los siguientes:

- El Colegio de Abogados de Huaura alega que la Ley 31012 constituye una amenaza para los derechos fundamentales a la vida y a la integridad física, por cuanto su Única Disposición Complementaria Derogatoria elimina el principio de proporcionalidad en el análisis del empleo de la fuerza por parte de los agentes policiales.
- Al respecto, advierte que la Constitución Política de 1993, así como los tratados internacionales en materia de derechos humanos ratificados por el Perú, reconocen que, bajo ciertas circunstancias, los Estados están habilitados para restringir ciertos derechos humanos y garantizar otros.
- De esa forma, precisa que la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) establecen que los Estados tienen el derecho de defenderse frente a ciertas amenazas que justifican que se limite de manera razonable y proporcional ciertos derechos.
- La parte demandante refiere que en la Sentencia 00002-2008-PI/TC, el Tribunal Constitucional dejó en claro que “los artículos 44 y 165 de la Constitución Política autorizan el uso de la fuerza para el mantenimiento de la seguridad y el orden interno”. No obstante, destaca que el mencionado uso de la fuerza no es absoluto, porque existen límites.
- Entre dichos límites se encuentra el derecho a la vida, que no es un derecho derogable, de acuerdo con la Constitución Política y a la CADH. No obstante, esta parte menciona que el derecho a la vida tampoco es absoluto y que puede ser limitado en circunstancias excepcionales, siempre que no se cometa una ejecución extrajudicial o arbitraria.
- En suma, el colegio demandante sostiene que el uso de la fuerza está regido por principios que, indefectiblemente, deben ser observados por los agentes estatales habilitados.

- En ese sentido, aduce que el derogado literal c) del artículo 4.1 del Decreto Legislativo 1186, que establecía el principio de proporcionalidad, resultaba conforme con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, con las decisiones adoptadas por la Corte IDH y los documentos de las Naciones Unidas, como el “Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley” y los “Principios Básicos para el Empleo de la Fuerza y de las Armas de Fuego por Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley”.
- Añade que, en virtud de la ley impugnada, los agentes policiales, en cumplimiento de una normativa antitécnica e inconstitucional, pueden incurrir en privaciones arbitrarias de la vida o afectaciones graves a la integridad de las personas, por las cuales serán investigados, procesados y probablemente sentenciados. Así, se expone a un serio riesgo a los ciudadanos, debido a que en situaciones de detención o de protesta social, el principio de proporcionalidad no será un parámetro para considerar al momento del uso de la fuerza.
- Sobre los efectos perniciosos de la derogación del literal c) del artículo 4.1 de la norma impugnada, el colegio profesional demandante advierte que han quedado en suspenso las disposiciones legales y reglamentarias que se oponen a lo establecido por la misma norma, entre ellos el Decreto Legislativo 1186, el Decreto Supremo 012-2016-IN y el Manual de Operaciones de Mantenimiento y Restablecimiento del Orden Público (RD. 179-2016-DIRGEN/EMG-PNP).
- Además, argumenta que si bien el artículo 3 de la ley impugnada establece que el agente policial incurre en responsabilidad penal si su actuación es contraria a la Constitución Política y los tratados internacionales en materia de Derechos Humanos, la Única Disposición Complementaria Derogatoria elimina expresamente el principio de proporcionalidad como principio rector del uso de la fuerza, generando una contradicción normativa.
- Por otro lado, afirma que la Ley 31012 vulnera el derecho a la independencia judicial (artículo 139.2 de la Constitución Política de 1993), debido a que su artículo 4 incorporó el artículo 292-A al Nuevo Código Procesal Penal (NCP), con lo que aplica una regulación *sui generis* sobre las medidas de coerción personal.
- En esa misma línea, destaca que el Tribunal Constitucional ha referido que la independencia judicial se constituye en uno de los principios medulares de la función jurisdiccional, sin el cual no se podría sostener

la existencia de un Estado de justicia. De igual manera, el colegio profesional demandante invoca que existen estándares sobre independencia judicial, que se desprenden de la CADH, de las decisiones de la Corte IDH y de los pronunciamientos del Comité de Derecho Humanos de las Naciones Unidas. Sostiene que la ley cuestionada contraviene el referido principio de independencia judicial, al prohibir la aplicación de la detención preliminar y de la prisión preventiva a los efectivos policiales; y, además, al obligar a la aplicación de la comparecencia con restricciones en tales situaciones. Enfatiza que al juez no se le puede tasar una medida de coerción, puesto que esta es individual y depende del margen de discrecionalidad del juez. Agrega, entonces, que la norma impugnada representa una interferencia en la adecuada función del órgano jurisdiccional, por cuanto exige un mandato de comparecencia con restricciones, lo que implica una única solución para el órgano judicial frente al caso de un policía que, empleando armas u otros medios, cause lesiones o muerte.

- Por tanto, arguye que el juez no tiene margen de discreción para decidir ni siquiera por una medida menos gravosa, con lo que se vulnera tanto la dimensión individual de la independencia judicial, como su dimensión externa.
- Por otra parte, asevera que la Ley 31012 vulnera el derecho a la libertad de expresión en contextos de protesta social de dos maneras; así, explica que, por un lado, genera un efecto atemorizante e inhibitor para las personas que participan en las protestas y, por otro lado, establece ámbitos de impunidad a la conducta de las fuerzas policiales, pues concede incentivos para el uso excesivo de la fuerza.
- Asimismo, el colegio profesional demandante manifiesta que la ley impugnada carece de suficiencia técnica y expone la falta de sensatez en el análisis de temas trascendentes como el uso de la fuerza por parte de los agentes estatales, en la medida en que la incorporación del artículo 292-A al NCPP excluye a otras personas que, obrando por disposición legal, en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo, también pueden causar lesión o muerte.
- Finalmente, resalta que el Tribunal Constitucional debe pronunciarse sobre los límites adecuados para el uso de la fuerza por parte de la Policía Nacional del Perú (PNP), así como corregir las disposiciones legales que podrían ser objeto de demandas o comunicaciones a nivel

internacional ante los órganos sobre derechos humanos constituidos según tratados de los que el Perú es parte.

**B-1.2. EXPEDIENTE 00012-2022-PI/TC (COLEGIO DE ABOGADOS DE PUNO)**

En la demanda interpuesta por el Colegio de Abogados de Puno, se exponen los siguientes argumentos:

- El Colegio de Abogados de Puno alega que el artículo 4 y la Única Disposición Complementaria Derogatoria de la Ley 31012 atentan contra los derechos y principios fundamentales establecidos en la Constitución Política y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.
- Al respecto, dicho colegio profesional demandante sostiene que una interpretación conjunta de los artículos 166 y 200 de la Constitución Política de 1993 conduce a concluir que los principios de razonabilidad y proporcionalidad, exigibles a los órganos jurisdiccionales, también forman parte del ámbito de la función policial, por cuanto, a su juicio, pertenecen al mismo sistema de justicia estatal.
- Asimismo, en la demanda se advierte que el legislador ha actuado irresponsablemente al suprimir, a través de la Única Disposición Complementaria Derogatoria de la Ley 31012, una exigencia básica, como es el principio de proporcionalidad en el uso de la fuerza policial.
- Esta parte sostiene que las facultades de la PNP que involucran el uso de la fuerza pública deben respetar los principios de proporcionalidad, necesidad y humanidad, de conformidad con la Sentencia 00002-2008-PI/TC (fundamentos 55 y 56), expedida por el Tribunal Constitucional.
- Destaca que, en dicho pronunciamiento, el máximo intérprete de la Constitución recogió los alcances de la sentencia de la Corte IDH en el *Caso Zambrano Vélez contra Ecuador*. En dicho caso, el tribunal internacional se pronunció sobre los principios que regulan el uso de la fuerza por parte de los agentes del orden, y estableció la exigencia de un control adecuado de la fuerza, la verificación de la legitimidad de su uso y la aplicación del principio de proporcionalidad.
- Del mismo modo, el demandante refiere que el Tribunal Constitucional ha incorporado en su doctrina jurisprudencial los “Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios

Encargados de Hacer Cumplir la Ley” (en adelante, Principios Básicos) de las Organización de las Naciones Unidas (ONU), que enuncia una serie de reglas que deben guiar la actuación de los efectivos policiales al momento de ejercitar la fuerza pública.

- Por otro lado, aduce que la Única Disposición Complementaria Derogatoria de la Ley 31012, al eliminar la razonabilidad y la proporcionalidad en el ejercicio de la fuerza policial, incrementa considerablemente los riesgos del uso arbitrario de dicha facultad, que consiste en el empleo de armas de fuego en contextos de protesta social. Por ello, a su criterio, dicha norma resulta incompatible con las obligaciones internacionales del Estado peruano en materia de protección a las personas defensoras de derechos humanos. Destaca que, en atención a “la Declaración de los defensores de los derechos humanos” y los pronunciamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), los Estados están obligados a brindar medidas efectivas de protección que sirvan para resguardar la vida e integridad de las personas que promueven y procuran la protección y realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales, en los planos nacional e internacional.
- El colegio profesional recurrente también arguye que el Ministerio del Interior ha reconocido la inconstitucionalidad de la ley impugnada en el Informe 000005-2021/IN/OGII, que contiene la evaluación realizada por la Oficina General de Integridad Institucional sobre las operaciones policiales realizadas con ocasión de las marchas convocadas entre el 10 y el 14 de noviembre de 2020 en la ciudad de Lima. Dicha parte menciona que el citado informe recomienda la derogatoria de la Ley 31012, por ser contraria a las disposiciones que consagra el ordenamiento jurídico peruano.
- Asimismo, esta parte alega que el primer párrafo del artículo 4 de la Ley 31012 configura una violación al principio de independencia judicial y fiscal, consagrado en el artículo 139.2 de la Constitución Política de 1993. Así, pone de relieve que dicho artículo hace referencia explícita a la imposibilidad de dictar ciertas medidas de coerción personal contra efectivos policiales investigados por causar lesiones o muertes en el ejercicio de sus funciones, prohibiendo de esa forma a los jueces y juezas dictar mandatos de detención preliminar judicial o de prisión preventiva en su contra.
- En esa línea, el colegio profesional demandante enfatiza que se ha producido una violación de la dimensión externa de la independencia

judicial y fiscal por acción del legislador, de conformidad con la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional, según la cual: “la autoridad judicial, en el desarrollo de la función jurisdiccional, no puede sujetarse a ningún interés que provenga de fuera de la organización judicial en conjunto, ni admitir presiones para resolver un caso en un determinado sentido” (Sentencia 00512-2013-PHC/TC, fundamento 3.3.2).

- El colegio profesional demandante asevera que en el presente caso se encuentra en juego también la independencia del Ministerio Público, organismo constitucional autónomo que forma parte del sistema de justicia estatal. Menciona a su vez que ambos razonamientos son compatibles con lo establecido en los “Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura de las Naciones Unidas”; así como en los casos como los de “Quintana Coello contra Ecuador” y “Reverón Trujillo contra Venezuela” llevados a cabo por la Corte IDH.
- La entidad profesional recurrente afirma que el Congreso de la República pretende limitar arbitrariamente los márgenes de actuación de los órganos jurisdiccionales, tales como el Poder Judicial y el Ministerio Público, al momento de evaluar procesos iniciados contra efectivos policiales investigados por la presunta comisión de abusos en el ejercicio de sus funciones. Por tal razón, concluye que resulta inconstitucional el primer párrafo del artículo 4 de la Ley 31012.
- Por último, el demandante sostiene que la ley impugnada vulnera los derechos a la igualdad y a la tutela procesal efectiva de los ciudadanos, en tanto perjudica el correcto desarrollo de las investigaciones en sede fiscal contra efectivos policiales y consagra un tratamiento privilegiado arbitrario a su favor, en desmedro de las víctimas de violencia policial.
- Además, el demandante indica que, al anularse *a priori* la posibilidad de recurrir a estas medidas de coerción personal, el legislador pone en peligro la buena marcha de los procesos judiciales contra miembros de la PNP denunciados por violencia en sus funciones, y les brinda mayores incentivos para eludir la acción de la administración de la justicia.
- Asimismo, el colegio profesional demandante afirma que dicha regulación vulnera la obligación internacional del Estado de conducir adecuadamente las investigaciones con miras a obtener sanciones contra los responsables de cometer delitos, y priva a la judicatura de dictar medidas (detención preliminar judicial o prisión preventiva) que

conduzcan a asegurar la protección judicial, en los términos de la CADH.

- Por lo expuesto, dicha parte solicita que la ley impugnada sea declarada inconstitucional.

## **B-2. CONTESTACIONES DE LAS DEMANDAS**

### **B-2.1. EXPEDIENTE 00008-2021-PI/TC**

El apoderado especial del Congreso de la República contesta la demanda interpuesta por el Colegio de Abogados de Huaura alegando que la Ley 31012 no es inconstitucional y, por lo tanto, solicita que sea declarada infundada en todos sus extremos. Expone los siguientes argumentos:

- Refiere que, de conformidad con los principios de conservación de la ley e *in dubio pro legislatore* democrático, no se configura la amenaza al derecho a la vida y a la integridad, si se verifica que la Única Disposición Complementaria Derogatoria de la Ley 31012 tiene por lo menos una interpretación que sea conforme con la Constitución Política de 1993.
- Sostiene que la referida Disposición Complementaria Derogatoria de la ley impugnada no debe interpretarse en el sentido de que el principio de proporcionalidad, como principio a considerar en el uso de la fuerza por el personal de la PNP, ha sido expulsado del ordenamiento jurídico. Acota que dicha norma tampoco implica que se haya eliminado la posibilidad de interpretar el contenido de los derechos a la vida y a la integridad de las personas, teniendo en consideración los tratados sobre derechos humanos ratificados por el Perú, los criterios jurisprudenciales establecidos por el Tribunal Constitucional y las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos, constituidos según tratados de los que el Perú es parte.
- En ese sentido, afirma que el uso de la fuerza por el personal de la PNP se continúa sustentando en el respeto a los derechos fundamentales y en la concurrencia de los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad, conforme a los criterios jurisprudenciales establecidos por el Tribunal Constitucional y por la Corte IDH.
- Sobre la supuesta vulneración de la independencia judicial, subraya que la Ley 27936, Ley de condiciones del ejercicio de la legítima defensa, publicada el 12 de febrero de 2003, contempla una medida similar a la

norma cuestionada en el presente proceso. Del mismo modo precisa que una regulación *sui generis* no constituye una inconstitucionalidad, debido a que es legítimo que el Congreso de la República emita una ley especial, conforme lo permite el artículo 103 de la Constitución Política de 1993.

- Asimismo, el apoderado del Congreso de la República argumenta que la ley impugnada efectúa un tratamiento diferenciado del personal de la PNP con base en causas objetivas y razonables, medida que es constitucionalmente legítima, conforme con lo dispuesto en la Sentencia 00048-2004-AI/TC y con las exposiciones de motivos de los proyectos de ley 3846/2018-CR y 4351/2018-CR.
- De igual forma, a efectos de desvirtuar la inconstitucionalidad de la medida, invoca la aplicación del test de proporcionalidad. Para ello, establece que la norma presume la licitud de la actuación policial dentro de un marco constitucional y legal, configurando el presupuesto necesario para el logro de los fines asignados a quienes ejercen la labor policial (artículo 166 de la Constitución Política de 1993), y puedan llevar a cabo adecuadamente el servicio público que el propio Texto Fundamental les ha encomendado.
- Además, precisa que la ley impugnada no ha anulado la capacidad judicial de definir las características de la comparecencia del efectivo policial que, en estricto ejercicio de su función constitucional, lesiona u ocasiona la muerte, pues conforme a los artículos 287 y 288 del NCPP, se le podrá imponer alguna de las restricciones o combinar varias de ellas, según lo que resulte adecuado al caso, y ordenar las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de las restricciones impuestas al imputado.
- En consecuencia, arguye que el principio de independencia judicial no se ha desnaturalizado, solo se ha delimitado, y por ello reduce el ámbito de discrecionalidad del juez en estos casos concretos. Añade que, de acuerdo con una lectura concordada y sistemática de los artículos 292-A, 288 y 287 del NCPP, el juez tiene margen de discrecionalidad para aplicar en cada caso concreto la medida restrictiva de comparecencia.
- En referencia a la supuesta vulneración de la independencia judicial externa, afirma que esta no se contraviene, por cuanto los órganos jurisdiccionales, en el ejercicio de su función, no se encuentran sujetos a algún interés que provenga de fuera de la organización. Por lo tanto, advierte que siendo la ley el resultado del ejercicio de una facultad o

competencia constitucional básica de cualquier Estado, no puede ser considerada como una injerencia del Poder Legislativo.

- Además, sobre la supuesta vulneración del derecho a la libertad de expresión invocada por la parte demandante, el demandado alega que no se recorta, ni suprime, el mencionado derecho, pues tal como preceptúa el primer párrafo del artículo 1 de la ley impugnada, esta “otorga protección legal al personal de la PNP que, en ejercicio regular de su función constitucional, hace uso de sus armas o medios de defensa, en forma reglamentaria causando lesiones o muerte”.
- Por último, el apoderado especial sostiene que la Ley 31012 en ningún extremo contiene normas o disposiciones que contravengan las recomendaciones de la CIDH sobre la facilitación del derecho de protesta, así como tampoco contiene disposiciones que promuevan u ordenen la confrontación con los manifestantes, como sugiere erróneamente la parte demandante.

#### **B-2.2. EXPEDIENTE 00012-2022-PI/TC**

El apoderado especial del Congreso de la República contesta la demanda interpuesta por el Colegio de Abogados de Puno, sosteniendo que la ley impugnada resulta conforme con la Constitución Política y solicitando que la demanda sea declarada infundada en todos sus extremos.

- La parte demandante destaca especialmente la relevancia de la interpretación conforme a la Constitución Política, que ha supuesto que en diversas causas el Tribunal Constitucional descarte la declaratoria de inconstitucionalidad de una norma con rango de ley, en la medida que exista, cuando menos, una interpretación de esta que sea compatible con la Norma Fundamental.
- En tal sentido, dicha parte sostiene que, de acuerdo con el principio de conservación de la ley y el principio *in dubio pro legislatore* democrático, se debería declarar infundada la demanda si se verifica que las disposiciones materia de control tienen, por lo menos, una interpretación que resulte conforme con la Constitución Política de 1993.
- El apoderado especial del Congreso de la República refiere que la interpretación conforme a la Constitución Política de la Disposición Complementaria Derogatoria Única de la Ley 31012, respecto al principio de proporcionalidad en el uso de la fuerza por la PNP, no debe

interpretarse en el sentido de que dicho principio haya sido expulsado del ordenamiento jurídico o que se haya eliminado la posibilidad de interpretar los derechos a la vida y a la integridad de las personas, teniendo en consideración los tratados sobre los derechos humanos ratificados por el Perú, los criterios jurisprudenciales establecidos por el Tribunal Constitucional y las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos, como la Corte IDH.

- Esto último, según dicha parte, viene exigido por la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política de 1993, por los artículos VI y VIII del Título Preliminar y el artículo 81 del NCPCo.
- Para el apoderado especial, es errónea la afirmación del demandante de que la Ley 31012 ha generado “la eliminación y suspensión del principio de proporcionalidad en todo el andamiaje legal existente”. Así, de acuerdo con esta parte, el uso de la fuerza por el personal de la PNP se continúa sustentando en el respeto a los derechos fundamentales y en la concurrencia de los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad, conforme a los criterios jurisprudenciales establecidos por el Tribunal Constitucional y la Corte IDH.
- Por esta razón, dicha parte concluye que la Disposición Complementaria Derogatoria Única de la Ley 31012 no atenta contra los principios de razonabilidad y proporcionalidad en el ámbito de la función policial, al derogar el literal “c” del numeral 4.1 del artículo 4 del Decreto Legislativo 1186, Decreto Legislativo que regula el uso de la fuerza por parte de la PNP.
- Asimismo, el demandado afirma que no es posible sostener que la norma objeto de control permite el uso arbitrario de la fuerza por parte de la PNP y, por ende, que constituye una amenaza a los derechos a la vida y a la integridad de las personas defensoras de los derechos humanos.
- Asevera que la ley impugnada, en modo alguno, regula, ni mucho menos recorta, suprime o afecta, algún derecho vinculado a la protesta social; tampoco promueve la violencia policial, ni mucho menos criminaliza la protesta de las personas, pues, a su criterio, ningún extremo normativo de la Ley 31012 tiene contenido penal, ni materializa o regula política alguna de persecución criminal por parte del Estado contra “las personas defensoras de derechos humanos” que protestan.

- Adicionalmente, esta parte aduce que la ley sometida a control no menoscaba ni impide a las personas ejercer con plenas garantías el derecho de transmitir y difundir libremente sus ideas, pensamientos, juicios de valor u opiniones, ni afecta las garantías del derecho de todas las personas a conocer la expresión del pensamiento ajeno para formarse una opinión propia.
- Aduce, por lo tanto, que ningún extremo de la ley contiene normas o disposiciones que contravengan las recomendaciones de la CIDH sobre “la facilitación del derecho de protesta”, así como tampoco contiene disposiciones que promuevan u ordenen la “confrontación con los manifestantes”.
- En cuanto a la alegada inconstitucionalidad del artículo 4 de la ley sometida a control, afirma que el Poder Legislativo no ha incurrido en ninguna injerencia proscrita por la Constitución Política de 1993.
- Refiere que, en todo caso, las injerencias externas del Poder Legislativo serían las de actuar tácticamente para destituir a un juez o a un fiscal, amedrentarlo, amenazarlo o intentar influir sobre él para que no ejerza sus funciones, de conformidad con la Constitución Política de 1993 y la ley, y de acuerdo con su propio criterio, lo que no ha sucedido en este caso.
- Indica también que la ley, producto de una facultad o competencia constitucional básica de cualquier Estado, no puede ser considerada como una injerencia del Poder Legislativo.
- Por otra parte, el apoderado especial manifiesta que la parte demandante no ha propuesto un término de comparación que permita identificar situaciones que puedan ser jurídicamente equiparables sobre las que se haya previsto consecuencias jurídicas distintas, razón por la cual queda descartado que la disposición impugnada vulnere el derecho a la igualdad, que reconoce el artículo 2.2 de la Constitución Política de 1993.
- Además, enfatiza que el Congreso de la República se encuentra legitimado para expedir leyes especiales, y que la Ley 31012 efectúa un tratamiento diferenciado al personal de la PNP con base en causas objetivas y razonables, lo cual es una medida constitucionalmente legítima.

- Adicionalmente, debe considerarse, según esta parte, que:
  - i) La norma no es aplicable en favor del policía que fuera de su trabajo o servicio policial causa lesión o muerte a una persona;
  - ii) La norma no es aplicable en favor del ex policía, porque ya no es un elemento activo de la Policía Nacional del Perú, ni cumple sus fines y función constitucional;
  - iii) La norma no protege al policía que causa lesión o muerte empleando sus armas u otros medios de defensa en forma no reglamentaria (...). (Cfr. pág. 52 del escrito que contiene la contestación de la demanda obrante en el cuadernillo digital del expediente).
- Por tales razones, concluye que el artículo 4 de la Ley 31012 no atenta contra el derecho a la igualdad, al incorporar el artículo 292-A (Comparecencia restrictiva para el efectivo de la PNP) en el NCPP.
- Con relación a lo anterior, esta parte descarta que el artículo 4 de la citada ley vulnere la tutela procesal efectiva, pues, a su parecer, dicha disposición supera el test de proporcionalidad.
- A mayor detalle, para esta parte, no existe un medio alternativo que revista, por lo menos, la misma idoneidad, para lograr que el efectivo de la PNP cumpla con sus funciones constitucionales. Y es que, a su criterio, dicha disposición cumple el examen de necesidad porque sin duda hay otras medidas más gravosas que anularían la facultad del juzgador, como por ejemplo que no se permita ninguna medida de coerción procesal durante las etapas de investigación cuando se produzcan casos de lesión o muerte como producto de funciones policiales ejercidas constitucionalmente.
- Por último, dicha parte concluye que si se compara el grado de afectación del derecho a la tutela judicial efectiva (leve) con el grado de satisfacción del cumplimiento de la finalidad y funciones constitucionales de la PNP (elevado), se puede concluir que la disposición impugnada no establece una medida excesiva o desproporcionada.
- Por tales consideraciones, concluye que la ley cuestionada no es inconstitucional y solicita que la demanda sea declarada infundada en todos sus extremos.

## II. FUNDAMENTOS

### 1. DELIMITACIÓN DE LA CONTROVERSIA

1. En el transcurso del presente proceso, este Tribunal ha tomado conocimiento de la publicación en el diario oficial *El Peruano* de la Ley 32181, “Ley que modifica el Código Penal, Decreto Legislativo 635, y el Nuevo Código Procesal Penal, Decreto Legislativo 957, a fin de garantizar el principio de presunción de inocencia y brindar mayor protección al personal de la Policía Nacional del Perú”.
2. En lo que aquí interesa, el artículo 2 de la referida ley dispuso la modificación, entre otros, del artículo 292-A del Nuevo Código Procesal Penal introducido por la Ley 31012.
3. Ahora bien, en el presente caso, los colegios de abogados recurrentes demandaron la inconstitucionalidad sustantiva de determinados extremos de dicha ley, a saber:
  - i) La Única Disposición Complementaria Derogatoria; y el
  - ii) Artículo 4 sobre “Incorporación del artículo 292-A, del Título IV, de la Sección III, del Libro Segundo, del Decreto Legislativo 957, Nuevo Código Procesal Penal.
4. A fin de comprender el alcance del pronunciamiento que corresponda emitir en el presente caso, deben tomarse en cuenta los textos normativos de la Única Disposición Complementaria Derogatoria de la Ley 31012 y del artículo 292-A del Nuevo Código Procesal Penal, que establecen lo siguiente:

| Primer extremo  | Única Disposición Complementaria Derogatoria                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |                                                                             |
|-----------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------|
|                 | Derogase el literal c) del numeral 4.1 del artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1186, Decreto Legislativo que regula el uso de la fuerza por parte de la Policía Nacional del Perú, o déjese en suspenso, según el caso, las disposiciones legales y reglamentarias que se opongan a lo establecido por la presente ley o limiten su aplicación, con la entrada en vigencia de la presente ley. |                                                                             |
| Segundo extremo | Texto Original del artículo 292-A introducido por la Ley 31012                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | Texto del artículo 292-A modificado por la Ley 32181                        |
|                 | Artículo 4. Incorporación del artículo 292-A, del Título IV, de la Sección III, del                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | Artículo 2. Modificación de los artículos 255, 261 y 292-A del Nuevo Código |

|  | <b>Libro Segundo, del Decreto Legislativo 957, Nuevo Código Procesal Penal.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | <b>Procesal Penal, Decreto Legislativo 957</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
|--|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|  | <p>Incorpórese el artículo 292-A, del Título IV, de la Sección III, del Libro Segundo, del Decreto Legislativo N° 957, Nuevo Código Procesal Penal, de acuerdo al texto siguiente:</p> <p>“Artículo 292-A.- Comparecencia restrictiva para el Policía Nacional del Perú<br/>Se impondrán las restricciones previstas en el artículo 288 al Policía Nacional del Perú que, en cumplimiento de su función constitucional, hace uso de sus armas o medios de defensa en forma reglamentaria y causen lesión o muerte, quedando prohibido dictar mandato de Detención Preliminar Judicial y Prisión Preventiva”.</p> | <p>Se modifican los artículos 255 -numeral 1-, 261 -numeral 1- y 292-A del Nuevo Código Procesal Penal, Decreto Legislativo 957, en los términos siguientes:</p> <p>[...]</p> <p>“Artículo 292-A. Comparecencia restrictiva para el <b>personal de la</b> Policía Nacional del Perú<br/>Se impondrán las restricciones previstas en el artículo 288 al <b>personal de la</b> Policía Nacional del Perú <b>en situación de actividad en cuadros que, en el ejercicio</b> de su función constitucional, hace uso de sus armas o medios de defensa en forma reglamentaria y, <b>como consecuencia de ello, acontece alguna</b> lesión o muerte, quedando prohibidos <b>el fiscal y el juez de solicitar y de</b> dictar mandato de detención preliminar judicial y prisión preventiva, <b>respectivamente, bajo responsabilidad funcional.</b></p> |

5. La Única Disposición Complementaria Derogatoria de la ley, primer extremo objeto de cuestionamiento, ha derogado el literal c) del artículo 4.1 del Decreto Legislativo 1186, donde se establecía lo siguiente:

Artículo 4.- Principios

4.1 El uso de la fuerza por el personal de la Policía Nacional se sustenta en el respeto a los derechos fundamentales y en la concurrencia de los siguientes principios:

(...)

*c. Proporcionalidad. El uso de la fuerza se aplica con un criterio diferenciado y progresivo, determinado por el nivel de cooperación, resistencia (activa o pasiva) o la agresión de la persona o personas a quienes se interviene y considerando la intensidad, peligrosidad de la amenaza, condiciones del entorno y los medios que disponga el personal policial para controlar una situación específica. [Énfasis agregado].*

6. En segundo término, como ya se ha mencionado previamente, el artículo 2 de la Ley 32181 modificó el texto del artículo 292-A del Nuevo Código Procesal Penal, incorporado en su oportunidad por el artículo 4 de la Ley 31012, que fuera oportunamente impugnado por la parte demandante.
7. Siendo ello así, debe recordarse que el artículo 106 del Nuevo Código Procesal Constitucional (NCPCo) dispone que:

Si, durante la tramitación del proceso de inconstitucionalidad, las normas impugnadas fueran derogadas, el Tribunal Constitucional continuará con la tramitación del proceso en la medida en que estas continúen siendo aplicables a los hechos, situaciones o relaciones producidas durante su vigencia.

El pronunciamiento que emita el Tribunal no puede extenderse a las normas que sustituyeron a las cuestionadas en la demanda *salvo que sean sustancialmente idénticas a aquellas* (énfasis añadido).

8. Queda claro entonces que este Tribunal tiene habilitada su competencia para emitir pronunciamiento sobre la constitucionalidad de disposiciones que sustituyan a la impugnada, siempre que se verifique una relación de identidad sustancial.
9. Corresponde ahora determinar si dicha relación se ha configurado en el presente caso, o no. Para este fin será necesario evaluar el texto modificado y determinar si este ha reproducido el contenido de la disposición impugnada, o no.
10. Al respecto, se advierte que el texto original del artículo 292-A del Nuevo Código Procesal Penal, impugnado inicialmente por las demandantes, se refiere a la prohibición de dictar mandato de detención preliminar judicial y prisión preventiva a los miembros de la PNP que, en cumplimiento de su función constitucional, hayan hecho uso de sus armas o medios de defensa en forma reglamentaria y hayan causado lesión o muerte. Así, en tales supuestos, el órgano jurisdiccional solo puede disponer las restricciones previstas en el artículo 288 del NCPP, aprobado por el Decreto Legislativo 957.
11. En el nuevo texto, se aprecia que se mantiene la prohibición realizada al órgano jurisdiccional respecto del dictado del mandato de detención preliminar judicial y prisión preventiva a los miembros de la PNP que se encuentren en situación de actividad en cuadros y que, al ejercer sus funciones constitucionales, empleen armas o medios de defensa, en forma reglamentaria y que, a consecuencia de dicho uso, hayan causado alguna lesión o muerte.
12. Asimismo, también se mantiene el mandato según el cual las únicas restricciones susceptibles de ser aplicadas en los supuestos descritos *supra* son las previstas en el artículo 288 del NCPP.
13. A esto se añade la prohibición dirigida al fiscal para solicitar medidas restrictivas de la libertad personal que serán finalmente resueltas por el juez, como establecía la disposición originalmente impugnada en autos.

Asimismo, se incorpora un extremo relativo a la responsabilidad funcional en la que incurrirían los jueces y fiscales de no observar la prohibición que había sido incluida en la Ley 31012.

14. De lo expuesto se deriva que ambas disposiciones se hallan en una relación de identidad sustancial, por cuanto en ellas se mantiene la prohibición del dictado del mandato de detención preliminar judicial y prisión preventiva a los miembros de la PNP cuando estos últimos, en cumplimiento o ejercicio de sus funciones constitucionales, hayan hecho uso de sus armas o medios de defensa de forma reglamentaria y, a consecuencia de ello, acontezca alguna lesión o muerte.
  15. Queda claro así que el contenido normativo fundamental de la disposición originalmente impugnada se mantiene en el texto de la disposición modificatoria vigente. Se concluye entonces, sin lugar a dudas, que la última disposición reproduce los alegados vicios de inconstitucionalidad planteados por la parte demandante.
  16. Habiendo determinado cuáles son las disposiciones sobre las cuales se emitirá pronunciamiento, este Tribunal considera indispensable desarrollar los alcances de la función constitucional de la PNP y el marco jurídico relacionado con el uso de la fuerza por parte de la PNP.
- 2. LA FUNCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ (PNP)**
17. Conforme a lo estipulado en el artículo 166 de la Constitución Política de 1993, la PNP tiene como finalidad:
    - (i) garantizar, mantener y restablecer el orden interno;
    - (ii) prestar protección y ayuda a las personas y a la comunidad;
    - (iii) garantizar el cumplimiento de las leyes y la seguridad del patrimonio público y del privado;
    - (iv) prevenir, investigar y combatir la delincuencia; y,
    - (v) vigilar y controlar las fronteras.
  18. Del mismo modo, conviene subrayar que el artículo 168 de la Constitución Política de 1993 establece que “las leyes y los reglamentos respectivos determinan la organización, las funciones, las especialidades, la preparación y el empleo; y norman la disciplina”, tanto de la PNP como de las Fuerzas Armadas.

19. En lo que aquí interesa, algunas de las acciones descritas previamente pueden traer como consecuencia, y de modo directo, el uso de la fuerza por parte de la PNP; lo cual podría ocurrir, por ejemplo, al restablecer el orden interno o al combatir la delincuencia.
20. Este Tribunal Constitucional ha definido el orden interno como la situación de tranquilidad, sosiego y paz dentro del territorio nacional, cuya conservación se vuelve imprescindible “para el sostenimiento de los regímenes democráticos, precisamente porque esta situación genera condiciones para que los individuos puedan desarrollar plenamente sus fines, pero cumpliendo con sus deberes y respetando los derechos de las demás personas y el marco constitucional” (Sentencia 00011-2019-PI/TC, fundamentos 15-16).
21. Conforme ha resaltado este Tribunal, el orden interno comprende tres elementos (Sentencia 00017-2003-AI/TC, fundamento 8):
  - (i) la *seguridad ciudadana*: que implica la protección de la vida, de la integridad física y moral de las personas, y del patrimonio público y privado, entre otros;
  - (ii) la *estabilidad de la organización política*: se refiere al mantenimiento de la tranquilidad, quietud y paz pública, así como el respeto hacia la autoridad pública; y,
  - (iii) el *resguardo de las instalaciones y servicios públicos esenciales*: esto incluye las edificaciones públicas e instalaciones que cubren necesidades vitales y primarias de la comunidad, tales como el agua, la energía eléctrica, entre otros.
22. En el ámbito del orden interno, la seguridad ciudadana implica un conjunto de actuaciones de prevención, investigación y combate del delito que lleva a cabo la PNP, a fin de garantizar que la ciudadanía no se vea amenazada ni afectada por la delincuencia común ni por la criminalidad organizada. Así las cosas, el mantenimiento tanto de la seguridad ciudadana como del orden interno, son objetivos esenciales del Estado, función que recae principalmente en la PNP.
23. Este Tribunal Constitucional tiene claro que la competencia para garantizar, mantener y restablecer el orden interno y, específicamente, de combatir la delincuencia, debe ser ejercida por la PNP respetando los mandatos constitucionales y legales, así como la normativa relacionada con el adecuado cumplimiento de sus funciones.

24. De esta forma, ante las perturbaciones al orden interno, y específicamente, a la paz, tranquilidad y seguridad de los ciudadanos, la PNP debe desplegar actuaciones que permitan restablecerlos y estas en todo momento deben ser conformes con la Constitución Política de 1993.

25. En suma, la PNP, para cumplir sus funciones constitucionales, puede llevar a cabo acciones que involucran el uso de la fuerza, lo que en ocasiones implica el uso de armas de fuego

### **3. EL MONOPOLIO ESTATAL DEL USO DE LA FUERZA Y LAS FUNCIONES CONSTITUCIONALES DE LA POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ**

26. El monopolio estatal de la fuerza legítima es un concepto fundamental dentro de la filosofía contemporánea y la teoría general del Estado, que implica la potestad exclusiva que tiene el Estado para ejercer su poder coercitivo de manera legítima a fin de asegurar el mantenimiento del orden público y la aplicación de la ley dentro de su territorio.

27. Este concepto fue definido por primera vez por el sociólogo alemán Max Weber, quien sostuvo que:

Por Estado debe entenderse un instituto político de actividad continuada, cuando y en la medida en que su cuadro administrativo mantenga con éxito la pretensión al monopolio legítimo de la coacción física para el mantenimiento del orden vigente <sup>(1)</sup>.

28. En ese sentido, Weber explicó que un Estado es una comunidad humana que, dentro de un determinado territorio, reclama con éxito el monopolio de la violencia física legítima, y es la única fuente de esta; razón por la que a los individuos y asociaciones solo se les concede el derecho a la violencia física en la medida que el Estado lo permita, de acuerdo a ley (por ejemplo, en casos de legítima defensa) <sup>(2)</sup>.

29. Así, el Estado ejerce su fuerza coercitiva a través de sus agentes, quienes forman parte de su estructura organizativa como fuerzas de seguridad, militares y policiales. En el caso peruano, la Constitución Política de 1993 ha establecido que estas instituciones son las FF.AA. y la PNP.

---

<sup>1</sup> Weber, M. (2002). *Economía y sociedad*, Fondo de Cultura Económica, p. 43-44.

<sup>2</sup> Weber, M. (1919). "La política como vocación". En: *Max Weber: el político y el científico*. Alianza editorial, pp. 83-84.

30. Efectivamente, la premisa del monopolio estatal del uso de la fuerza física en nuestro ordenamiento se contempla en el artículo 175 de la Constitución Política de 1993, el cual dispone que “solo las FF.AA. y la PNP pueden poseer y usar armas de guerra. Todas las que existen, así como las que se fabriquen o se introduzcan en el país pasan a ser propiedad del Estado sin proceso ni indemnización”.
31. Como puede apreciarse, desde la articulación original del concepto del monopolio estatal de la fuerza, este monopolio estatal es coherente con el Estado de derecho; más aún, es consustancial. El cumplimiento de algunas de las funciones de la PNP (en especial la labor de garantía del orden interno) exige que se reconozca la legitimidad del uso de la fuerza por parte de dicha institución de relevancia constitucional.
- 4. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES COMO LÍMITES Y FUNDAMENTO DEL USO DE LA FUERZA**
32. Este Tribunal Constitucional se ha pronunciado respecto al uso de la fuerza en diversos casos. Efectivamente, en la Sentencia 05255-2008-PHC/TC se dejó establecido que las actuaciones o intervenciones que realice la PNP deberán ser legítimas, con respeto de los presupuestos previstos en el ordenamiento jurídico; pero, sobre todo, de los derechos fundamentales de la persona y los principios que inspiran el Estado constitucional. Es correcto concluir entonces que los derechos fundamentales constituyen un límite al ejercicio del uso de la fuerza, pero también son su fundamento.
33. Como lo ha afirmado reiteradamente este Tribunal Constitucional, los derechos fundamentales tienen una doble dimensión: subjetiva o referida a los sujetos titulares de estos, y una objetiva o referida a los bienes o institutos jurídicos constitucionales que constituyen su contenido, con independencia de sujetos titulares. Por tanto, los derechos fundamentales son, al mismo tiempo, garantías subjetivas y garantías institucionales (cfr. sentencias 00976- 2001-AA/TC, 03330-2004-AA/TC, 01470-2016-PHC/TC, entre otras).
34. Como garantías subjetivas, los derechos fundamentales protegen posiciones jurídicas de derecho subjetivo, es decir, protegen al titular de determinadas situaciones jurídicas reconocidas por la Constitución Política; como por ejemplo ocurre con el derecho a la libertad de expresión, el derecho a la libertad conciencia, el derecho a la igualdad, entre otros. En su dimensión subjetiva, los derechos fundamentales no solo protegen a las personas de las intervenciones injustificadas y

arbitrarias del Estado y de terceros, sino que también facultan al ciudadano para exigir al Estado determinadas prestaciones concretas a su favor o defensa, en virtud de lo cual aquél debe realizar todos los actos que sean necesarios a fin de garantizar la realización y eficacia plena de los derechos fundamentales.

35. En tanto que, como garantías institucionales, los derechos fundamentales protegen determinados contenidos objetivos reconocidos en la Constitución Política, los que constituyen elementos básicos del modelo de Estado constitucional de derecho, y están excluidos del ámbito de disposición del legislador y de otros poderes públicos; así, por ejemplo, la libertad de cátedra, la libertad como instituto, etc. El carácter objetivo de los derechos fundamentales radica en que son elementos constitutivos y legitimadores de todo el ordenamiento jurídico, en tanto que comportan valores materiales o instituciones sobre los cuales se estructura (o debe estructurarse) la sociedad democrática y el Estado constitucional.
36. En tal sentido, la dimensión objetiva de los derechos fundamentales se traduce, por un lado, en exigir que las leyes y sus actos de aplicación se realicen conforme a los derechos fundamentales (efecto de irradiación de los derechos en todos los sectores del ordenamiento jurídico) y, por otro lado, en imponer, sobre todos los organismos públicos, un “deber especial de protección” de dichos derechos.
37. En este sentido, los derechos fundamentales, en su vertiente objetiva, actúan como sustento constitucional del uso de la fuerza por parte de la PNP, lo cual se concretiza en lo dispuesto por el artículo 44 de la Constitución Política de 1993, que a la letra dice:

Artículo 44.- Son deberes primordiales del Estado: defender la soberanía nacional; **garantizar la plena vigencia de los derechos humanos; proteger a la población de las amenazas contra su seguridad;** y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación. (Énfasis agregado).

38. El uso de la fuerza por parte de la PNP constituye, entonces, una concretización del deber estatal de protección de los derechos fundamentales y frente a amenazas contra la seguridad de las personas, lo cual exige que -al mismo tiempo, desde luego- la actuación policial deba ser racional y, por ende, no puede ser excesiva.
39. Asimismo, el uso de la fuerza legítima por parte de la PNP ha sido abordado en el artículo V del Decreto Legislativo 1267, Ley de la

Policía Nacional del Perú, donde se ha contempla lo siguiente:

Artículo V. Fuerza pública:

Es la atribución del Estado, ejercida por la Policía Nacional del Perú *que faculta el uso de la fuerza de manera legítima en el cumplimiento de su finalidad, para la conservación del orden interno* y para garantizar el funcionamiento de los poderes del Estado dentro del orden constitucional. Se ejerce con pleno respeto de los derechos fundamentales y en el marco de las normas sobre la materia (énfasis añadido).

40. El uso de la fuerza por parte de la PNP está desarrollado legalmente a través del Decreto Legislativo 1186. Dicha ley, además, define la *fuerza* en su artículo 3, como:

(...) el medio que en sus diferentes niveles usa el personal de la Policía Nacional del Perú, dentro del marco de la ley, para lograr el control de una situación que constituye una amenaza o atenta contra la seguridad, el orden público, la integridad o la vida de las personas.

41. Para cumplir con los fines constitucionales encomendados a la PNP, el ordenamiento jurídico la ha dotado del uso de la fuerza. Así, mientras que el uso legítimo de la fuerza física por parte de un ciudadano común constituye un supuesto excepcional (legítima defensa), en el caso de la PNP el uso de la fuerza está enmarcado en un supuesto de cumplimiento de sus deberes constitucionales. De esta manera, el uso de la fuerza por parte del personal policial constituye una expresión del monopolio de la violencia legítima por parte del Estado, a fin de cumplir funciones constitucionales como garantizar, mantener y restablecer el orden interno (artículo 166 de la Constitución Política), lo que a su vez guarda relación con el deber estatal de proteger a la población de las amenazas contra su seguridad (artículo 44 de la Constitución Política). Es por esto que el uso de la fuerza por parte de la Policía Nacional del Perú goza de presunción de legitimidad.
42. Esta legitimidad en el uso de la fuerza por parte del personal policial tiene un corolario en la responsabilidad penal derivada del cumplimiento del deber. Así, el artículo 20 del Código Penal prevé lo siguiente:

Artículo 20.- Está exento de responsabilidad penal:

(...)

8. El que obra por disposición de la ley, en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo

(...)

11.El personal de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú que, en el cumplimiento de su función constitucional y en uso de sus armas u otro medio de defensa, en forma reglamentaria. cause lesiones o muerte.

43. En tal contexto, el uso de la fuerza por parte de la PNP, concretizado mediante el accionar de un miembro o efectivo de la PNP –en el marco de sus funciones constitucionales- supone el cumplimiento de un deber constitucional; se trata, pues, de un actuar que debe ser reputado, en principio, como legítimo.
44. Así las cosas, el inciso 11, que se refiere específicamente a la actuación en cumplimiento del deber por parte del personal de la PNP, constituye una concretización de lo normado en el inciso 8 del mismo artículo. Dicha disposición fue introducida en el ordenamiento jurídico a través del Decreto Legislativo 982 del año 2007; disposición que fue declarada conforme a la Constitución Política en la Sentencia 000012-2008-PI/TC.
45. No obstante, es preciso mencionar también que la referida Sentencia 00021-2008-PI/TC dispuso, en el tercer punto resolutivo del fallo, “Incorporar el fundamento 18 al presente fallo, de manera que su contenido sea tomado en cuenta por los jueces penales en los procesos en los que se solicite la aplicación del artículo 20 inciso 11 del Código Penal”. El punto 28 de la parte considerativa a que se hacía referencia, sostenía lo siguiente:

18. Esta legislación entonces no puede ser entendida como que está dirigida a impedir la investigación y procesamiento de malos policías o militares que delinquen –según se trate de la comisión de delitos de función, comunes o de grave violación de derechos humanos–; por ello, cuando a dichos servidores públicos se les impute la comisión de un ilícito, deben ser denunciados, investigados casos por caso, y si corresponde procesados dentro de un plazo razonable, con todas las garantías que la Constitución ofrece, no solo ellos, sino cualquier persona que se encuentre en similares circunstancias. Dentro del proceso penal, con todas las garantías constitucionales, corresponderá al juez competente evaluar, tanto si concurren circunstancias agravantes o eximentes de responsabilidad, y corresponderá a dicho funcionario, a través de una sentencia motivada, imponer las sanciones previstas o expresar las razones por las que ello, en determinados supuestos, no corresponde, esto es, y en lo que importa al dispositivo impugnado, si la actuación de los efectivos de ambas instituciones ha sido en cumplimiento de su deber y además si sus armas han sido usadas de manera reglamentaria.

46. En suma, el uso de la fuerza por parte del personal policial deriva del monopolio de la violencia legítima por parte del Estado, a fin de cumplir funciones constitucionales, como la defensa del orden interno y la protección de las personas contra amenazas a su seguridad. Por lo mismo, no puede ser equiparado a la acción de un particular, en la

medida en que el uso de la fuerza que requiere el personal policial para doblegar la resistencia de la persona a ser intervenida, en los casos que sea necesario, debe implicar un nivel de fuerza mayor al de la persona intervenida. Esta legitimidad del uso de la fuerza, que se enmarca en el cumplimiento de su deber constitucional, ha determinado que el legislador haya establecido supuestos de exención de responsabilidad penal; lo cual –claro está– no resulta aplicable al personal policial que, en lugar de actuar en cumplimiento de su deber, se dedique a la actividad delictiva.

**5. EXAMEN DE CONSTITUCIONALIDAD DE LA ÚNICA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA DEROGATORIA DE LA LEY 31012**

47. Seguidamente, se procederá a analizar el cuestionamiento constitucional a la única disposición complementaria derogatoria de la Ley 31012, la misma que deroga el literal c) del artículo 4.1 del Decreto Legislativo 1186, y cuyo texto es el siguiente:

Derogase el literal c) del numeral 4.1 del artículo 4 del Decreto Legislativo No 1186, Decreto Legislativo que regula el uso de la fuerza por parte de la Policía Nacional del Perú, o déjese en suspenso, según el caso, las disposiciones legales y reglamentarias que se opongan a lo establecido por la presente ley o limiten su aplicación, con la entrada en vigencia de la presente ley. (Sic).

48. Como se advierte, la disposición cuestionada contiene, al mismo tiempo, una (i) cláusula derogatoria concreta, y (ii) una cláusula genérica relativa a la *suspensión* de la vigencia de las disposiciones que se opongan a lo establecido en la ley cuestionada.
49. En cuanto al extremo en que se deja en suspenso las disposiciones legales que se opongan a dicha ley, se advierte que maneja una fórmula legal similar a las *disposiciones derogatorias genéricas*, con la única diferencia de que, en la ley cuestionada, en lugar de derogar las disposiciones que se opongan a la ley, únicamente las deja en suspenso.
50. El uso de la fuerza, como ya se ha dejado sentado *supra*, constituye una intervención en derechos fundamentales, la misma que está sujeta a una reserva de ley. Al respecto, cabe destacar que el artículo 2.24.a. de la Constitución preceptúa que "Toda persona tiene derecho (...) A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia: (...) Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe".

51. Este Tribunal, en la Sentencia 00005-2013-PI/TC (fundamentos 10 y ss.) ha advertido que la referida disposición contiene una reserva de ley ordinaria -general y abstracta-, y que, por sus características, vincula a los poderes públicos, a los órganos constitucionales autónomos y también a los ciudadanos.
52. El principio de legalidad garantiza que tanto el contenido como los límites a los derechos fundamentales se prevean siempre mediante una ley en sentido formal o, en su defecto, por medio de una norma que satisfaga la reserva de acto legislativo, garantizando de este modo los principios de generalidad e igualdad de trato para todos los habitantes de la República.
53. Del mismo modo, el artículo 30 de la CADH, que forma parte de nuestro derecho interno en virtud del artículo 55 de la Constitución Política de 1993, prescribe que:

Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

54. Lo citado implica el mandato de regular el uso de la fuerza (con las consiguientes restricciones de derechos fundamentales) mediante ley, y de esto se deriva que las condiciones de aplicación de estas reglas deben ser lo suficientemente claras como para que el ciudadano, así como el funcionario a cargo de la aplicación de dicha regulación, tenga claro el marco legal que permite el uso de la fuerza.
55. Con relación a las cláusulas derogatorias genéricas, se ha considerado en doctrina lo siguiente:

Respecto de las cláusulas derogatorias genéricas, se ha entendido que ya no es el legislador sino el operador jurídico quien determina el derecho vigente, lo que no genera certeza en los ciudadanos y operadores del derecho respecto de qué norma atenerse.

(Tomás Vidal Martín. “Técnica legislativa, inserción de la norma en el ordenamiento y Tribunal Constitucional”. En: *Teoría y Realidad Constitucional*, N° 31, año 2013, p. 340).

56. Este Colegiado coincide con la cita doctrinal reseñada, por cuanto la disposición que “deja en suspenso” determinada normativa en materia de uso de la fuerza, pero sin indicar expresamente a cuál se refiere, no ofrece la claridad suficiente sobre la normativa vigente en materia de uso de la fuerza. Esto es, ni el ciudadano, ni el funcionario autorizado

al uso de la fuerza, tendrá claro qué normativa aplicar.

57. Conforme a lo expuesto, la cláusula indeterminada definida por la siguiente fórmula: “... o déjese en suspenso, según el caso, las disposiciones legales y reglamentarias que se opongan a lo establecido por la presente ley o limiten su aplicación, con la entrada en vigencia de la presente ley”, es inconstitucional, por ser contraria a la reserva de ley (artículo 2,24, a de la Constitución) en las restricciones de derechos fundamentales.
58. Seguidamente se efectuará un control constitucional de la cláusula derogatoria específica, la cual deroga el literal c) del numeral 4.1 del artículo 4 del Decreto Legislativo 1186, decreto legislativo que regula el uso de la fuerza por parte de la PNP.
59. Para evaluar si la derogatoria del aludido literal c) es conforme con la Constitución Política de 1993, o no, este Tribunal Constitucional estima necesario precisar que la derogatoria de una norma con rango de ley por una ley del Congreso de la República se encuentra, en principio, dentro del marco de competencias asignadas al legislador por el artículo 102.1 de la Constitución Política de 1993, en la medida en que se consagra la atribución del legislador para expedir leyes, interpretarlas, modificarlas o derogar las existentes.
60. En tal sentido, respondiendo a la lógica del control que es propia del moderno Estado constitucional, el control constitucional de la derogación de una norma legal básicamente se enmarca en lo que se conoce como lo **constitucionalmente necesario**, es decir lo que está ordenado por la Constitución Política, noción que es distinta a lo **constitucionalmente imposible** (lo prohibido) y lo **constitucionalmente posible** (lo que la Constitución confía a la discrecionalidad del legislador) (cfr. Sentencia 00017-2011-PI/TC, fundamento 11, Sentencia 04235-2010-PC, fundamento 33). Con relación a estas categorías, este Tribunal tiene resuelto lo siguiente:

[...] puede establecerse que el control de la acción positiva del legislador, está en directa relación con lo que es ‘constitucionalmente imposible’. Cuando la actividad del legislador a través de la ley incursiona dentro de este ámbito, la actuación del Tribunal se orienta a eliminar dicha intromisión prohibida por la Constitución. En cambio, el control de las omisiones al legislador se ubicaría en lo que es ‘constitucionalmente necesario’ y no obstante no ha sido atendido por el legislador. Finalmente, aquello que es “solo constitucionalmente posible” se ubica en terreno propio del legislador y por tanto no puede ser atendido en la forma en que lo crea conveniente e incluso en el tiempo que lo juzgue necesario. De este

modo, la acción del Tribunal Constitucional se legitima, tanto para el control de lo que está constitucionalmente prohibido, así como para exigir aquello que resulta ‘constitucionalmente necesario’ [Sentencia 00006-2008-AI/TC, fundamento 39].

61. De otro lado, es preciso citar lo referido por la parte demandante con relación a los efectos de esta disposición derogatoria, en tanto la disposición cuestionada deroga un acápite de la ley de uso de la fuerza que había sido denominado por el legislador como “principio de proporcionalidad”.
62. Al respecto, el *principio de proporcionalidad* es un principio general del derecho expresamente positivizado, cuya satisfacción ha de analizarse en cualquier ámbito del derecho, y que nuestro ordenamiento jurídico ha constitucionalizado en el último párrafo del artículo 200 de la Constitución Política de 1993. En su condición de principio, su ámbito de proyección no se circunscribe solo al análisis del acto restrictivo de un derecho fundamental durante un estado de excepción, pues, como lo dispone dicha disposición constitucional, sirve para analizar cualquier acto restrictivo de un atributo subjetivo de la persona, independientemente de que aquel se haya declarado, o no (cfr. Sentencia 00010-2002-PI/TC). Por lo demás, el principio de proporcionalidad es un elemento indispensable del Estado constitucional, en tanto permite determinar el grado o nivel de afectación de un derecho fundamental y, por tanto, excluir aquellas que resultan injustificadas por excesivas.
63. Visto así, una disposición legal que consagre que el uso de la fuerza por parte del personal policial no debe respetar ningún parámetro de proporcionalidad, permitiendo un uso de la fuerza por parte de la PNP abiertamente excesivo, sería inconstitucional, por tratarse de algo “constitucionalmente prohibido” (o imposible).
64. Esto no ocurre necesariamente en el presente caso, puesto que la ley cuestionada deroga una regulación que tenía por denominación “principio de proporcionalidad”, lo cual de ninguna manera significa que dicha derogación otorga a la PNP autorización para actuar fuera de cualquier marco jurídico. Concretamente, lo que en la demanda se sostiene es que como consecuencia de dicha derogación:
  - a) El agente policial no va a evaluar que el nivel de fuerza empleado sea acorde o proporcional al nivel de resistencia ofrecida o de peligro existente;
  - b) El agente policial ya no debe aplicar un uso progresivo del uso de

- la fuerza, sino que puede reaccionar físicamente sin evaluar el grado de cooperación, resistencia o agresión de la otra parte; y,
- c) El agente policial habrá de dejar de lado las tácticas de negociación, control o uso de la fuerza (Sentencia 00008-2021-PI/TC).
65. En primer lugar, este Tribunal Constitucional pasará a evaluar lo alegado por la parte demandante en cuanto que, a partir de la disposición cuestionada que deroga una regulación denominada el “principio de proporcionalidad”, el agente policial ya no está obligado a: (i) evaluar el nivel de fuerza empleado, sea proporcional al nivel de resistencia ofrecida o peligro existente, y (ii) aplicar un uso progresivo de la fuerza.
66. Al respecto, es importante advertir que la exigencia de proporcionalidad de ninguna manera supone que deba existir necesariamente una relación de equivalencia entre el medio usado por el individuo o individuos intervenidos y el empleado por los agentes policiales, ni en cuanto al grado de fuerza a ser utilizada. Esto porque el ejercicio de las funciones encomendadas por la Constitución Política de 1993 a la PNP necesariamente supone entender que la fuerza que está legítimamente autorizada a utilizar la PNP, de ninguna manera es de la misma intensidad que la persona (o personas) objeto de intervención. Sostener que la PNP está obligada a utilizar la misma fuerza que los individuos intervenidos significaría –en términos prácticos- la imposibilidad de vencer la resistencia y, por ende, de reducir al sujeto intervenido, lo cual haría imposible cumplir con los fines constitucionalmente encomendados.
67. En este sentido, cuando la regulación exige que el nivel de fuerza utilizado por la PNP tenga que ser *adecuado o proporcional*, esto de ninguna manera supone que el nivel de intensidad debe ser el mismo al que se enfrenta. Por el contrario, el nivel de fuerza adecuado que utiliza la PNP para cumplir con los fines constitucionalmente encomendados tiene que ser indispensablemente mayor al del sujeto intervenido.
68. Esta es la lógica de la propia ley del uso de la fuerza cuando prevé los niveles reactivos del uso de la fuerza policial (artículo 7.2), en la que se hace referencia a *técnicas policiales que permiten controlar, reducir, inmovilizar y conducir a la persona intervenida* (control físico) o el *uso de medios no letales para contrarrestar y/o superar el nivel de agresión o resistencia* (tácticas defensivas no letales). En todos estos supuestos, donde se espera que el personal policial controle, reduzca, contrarreste

la resistencia del sujeto a intervenir; la fuerza empleada tiene que ser mayor a la que emplee el sujeto a ser intervenido.

69. Así las cosas, este *nivel de fuerza* “adecuado” o “proporcional” que reclama la parte demandante solo puede ser entendido como una interdicción del exceso, mas nunca como una exigencia de igualdad de intensidad. En esta línea, cabe precisar que el artículo 4.1 del mismo Decreto Legislativo 1186, en su literal “b”, disposición que no ha sido derogada, al reconocer el principio de necesidad, dispone que “(p)ara determinar el nivel de fuerza a usar, se debe considerar, razonablemente, entre otras circunstancias, el nivel de cooperación, resistencia o agresión de la persona intervenida y las condiciones del entorno”. Asimismo, el artículo 6 del Decreto Legislativo 1186, disposición que tampoco ha sido objeto de derogación alguna, señala que “La fuerza debe usarse de manera progresiva y diferenciada (...)”.
70. En cuanto a lo alegado en el sentido de que la disposición cuestionada deja de lado las tácticas de negociación, control o uso de la fuerza, cabe anotar que el artículo 7.2.a.3 del Decreto Legislativo 1186 prevé el uso de las técnicas de negociación en el nivel preventivo, y estipula -además- que el control físico (definido en el 7.2.b.1) supone “el uso de las técnicas policiales que permiten controlar, reducir, inmovilizar y conducir a la persona intervenida, evitando en lo posible causar lesiones”.
71. A mayor abundamiento, el artículo 5 del Decreto Legislativo 1186, que no ha sido modificado por la ley impugnada, reafirma que sus disposiciones, relacionadas con el ejercicio del uso de la fuerza por parte de la PNP, deben ser interpretadas de conformidad con:
  - i) La Constitución Política del Perú;
  - ii) Las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos reconocidas por el Estado peruano;
  - iii) Las decisiones de organismos supranacionales;
  - iv) Los principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley; y
  - v) El Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.
72. En cuanto a los “Principios Básicos para el Empleo de la Fuerza y de las Armas de Fuego por Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley”, adoptados por el Octavo Congreso de la Organización de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del

Delincuente, celebrado en La Habana, del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990 <sup>(3)</sup>; cabe destacar lo establecido en los principios 4 y 5, según los cuales:

4. Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, en el desempeño de sus funciones, *utilizarán en la medida de lo posible medios no violentos antes de recurrir al empleo de la fuerza y de armas de fuego. Podrán utilizar la fuerza y armas de fuego solamente cuando otros medios resulten ineficaces o no garanticen de ninguna manera el logro del resultado previsto* (énfasis añadido).

5. Cuando el empleo de las armas de fuego sea inevitable, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley:

- a) Ejercerán moderación y actuarán en proporción a la gravedad del delito y al objetivo legítimo que se persiga;
- b) Reducirán al mínimo los daños y lesiones y respetarán y protegerán la vida humana;
- c) Procederán de modo que se presten lo antes posible asistencia y servicios médicos a las personas heridas o afectadas;
- d) Procurarán notificar lo sucedido, a la menor brevedad posible, a los parientes o amigos íntimos de las personas heridas o afectadas.

73. Dichos principios dejan claro que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley están llamados, en la medida de lo posible, a priorizar el uso de medios no violentos; y solo cuando los medios no violentos resulten ineficaces o no garanticen el logro del resultado, entonces se podrá recurrir a la fuerza y, cuando sea inevitable, a las armas de fuego.

74. De otro lado, el “Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley”, al que se remite expresamente el numeral V del artículo 5 del Decreto Legislativo 1186 -el cual ha sido aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, a través de su Resolución 34/169, adoptada el 17 de diciembre de 1979 <sup>(4)</sup>-, preceptúa en su artículo 3 lo siguiente:

Artículo 3.- Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley podrán usar la fuerza sólo *cuando sea estrictamente necesario y en la medida que lo requiera el desempeño de sus tareas* (...) (énfasis añadido).

<sup>3</sup> Principios Básicos para el Empleo de la Fuerza y de las Armas de Fuego por Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley. Página Web de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Recuperado de: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/basic-principles-use-force-and-firearms-law-enforcement>. Consulta realizada el 18 de octubre de 2022.

<sup>4</sup> Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley. Página Web de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Recuperado de: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/code-conduct-law-enforcement-officials>. Consulta realizada el 18 de octubre de 2022.

75. Conforme a lo expuesto, la afirmación de la parte demandante de que la disposición cuestionada supone que el agente policial ya no debe evaluar el nivel de fuerza empleado, ni un uso progresivo de la fuerza, dejando de lado tácticas de negociación, control o uso de la fuerza, resulta infundada, siempre y cuando se interprete que la derogación del texto legal contenido en el literal c) del artículo 4.1 del Decreto Legislativo 1186, no implica que el principio de proporcionalidad en el uso de la fuerza por la Policía Nacional del Perú ha cesado en su vigencia como norma jurídica en el ordenamiento jurídico nacional.
76. En suma, este Tribunal Constitucional, mediante una sentencia interpretativa, concluye que, en la modificación bajo análisis, el legislador no ha privado al ordenamiento jurídico nacional de reglas jurídicas en el ámbito del principio de proporcionalidad, que orienten el uso de la fuerza en general y de armas, en particular por parte de la PNP, Asimismo, la disposición contenida en la cláusula derogatoria única de la Ley 31012 es conforme a la Constitución Política, en la medida que se interprete según lo expresado *supra*.

#### 6. EXAMEN DE CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 2 DE LA LEY 32181

77. En cuanto al contenido del artículo 2 de la Ley 32181, se aprecia que este, modificó el 292-A del NCPP, aprobado por el Decreto Legislativo 957, en los siguientes términos:

Artículo 292-A. Comparecencia restrictiva para el personal de la Policía Nacional del Perú

Se impondrán las restricciones previstas en el artículo 288 al personal de la Policía Nacional del Perú en situación de actividad en cuadros que, en el ejercicio de su función constitucional, hace uso de sus armas o medios de defensa en forma reglamentaria y, como consecuencia de ello, acontece alguna lesión o muerte, quedando prohibidos el fiscal y el juez de solicitar y de dictar mandato de detención preliminar judicial y prisión preventiva, respectivamente, bajo responsabilidad funcional.

78. En las demandas de inconstitucionalidad submateria se aduce que la disposición cuestionada únicamente permitiría imponer las restricciones previstas en el artículo 288 del Código Procesal Penal, quedando fuera de aplicación incluso la comparecencia simple. Así, en la demanda del Expediente 00008-2021-PI/TC, expresamente se esgrime que:

Nos encontramos ante una “**comparecencia con restricciones tasada u obligatoria**” o, si se quiere, una suerte de “**tarifa legal coercitiva**”, donde

existe una prohibición judicial de imponer prisión preventiva y además, una prohibición de imponer comparecencia simple, porque la Ley señala que “se impondrán las restricciones previstas en el artículo 288”. No dice que el juez deberá imponer comparecencia con restricciones o, en otros casos, simple, lo que la Ley exige es un mandato de comparecencia con restricciones. En suma, esta predeterminación normativa implica una “única” solución para el órgano judicial frente al caso de un policía que, empleando armas u otros medios, cause lesiones o muerte. El juez no tiene margen de discreción para decidir ni siquiera por una medida menos gravosa (párrafo 50).

79. Respecto de la pretendida imposibilidad de imponer comparecencia simple, este Tribunal Constitucional advierte que este artículo no puede ser leído de manera aislada, sino en concordancia con las demás reglas que rigen el proceso penal en su conjunto. En este sentido, el artículo 291 del NCPP dispone la aplicación de comparecencia simple cuando el hecho investigado tenga prevista una sanción leve. Asimismo, el artículo 286 del NCPP prevé que la misma se impondrá: (i) si el fiscal no solicita prisión preventiva, o (ii) si a pesar del requerimiento fiscal no concurren los presupuestos materiales previstos para el dictado de la prisión preventiva.
80. En cuanto a la comparecencia restrictiva, el artículo 387 del NCPP dispone que se “(...) impondrán las restricciones previstas en el artículo 288, siempre que el peligro de fuga o de obstaculización de la averiguación de la verdad pueda razonablemente evitarse”.
81. Si bien la normativa procesal penal no establece expresamente los requisitos para la “comparecencia restringida” y no los diferencia claramente de la “comparecencia simple”, resulta imperativo señalar que se trata de dos supuestos que se distinguen en cuanto al grado de restricción de la libertad ambulatoria, y que -además- responden a un mayor o menor grado de convergencia de los requisitos para emitir una medida cautelar. Así, mientras que para la comparecencia simple se consigna que no concurren los requisitos de la prisión preventiva y el delito es leve, para la comparecencia restringida se habla de un peligro procesal que puede razonablemente ser evitado.
82. En tal sentido, no son de recibo para este Tribunal Constitucional las alegaciones relativas a que la disposición cuestionada solo permite al operador jurídico imponer comparecencia restringida y en ningún caso comparecencia simple.
83. De manera previa a evaluar los argumentos referidos a las supuestas vulneraciones constitucionales que se atribuye a la disposición

cuestionada, es preciso expresar algunas consideraciones sobre la posibilidad de que el legislador establezca límites a la prisión preventiva y detención preliminar.

84. Como lo declara el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: *La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general* (artículo 9,3). Así lo ha reconocido también este Tribunal Constitucional, cuando pone de relieve que:

(...) es importante resaltar que la prisión preventiva es una medida excepcional posible y responde a una finalidad especial, pues la regla es que la persona involucrada en determinado proceso penal, lo atraviese y afronte en libertad hasta que se determine o no su responsabilidad penal individual, (...). (Sentencia 03248-2019-PHC/TC, fundamento 93).

85. Esto comporta, desde luego, un mandato al legislador, quien debe establecer requisitos para el dictado de la prisión preventiva lo suficientemente exigentes como para evitar que la misma se convierta en la regla.
86. Resulta concordante con el aludido mandato constitucional derivado de la excepcionalidad de la prisión preventiva, que el legislador establezca supuestos de no aplicación de la prisión preventiva. Por ejemplo, la prisión preventiva no aplica para todos los delitos, sino únicamente para aquellos que revisten cierta gravedad, tal como lo dispone el artículo 268 del NCPP, que establece como uno de los requisitos para la prisión preventiva: *Que la sanción a imponerse sea superior a cinco años de pena privativa de libertad*.
87. De igual modo, el propio ordenamiento jurídico prevé otros escenarios en los que, habiéndose configurado los presupuestos para la prisión preventiva, se opte por otra clase de medidas menos restrictivas. Así, por ejemplo, el artículo 290 del NCPP de 2004 prevé la detención domiciliaria para aquellos casos en que el imputado sea: (a) mayor de 65 años de edad; (b) adolezca de una enfermedad grave o incurable; (c) sufra grave incapacidad física permanente que afecte sensiblemente su capacidad de desplazamiento, o (d) se trate de una madre gestante. Se contempla también la vigilancia electrónica personal (artículo 268-A del mismo cuerpo normativo), para los delitos cuya pena sea no mayor de siete (7) años.
88. Otro supuesto en el que la detención ha sido limitada por el legislador es el relativo al ejercicio de la legítima defensa, regulada por la Ley 27936, Ley de condiciones del ejercicio de la legítima defensa,

publicada el 12 de febrero de 2003, la cual sigue en vigor y cuya constitucionalidad no ha sido cuestionada. Dicha norma legal establece que no se le dará detención a quienes estuvieran procesados penalmente en supuestos de legítima defensa:

Artículo 3.- Ante la invocación de legítima defensa, (...) En el supuesto de decidir la apertura de instrucción, impondrá mandato de comparecencia, cuando existan indicios válidos de legítima defensa.

89. En el caso de la legítima defensa, se trata de un supuesto de exención de la responsabilidad penal igualmente recogido en el artículo 20 del Código Penal, al igual que el obrar en cumplimiento de un deber. Conforme a lo expresado *supra*, la disposición cuestionada regula un supuesto de procesamiento por un actuar lícito, que, conforme a la ley penal, debería estar excluido de sanción penal.
90. Al respecto, el artículo 20 del Código Penal preceptúa lo siguiente:

Artículo 20.- Está exento de responsabilidad penal:

(...)

8. El que obra por disposición de la ley, en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo

(...)

11. El personal de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú que, en el cumplimiento de su función constitucional y en uso de sus armas u otro medio de defensa, en forma reglamentaria, cause lesiones o muerte.

91. El supuesto en el que resulta de aplicación la disposición cuestionada es el cumplimiento de las funciones constitucionales de la PNP, concretamente el combate a la delincuencia. En esta línea, el uso de la fuerza por parte del personal policial en este contexto constituye una expresión del monopolio del uso de la fuerza por parte del Estado, a fin de cumplir funciones constitucionales como garantizar, mantener y restablecer el orden interno (artículo 166 de la Constitución Política), lo que a su vez guarda relación con el deber estatal de proteger a la población de las amenazas contra su seguridad (artículo 44 de la Constitución Política). Es esta la razón por la que el uso de la fuerza por parte de la PNP goza de presunción de legitimidad.
92. Es en este contexto que la disposición que es materia de control condiciona la restricción de solicitar o imponer prisión preventiva y detención preliminar a aquellos supuestos en los que el uso de las armas se ha dado (i) en cumplimiento de su función constitucional, y (ii) de manera reglamentaria; supuestos que, precisamente, excluyen los casos

en que el personal policial, lejos de cumplir su labor, use sus armas para delinquir.

93. En este sentido, cabe traer a colación que uno de los requisitos previstos para la prisión preventiva consiste en la existencia de *fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo* (artículo 268,a del NCPP). Sobre la base de dicha disposición, un actuar legítimo del personal policial -en la medida en que actúe en cumplimiento de sus funciones y utilice su arma de manera reglamentaria- no puede acarrear la existencia de elementos de convicción sobre la existencia de un delito. De forma tal que, si existen hechos que deben ser esclarecidos, podría aplicarse el mandato de comparecencia simple o restringida. Algo similar puede afirmarse respecto de la detención preliminar, la cual, conforme al artículo 261 del NCPP se podrá dictar en caso *existan razones plausibles para considerar que una persona ha cometido un delito*, o haya sido sorprendida en delito flagrante.
94. En esa dirección, el artículo 292-A del Código Procesal Penal mantendrá su constitucionalidad, en la medida que se interprete que el impedimento legal de solicitar o imponer prisión preventiva o detención preliminar se circunscribe a los supuestos en que **el personal de la Policía Nacional del Perú actúa en cumplimiento de sus funciones y usa su arma en forma reglamentaria**.

#### EL PRINCIPIO DE INDEPENDENCIA JUDICIAL

95. El artículo 139. 2 de la Constitución Política de 1993 ha reconocido como uno de los principios-derechos de la función jurisdiccional a la independencia de los jueces; así, entre las prohibiciones previstas por el constituyente en nombre de este principio está la que reza que ninguna autoridad puede “interferir” en el ejercicio de tales funciones jurisdiccionales.
96. Esta garantía guarda estrecha relación con lo dispuesto en el artículo 146.1 de la Norma Fundamental, que establece que el Estado garantiza a los magistrados judiciales su independencia y que “solo están sometidos a la Constitución y a la ley”.
97. A su vez, el artículo 2 del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo 017-93-JUS, estatuye que:

El Poder Judicial en su ejercicio funcional es autónomo en lo político,

administrativo, económico, disciplinario e independiente en lo jurisdiccional, con sujeción a la Constitución y a la presente ley.

98. Por consiguiente, la independencia judicial es una garantía básica de los jueces para decidir autónomamente la interpretación y aplicación del sistema de fuentes, sin que ninguna autoridad o particular pueda inmiscuirse en su actuación para influir o condicionar sus resoluciones.
99. Asimismo, queda claro que el legislador tiene la competencia de regular la normativa aplicable por los órganos jurisdiccionales, pero, evidentemente, esto no alcanza a las decisiones que aquellos emiten. En tal sentido, puede advertirse que el legislador aprueba las normas que regulan los casos materia de controversia, pero no cuenta con la competencia para regular cómo los jueces aplican dicha normativa o las decisiones jurisdiccionales que expiden.
100. En consecuencia, la independencia judicial debe ser entendida como “aquella capacidad autodeterminativa para proceder a la declaración del derecho, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, dentro de los marcos que fijan la Constitución y la ley” (Sentencia 04375-2015-PHC/TC, fundamento 12).
101. Entendido como autonomía, el principio de independencia judicial comprende dos facetas: (i) como garantía de la administración de justicia; y (ii) como atributo del propio juez. Este Tribunal ha dejado establecido que es en este último plano en el que:

(...) se sientan las bases para poder hablar de una real independencia institucional que garantice la correcta impartición de justicia, pues supone que el juez se encuentre y se sienta sujeto únicamente al imperio de la ley y la Constitución antes que a cualquier fuerza o influencia política. (cfr. Sentencia 02465-2004-AA/TC, fundamentos 7 y 8).
102. La independencia y la imparcialidad judicial constituyen un binomio inseparable y, por tanto, exigen ser garantizadas en la misma medida. Sin embargo, no por ello cabe confundirlas, por cuanto, mientras que la independencia, en líneas generales, se refiere a la ausencia de influencias externas, la imparcialidad es una exigencia de objetividad frente a las partes y a lo discutido en el proceso (cfr. Sentencia 02465-2004-AA/TC, fundamento 9).
103. Asimismo, en el ámbito de la independencia judicial, pueden distinguirse sus dimensiones interna y externa. Mientras la primera involucra diversos asuntos a ser cumplidos dentro de la organización judicial, la segunda le impide al órgano jurisdiccional someterse a

interferencias externas al aparato judicial, vengan de donde vengan, y a presiones o intereses que influyan o determinen cómo será resuelta la controversia sometida a su conocimiento.

104. Es precisamente la dimensión externa de la independencia judicial la que se encuentra involucrada en la presente controversia, tal y como se ha alegado en las demandas de inconstitucionalidad, según el siguiente detalle:

En este escenario, la Ley 31012 es inconstitucional porque afecta la independencia externa, debido que busca que el órgano jurisdiccional resuelva un caso de una determinada forma, sujetándose a parámetros que, como se ha demostrado previamente, no provienen de la organización judicial (demanda en Expediente 00008-2021-PI/TC).

En el caso de la ley impugnada, como se ha señalado, es el Congreso de la República – por fuera del sistema de justicia– quien pretende arbitrariamente limitar los márgenes de actuación de los órganos jurisdiccionales (Poder Judicial y Ministerio Público) al momento de evaluar procesos iniciados contra efectivos policiales investigados por cometer abusos en el ejercicio de sus funciones (demanda en Expediente 00012-2022-PI/TC).

105. Como ya ha sostenido este órgano de control en anteriores ocasiones (ver, por todas, la Sentencia 00512-2013-PHC/TC, fundamento 9), la dimensión externa de la independencia judicial prohíbe que las decisiones del órgano jurisdiccional dependan de la voluntad de otros poderes públicos (entre los que se encuentra el Poder Legislativo o el Poder Ejecutivo) o de cualquier intromisión, influencia, presión o interés externo (proveniente de las organizaciones y partidos políticos, de los medios de comunicación, del poder empresarial o de cualquier particular).
106. En tal sentido, queda claro que los jueces, en el ejercicio de su labor jurisdiccional, solo se deben a la Constitución Política y a la ley, en el entendido de que esta guarde conformidad con dicha Norma Fundamental, y que no puede regular la forma de su aplicación.
107. Esta dimensión externa exige, evidentemente, que el órgano jurisdiccional sea autónomo al momento de delimitar e interpretar el sector del ordenamiento jurídico que corresponda aplicar en cada controversia (cfr. Sentencia 00004-2004-PI/TC, fundamento 17).
108. Por esto, si el principio de independencia judicial contiene, a su vez, un mandato para el Congreso de la República a fin de que adopte las medidas necesarias y oportunas con miras a garantizar efectivamente la

independencia judicial, como se dejó establecido en el fundamento 17 de la Sentencia 00004-2004-PI/TC; esto presupone que el legislador se encuentra impedido de adoptar medidas que impliquen un retroceso o menoscabo de dicho principio.

109. Ahora bien, tal como se precisó en la Sentencia 00006-2004-PI/TC (fundamento 18), la exigencia de que el juzgador, en el ejercicio de la función jurisdiccional, no admita la influencia de otros poderes o personas, de ninguna manera implica que el juez goce de una discreción absoluta en cuanto a las decisiones que debe asumir, pues precisamente el principio de independencia judicial tiene como correlato que el juzgador solo se encuentre sometido a la Constitución Política y a la ley expedida conforme a esta, tal como se desprende de los artículos 45 y 146 inciso 1), de la Ley Fundamental de 1993, que contemplan lo siguiente: “El Poder del Estado emana del pueblo. Quienes lo ejercen lo hacen con las limitaciones responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen (...)”; y “El Estado garantiza a los magistrados judiciales: 1. Su independencia. Sólo están sometidos a la Constitución y la ley”, respectivamente.
110. En este sentido, la regulación por parte del legislador de un supuesto en el que considera que no es aplicable la prisión preventiva o detención preliminar, en la medida en que el agente de la Policía Nacional actúe en cumplimiento de sus funciones y utilice su arma de manera reglamentaria, no es inconstitucional, por cuanto su finalidad es garantizar otros bienes constitucionales protegidos (como la función policial o el deber de protección de la población).

#### **SOBRE EL PRINCIPIO DE IGUALDAD**

111. El artículo 2, inciso 2, de la Constitución Política de 1993, reconoce el principio-derecho de igualdad, en los siguientes términos:

Artículo 2.- Toda persona tiene derecho:

(...)

2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole.

(...).

112. En su jurisprudencia, este Tribunal Constitucional ha desarrollado la naturaleza dual de la igualdad como derecho fundamental y como principio en nuestro ordenamiento jurídico (Sentencia 00018-2003-AI/TC); así, ha determinado que:

(...) la noción de igualdad debe ser percibida en dos planos convergentes. En el primero, se constituye como un principio rector de la organización y actuación del Estado Social y Democrático de Derecho. En el segundo, se erige como un derecho fundamental de la persona.

Como principio implica un postulado o proposición con sentido y proyección normativa o deontológica que, como tal, constituye parte del núcleo del sistema constitucional de fundamento democrático. Como derecho fundamental comporta el reconocimiento de la existencia de una facultad o atribución conformante del patrimonio jurídico de la persona, derivada de su naturaleza, que consiste en ser tratada igual que los demás en hechos, situaciones o acontecimiento coincidentes; por ende, deviene en el derecho subjetivo de obtener un trato igual y de evitar los privilegios y las desigualdades arbitrarias.

Entonces, la igualdad es un principio-derecho que instala a las personas, situadas en idéntica condición, en un plano de equivalencia. Ello involucra una conformidad o identidad por coincidencia de naturaleza, circunstancia, calidad, cantidad o forma, de modo I que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a una persona de los derechos que se conceden a otra, en paridad sincrónica o por concurrencia de razones.

Por consiguiente, supone la afirmación a priori y apodíctica de la homologación entre todos los seres humanos, por la identidad de naturaleza que el derecho estatal se limita reconocer y garantizar.

Dicha igualdad implica lo siguiente:

- a) La abstención de toda acción legislativa o jurisdiccional tendiente a la diferenciación arbitraria, injustificable y no razonable, y
- b) La existencia de un derecho subjetivo destinado a obtener un trato igual, en función de hechos, situaciones y relaciones homólogas.

113. La igualdad jurídica presupone, pues, dar un trato igual a lo que es igual y desigual a lo que no lo es, de modo que se afecta a aquella no solo cuando frente a situaciones sustancialmente iguales se da un trato desigual (discriminación directa, indirecta o neutral, etc.), sino también cuando frente a situaciones sustancialmente desiguales se brinda un trato igualitario (discriminación por indiferenciación).

114. Para entender esto, se ha de tener en consideración que el derecho a la igualdad debe analizarse de manera complementaria con las categorías de “diferenciación” y “discriminación”. A diferencia de la “discriminación” –que implica un trato desigual carente de razonabilidad (o justificación)-, la “diferenciación” supone un trato desigual que se fundamenta en causas objetivas y razonables, tal y como lo ha precisado este Tribunal en la Sentencia 00018-2003-PI/TC:

[...] el principio de igualdad no se encuentra reñido con el reconocimiento legal de la diferencia de trato, en tanto este se sustente en una base objetiva, razonable, racional y proporcional. El tratamiento jurídico de las personas debe ser igual, salvo en lo atinente a la diferencia de sus `calidades

accidentales y a la naturaleza de las cosas que las vinculan coexistencialmente.

115. En la misma Sentencia 00018-2003-PI/TC, el supremo intérprete de la Constitución ha resaltado que “el principio de igualdad no impide al operador del derecho determinar, entre las personas, distinciones que expresamente obedezcan a las diferencias que las mismas circunstancias prácticas establecen de manera indubitable”.
116. En el presente proceso de inconstitucionalidad, está en cuestión si el texto vigente del artículo 292–A del NCPP vulnera el principio-derecho de igualdad, al excluir a otras personas que, obrando por disposición legal, en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo, también pueden causar lesión o muerte por uso de armas o medios de defensa. En este sentido, la parte demandante alega que la disposición cuestionada, al asumir que únicamente debe ser garantizada “la eficiencia del servicio que presta el personal policial” (artículo 2 de la norma citada), evade una discusión más amplia sobre el rol que cumplen otros cuerpos de seguridad estatal.
117. Las Fuerzas Armadas tienen otras funciones reconocidas en el artículo 165 de la Constitución Política de 1993, donde se estatuye que tienen como finalidad primordial garantizar la independencia, la soberanía y la integridad territorial de la República.
118. En tal sentido, las Fuerzas Armadas no son policías cuando realizan una operación de seguridad interna; su encargo es ayudar a la Policía a restablecer el orden interno. Por tal razón, se debe evitar asignar tareas a la fuerza militar que no se ajusten a su instrucción y configuración (cfr. Sentencia 00002-2008-PI/TC, fundamento 13); debe subrayarse, por ende, que las Fuerzas Armadas no constituyen un *tertium comparationis* (término de comparación) válido.
119. Por su parte, en la demanda relativa al Expediente 00012-2022-PI/TC, se aduce que la norma cuestionada vulnera los derechos a la igualdad y a la tutela procesal efectiva.
120. Así, se sostiene que “se establece un tratamiento privilegiado arbitrario en favor de los efectivos policiales y en desmedro de las víctimas de violencia policial”. Este Tribunal advierte que no constituye un término de comparación válido comparar a los ciudadanos que –por su comportamiento– se exponen al accionar policial, con los efectivos policiales procesados, puesto que no le son aplicables ni el mismo marco jurídico ni las mismas medidas durante el proceso penal, sin

mencionar que cumplen diversos roles o desenvolvimientos en la dinámica sociopolítica: unos (los ciudadanos) como sujetos autónomos dignos y titulares de derechos (que deben ejercer con responsabilidad y dentro del marco jurídico) y otros (la PNP y sus efectivos) que constituyen la concretización institucional de la autoridad del Estado y la materialización de la fuerza pública.

### **Igualdad y acceso a la justicia**

121. Un colegio profesional demandante aduce que la ley impugnada impide a fiscales y jueces recurrir a las medidas de coerción personal contra efectivos policiales imputados en investigaciones fiscales, lo cual resultaría un debilitamiento del modelo procesal penal, puesto que tanto la detención preliminar judicial como la prisión preventiva aseguran la presencia física –bajo detención– de los imputados para evitar interrupciones o injerencias indebidas en los procesos (cfr. Expediente 00012-2022-PI/TC). También afirma que el legislador pone en peligro la buena marcha de los procesos judiciales contra miembros de la PNP denunciados por violencia policial, pues les brinda mayores incentivos para eludir la acción de la administración de la justicia o entorpecerla (cfr. Expediente 00012-2022-PI/TC).
122. En suma, se considera que “la eliminación de la posibilidad de recurrir a la detención preliminar judicial o a la prisión preventiva contra efectivos policiales denunciados por causar lesiones o muertes, por parte del Ministerio Público y el Poder Judicial, implica en la práctica anular la efectividad de los procesos como recurso para obtener protección judicial del Estado peruano. Asimismo, se vulnera la obligación internacional del Estado de conducir adecuadamente las investigaciones con miras a obtener sanciones contra los responsables de cometer delitos, privándose al recurso judicial de opciones y posibilidades de desarrollo que conduzcan a asegurar la protección judicial, en los términos de la CADH”.
123. Sobre la referencia implícita a una supuesta impunidad, este Tribunal Constitucional ha detallado que la misma constituye:
  - 1° Una situación que se opone al sentido comunitario de la justicia y provoca en el cuerpo social conmociones negativas: sentimientos de desánimo y desesperanza que afectan la vida de las personas en el plano cultural, político y económico.
  - 2° Una violación de un conjunto de principios y normas del derecho internacional orientados a la promoción y protección de los derechos humanos.

3° Un factor que contribuye a la comisión de nuevos crímenes atroces, porque la falta de enjuiciamiento y de sanción adecuada para los responsables de los delitos cuya perpetración lesiona derechos básicos (vgr. la vida, la integridad personal, la libertad individual y la seguridad) debilita la convicción común sobre la ilegalidad de sus conductas, le resta eficacia a las normas protectoras de esos bienes jurídicos y refuerza la comisión de sus comportamientos reprochables.

4° Un factor que tiende a generar más violencia, porque no sólo alienta la reiteración de los delitos, sino porque crea condiciones para que algunas víctimas busquen hacerse justicia por propia mano.

5° Un obstáculo para la paz, porque al amparar a los culpables siembra graves dudas sobre la justicia y la sinceridad del proceso desarrollado con miras a obtenerla (Sentencia 02488-2022-PHC/TC, fundamento 6).

124. Es indispensable advertir que la disposición cuestionada no dispone el archivamiento de procesos ni la exención de la obligación de investigar los posibles excesos policiales, ni ninguna otra medida similar que pueda implicar impunidad.

#### **PRESUNTA VULNERACIÓN DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN**

125. En la demanda del Expediente 00008-2021-PI/TC se aduce que la ley impugnada vulnera la libertad de expresión en el contexto de protestas sociales, puesto que el ejercicio de este derecho requiere de ciertas garantías para su ejercicio y que determinadas leyes pueden generar un efecto intimidante a través de una mala aplicación; se cita como ejemplo leyes penales en otros países que tienen el efecto de amedrentar la protesta social.
126. Al respecto, cabe reiterar, en primer lugar, que en el marco de un proceso de inconstitucionalidad se lleva a cabo un control abstracto de las disposiciones materia de cuestionamiento, por lo que no entran a dilucidarse supuestos de indebida aplicación de la ley.
127. De otro lado, no se precisa en la demanda cuál de las disposiciones impugnadas es la que concretamente se contrapone al contenido normativo del derecho a la libertad de expresión. Además, si bien se expone que determinadas leyes podrían generar el efecto de amedrentar el ejercicio de la libertad de expresión, se pone como ejemplo una ley de tipo penal, esto es, que establece sanciones penales; caso distinto del que se ventila en el presente proceso constitucional, sin que tampoco se demuestre lo que se afirma en relación con el efecto amedrentador de la presente ley. En tal sentido, este extremo de la demanda también debe ser declarado infundado.

### III.- FALLO

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

#### HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** en parte la demanda de inconstitucionalidad. En consecuencia: Declarar inconstitucional la frase: “o déjese en suspenso, según el caso, las disposiciones legales y reglamentarias que se opongan a lo establecido por la presente ley o limiten su aplicación, con la entrada en vigencia de la presente ley”, contenida en la Única Disposición Complementaria Derogatoria de la Ley 31012.
2. **INTERPRETAR** que la derogación del texto legal contenido en el literal c) del artículo 4.1 del Decreto Legislativo 1186 no implica que el principio de proporcionalidad en el uso de la fuerza por la Policía Nacional del Perú ha cesado en su vigencia como norma jurídica en el ordenamiento jurídico nacional.
3. Declarar **INFUNDADA** la demanda de inconstitucionalidad en lo demás que contiene.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**PACHECO ZERGA**  
**MORALES SARAIVA**  
**OCHOA CARDICH**  
**HERNÁNDEZ CHÁVEZ**

|                                 |
|---------------------------------|
| <b>PONENTE HERNÁNDEZ CHÁVEZ</b> |
|---------------------------------|

### VOTO SINGULAR DE LOS MAGISTRADOS DOMÍNGUEZ HARO Y MONTEAGUDO VALDEZ

Con el debido respeto por la opinión de nuestros colegas magistrados, emitimos el presente voto porque no compartimos lo decidido en la sentencia suscrita por la mayoría. En ese sentido, consideramos que la demanda debe ser declarada **FUNDADA en su totalidad**. A continuación, exponemos las razones que sustentan nuestra posición en disenso.

#### a) Sobre el pronunciamiento suscrito por la mayoría

La sentencia en mayoría ha optado por:

1. Declarar **FUNDADA** en parte la demanda de inconstitucionalidad. En consecuencia: Declarar inconstitucional la frase: “o déjese en suspenso, según el caso, las disposiciones legales y reglamentarias que se opongan a lo establecido por la presente ley o limiten su aplicación, con la entrada en vigencia de la presente ley”. Contenida en la Única Disposición Complementaria Derogatoria ley 31012.
2. **INTERPRETAR** que la derogación del texto legal contenido en el literal c) del artículo 4.1 del Decreto Legislativo 1186 no implica que el principio de proporcionalidad en el uso de la fuerza por la Policía Nacional del Perú ha cesado en su vigencia como norma jurídica en el ordenamiento jurídico nacional.
3. Declarar **INFUNDADA** la demanda de inconstitucionalidad en lo demás que contiene.

Ahora bien, en la medida en que el primer punto resolutivo ha sido estimatorio, nuestro voto singular versará sobre los puntos resolutivos 2 y 3.

Al respecto, nuestros colegas han considerado que la derogación del texto legal contenido en el literal c) del artículo 4.1 del Decreto Legislativo 1186 no implica que el principio de proporcionalidad en el uso de la fuerza por la Policía Nacional del Perú ha cesado en su vigencia. Señalan, sobre ello, que la ley cuestionada derogó una regulación que tenía por denominación “principio de proporcionalidad”, lo cual de ninguna manera significa que dicha derogación otorgue a la PNP autorización para actuar fuera de cualquier marco jurídico. Agregan, en este mismo sentido, que existe normatividad vigente de la cual se puede desprender el reconocimiento del principio de proporcionalidad. Así, el artículo 4.1, del mismo Decreto Legislativo 1186, en su literal “b”, al reconocer el principio de necesidad, establece que “(p)ara

determinar el nivel de fuerza a usar, se debe considerar, razonablemente, entre otras circunstancias, el nivel de cooperación, resistencia o agresión de la persona intervenida y las condiciones del entorno”. Asimismo, mencionan que el artículo 6 del Decreto Legislativo 1186, disposición que tampoco ha sido objeto de derogación alguna, dispone que “La fuerza debe usarse de manera progresiva y diferenciada (...)”. En ese sentido, se podría asumir que el principio de proporcionalidad sigue vigente en nuestro ordenamiento.

Por otro lado, en relación con el punto resolutivo 3, que declara infundada la demanda “en lo demás que contiene”, la sentencia en mayoría estima que la interdicción del dictado de detención preliminar judicial o prisión preventiva para aquellos casos en que efectivos de la Policía Nacional del Perú, en cumplimiento de su función constitucional, hace uso de sus armas o medios de defensa en forma reglamentaria y causen lesión o muerte, se encuentra justificada en la medida en que uno de los requisitos previstos para la prisión preventiva consiste en la existencia de *fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo*. (artículo 268,a del NCPP). Por ello, según aducen, un actuar legítimo del personal policial -en la medida en que actúe en cumplimiento de sus funciones y utiliza su arma de manera reglamentaria- no puede acarrear la existencia de elementos de convicción sobre la existencia de un delito. También sostienen que en nuestro ordenamiento existen otros escenarios en los que el legislador ha limitado la figura de la prisión preventiva o la propia detención preliminar judicial.

Ahora bien, precisado lo anterior, desarrollaremos las razones por las cuales discrepamos de la posición asumida por la mayoría.

#### **b) Análisis de constitucionalidad de las disposiciones impugnadas**

Como hemos mencionado, nuestra discrepancia radica en los puntos resolutivos 2 y 3 de la sentencia, por lo que abordaremos cada uno de estos puntos de forma autónoma.

##### *b.1) Análisis de constitucionalidad de la Ley 31012, que deroga el literal c) del artículo 4.1 del Decreto Legislativo 1186, relativo al principio de proporcionalidad.*

La disposición impugnada establece lo siguiente:

Derógase el literal c) del numeral 4.1 del artículo 4º del Decreto Legislativo No 1186, Decreto Legislativo que regula el uso de la fuerza por parte de la Policía Nacional del Perú, o déjese en suspenso, según el caso, las disposiciones legales y

reglamentarias que se opongan a lo establecido por la presente ley o limiten su aplicación, con la entrada en vigencia de la presente ley.

Al respecto, la mayoría estima que, con una interpretación constitucional de la disposición impugnada, resulta viable asumir que el principio de proporcionalidad en el uso de la fuerza sigue vigente en nuestro ordenamiento.

El artículo 4.1.c del Decreto Legislativo 1186 reconocía que el principio de proporcionalidad se presenta “cuando el nivel de fuerza empleado para alcanzar el objetivo legal buscado corresponde a la resistencia ofrecida y al peligro representado por la persona a intervenir o la situación a controlar”. Este principio, aplicable en toda actividad relativa al uso de la fuerza, ha sido reconocido a nivel internacional como un pilar fundamental en el empleo de armas de fuego por parte de funcionarios encargados de aplicar la ley. Así, los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, aprobados en el marco del Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, disponen que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley ejercerán “moderación y actuarán en proporción a la gravedad del delito y al objetivo legítimo que se persiga” (artículo 5).

De similar forma, se trata de un principio que se ha reconocido en el marco del análisis de la responsabilidad internacional del Estado respecto de presuntas vulneraciones de Derechos Humanos. Así, se ha enfatizado que el uso de la fuerza “debe estar limitado por los principios de proporcionalidad, necesidad y humanidad. La fuerza excesiva o desproporcionada por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley que da lugar a la pérdida de la vida puede por tanto equivaler a la privación arbitraria de la vida” (Corte IDH. Caso Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2007, párr. 85).

En el ámbito nacional, la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional (TC) ha destacado también la relevancia de este principio. En ese sentido, se ha sostenido que

en aras de mantener el orden interno, el Estado no cuenta con medios ilimitados, especialmente en lo referido al uso de la fuerza. Por esta razón, dicho empleo debe estar circunscrito a las personas que efectivamente sean una amenaza y que se encuentren en situaciones preestablecidas por la ley. En este sentido, aun cuando se esté frente a situaciones limitadas bajo las cuales el uso de la fuerza está permitido por la ley, estas deben orientarse bajo los principios de **proporcionalidad**, necesidad y humanidad (Sentencia 00002-2008-AI/TC, fundamentos 54 y 55. Énfasis agregado).

La jurisprudencia del TC también ha enfatizado “que las acciones de interdicción realizadas tanto por las FF. AA. como por la PNP deben respetar las reglas del uso de la fuerza. En efecto, el uso de la fuerza, a la luz de los principios de necesidad y proporcionalidad, limita los métodos utilizados por las FF. AA. y la PNP cuando operan en cumplimiento de sus funciones (Sentencia 00011-2019, fundamento 55). Se demuestra, de lo expuesto, que la exigencia de emplear la proporcionalidad en el uso de la fuerza no solo resultaba un principio exigible desde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, sino que, además, también se encuentra reconocido como un pilar fundamental en la jurisprudencia del TC.

Por ello, cualquier disposición legislativa que pretenda su exclusión, debe ser considerada como incompatible con la Constitución.

Ahora bien, la sentencia en mayoría manifiesta que la derogación efectuada por la Ley 31012 puede ser interpretada de forma compatible con la Ley Fundamental. Es importante recordar que, en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, las denominadas “sentencias interpretativas” han sido empleadas cuando, una vez identificados diversos sentidos interpretativos, se selecciona aquel que permita salvar la constitucionalidad de una norma con rango de ley. Este escenario no sería viable en este caso, ya que, según observamos, la voluntad del legislador es inequívoca y no está expuesta a ulteriores actos de interpretación.

En efecto, no resulta posible acudir a una sentencia interpretativa cuando el mensaje del legislador resulta explícito, tal y como ocurre con la adopción de una ley de carácter derogatorio, y más aun cuando es un supuesto de derogación expresa, la cual se caracteriza por identificar con precisión su objeto, y que, por lo demás, recae siempre en una disposición jurídica (cfr. Gascón, Marina. “Cuestiones sobre la derogación”. En: *Revista Doxa*, N° 15-16, Año 1994, pág. 850). Esto implica que, a diferencia de la derogación tácita, en la que se generan controversias respecto de los propósitos del legislador, en este supuesto no es admisible la expedición de una sentencia de carácter interpretativo, ya que el propio Poder Legislativo no ha dejado abierta esa posibilidad. Como bien ha recordado el Tribunal Constitucional de España, las cortes constitucionales pueden “establecer un significado de un texto y decidir que es el conforme con la Constitución. No puede[n], en cambio, tratar de reconstruir una norma que no esté debidamente explícita en un texto, para concluir que esta es la norma constitucional” (Tribunal Constitucional de España. Sentencia 11/1981, fundamento 4). De esta manera, no sería posible reconstruir este principio frente a una cláusula derogatoria de carácter explícito.

Por su parte, la sentencia suscrita en mayoría considera que resultaría exigible el principio de proporcionalidad debido a la existencia de otros elementos presentes en la normatividad nacional para examinar el uso de la fuerza. Del mismo modo, estiman que la propia vigencia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos permitiría deducir su exigibilidad en nuestro ordenamiento. Sin embargo, consideramos que la decisión legislativa de derogar dicho principio puede conducir a las autoridades nacionales a, en virtud de una noción marcadamente restrictiva del principio de legalidad, apartarse de su reconocimiento, con todas las consecuencias que ello puede generar en el marco de un Estado constitucional de derecho y para la plena vigencia de los derechos fundamentales de la persona.

De este modo, una vez que, por las razones que hemos expuesto, se ha advertido la inconstitucionalidad de la disposición que derogó el principio de proporcionalidad, la consecuencia natural era que el Tribunal Constitucional disponga su expulsión del ordenamiento jurídico.

Sin perjuicio de lo hasta aquí desarrollado, estimamos importante destacar que la labor de la justicia constitucional -y, particularmente, la del Tribunal Constitucional- no consiste únicamente en la resolución de casos. Dada su particular posición en el ordenamiento peruano, también tiene como función la de brindar pautas a los órganos con facultades de producción de normas, como es el caso del Congreso de la República, que permitan la adecuada identificación y aplicación de los principios constitucionales en el marco de una sociedad democrática. En ese sentido, la labor de las cortes constitucionales es la de desarrollar razones con las que se propicie y mantenga un debate público influenciado por valores y principios, lo que es, precisamente, parte del rol educador que debe promover el TC. No debe olvidarse que su misión, a diferencia de la justicia ordinaria, es la de “fijar reglas que prevengan y eviten en el futuro la repetición o la aparición de conflictos” (Ahumada, Marian. *La jurisdicción constitucional en Europa*. Navarra: Thomson Civitas, Año 2005, p. 45). Renunciar a este cometido supondría avalar conductas manifiestamente inconstitucionales.

Por ello, consideramos que es deber del Tribunal Constitucional indicar a los poderes públicos qué conductas o normas resultan abiertamente inconstitucionales y vulneratorias de los derechos fundamentales, como ocurren en el caso que se derogan principios -como el de proporcionalidad en el uso de la fuerza del Estado- que son inherentes al sistema nacional y universal de protección de derechos humanos.

Así, entonces, consideramos que la demanda debe declararse **FUNDADA** en este extremo.

*b.2) Análisis de constitucionalidad de la Ley 31012, que incorpora el artículo 292°-A al NCPP, respecto de la prohibición del dictado de detención preliminar judicial y prisión preventiva.*

La Ley 31012 ha introducido el artículo 292-A al Código Procesal Penal. Esta disposición establece lo siguiente:

Se impondrán las restricciones previstas en el artículo 288 al Policía Nacional del Perú que, en cumplimiento de su función constitucional, hace uso de sus armas o medios de defensa en forma reglamentaria y causen lesión o muerte, quedando prohibido dictar mandato de Detención Preliminar Judicial y Prisión Preventiva.

Como se ha mencionado, la sentencia en mayoría considera que la referida disposición resulta compatible con la Constitución. Ahora bien, es pertinente precisar, para analizar este punto en particular de la demanda, en qué consisten las instituciones de la detención preliminar judicial y la prisión preventiva.

Al respecto, el Código Procesal Penal del año 2004 define la detención preliminar judicial como aquella medida que, a requerimiento del fiscal, es adoptada por el juez de Investigación Preparatoria cuando:

- a) No se presente un supuesto de flagrancia delictiva, pero existan razones plausibles para considerar que una persona ha cometido un delito sancionado con pena privativa de libertad superior a cuatro años y, por las circunstancias del caso, puede desprenderse cierta posibilidad de fuga u obstaculización de la averiguación de la verdad.
- b) El sorprendido en flagrante delito logre evitar su detención.
- c) El detenido se fugare de un centro de detención preliminar.

Ahora bien, la sentencia en mayoría expone que no es inconstitucional el mandato del legislador de prohibir a la autoridad judicial el dictado de una detención preliminar judicial en los casos en que el efectivo policial hubiese empleado de forma reglamentaria su arma de fuego. Sostiene que, en el Código Penal, existen diversos supuestos en los que el legislador ha adoptado medidas alternativas al uso de la prisión preventiva, y se refiere, en particular, a la figura de la detención domiciliaria. Del mismo modo, aduce que, en virtud del artículo 20.11 del Código Penal, está exento de responsabilidad penal “[e]l personal de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú que, en el cumplimiento de su función constitucional y en uso de sus armas u otro medio de defensa, en forma reglamentaria, cause lesiones o muerte”.

Al respecto, creemos pertinente resaltar dos cuestiones en particular: i) no resulta equiparable la prohibición del dictado de la detención preliminar judicial con los supuestos adoptados en otras medidas restrictivas de derechos; ii) el artículo 20.11 del Código Penal se refiere a un momento procesal ulterior, el cual no es comparable con el estadio en el que se dicta la detención preliminar judicial.

En relación con el primer punto, estimamos que la comparación presentada en la sentencia suscrita por la mayoría es inviable, y esto porque, a diferencia de la evaluación del dictado de una medida alternativa como la detención domiciliaria -cuyo dictado está condicionado a que el peligro de fuga o de obstaculización pueda evitarse razonablemente con su imposición, cuestión que, como resulta evidente, requiere de una previa valoración judicial-, la prohibición del dictado de la detención preliminar judicial despoja a la autoridad judicial de cualquier clase de apreciación respecto de los hechos del caso.

En lo que respecta al segundo punto, consideramos que la sentencia suscrita por la mayoría equipara, de forma errada, las eximentes de responsabilidad penal con la adopción de una medida de coerción. En efecto, mientras que, en el caso del artículo 20.11 del Código Penal, la decisión judicial se adopta luego de valorar, en el marco de un juicio oral con contradictorio, todo el material probatorio presentado por las partes; la detención preliminar judicial se dicta en el marco de la investigación preliminar, y no tiene el propósito de pronunciarse sobre la responsabilidad del imputado, sino que se trata de una medida destinada a la realización de los fines del proceso penal. Al respecto, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema ha precisado que, en el caso de esta medida de coerción,

Desde la perspectiva del estándar o umbral de sospecha requerida para imponerla, como se trata de una medida provisionalísima y de duración muy limitada, acorde a los primeros momentos de la investigación en que debe solicitarse e imponerse, no se requiere, desde luego, sospecha fuerte o vehemente –típica de la prisión preventiva–, ni siquiera sospecha suficiente, sino una sospecha medianamente reveladora del hecho delictivo y de la vinculación del imputado en su comisión, de suerte que la imputación sea creíble, verosímil o convincente (Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia. Recurso de Apelación N° 172-2022/APURIMAC, fundamento segundo).

De este modo, el estándar probatorio exigible para la adopción de una detención preliminar judicial no es equiparable al existente en una sentencia, en la que se examina la inocencia o culpabilidad de un acusado. Así, en los momentos iniciales del proceso penal -como ocurre ciertamente en el marco de la investigación preliminar-, se puede argüir que el dictado de una medida de coerción obedece a que existen motivos racionales para la vinculación con

el hecho delictivo, y no necesariamente por una plena correspondencia con la realidad. Esto se corrobora con las propias exigencias del artículo 261 del Código Procesal Penal, ya que esta cláusula prevé más de un escenario probable en el que resulta viable adoptar dicha figura, y que, por cierto, no se reduce a la simple vinculación del imputado con el hecho delictivo que se le atribuye.

En efecto, si bien el primer supuesto para su dictado se relaciona con que “existan razones plausibles para considerar que una persona ha cometido un delito sancionado con pena privativa de libertad superior a cuatro años y, por las circunstancias del caso, puede desprenderse cierta posibilidad de fuga u obstaculización de la averiguación de la verdad”, lo cierto es que los dos escenarios restantes no se vinculan con el grado de responsabilidad penal del imputado, sino que, como toda medida de coerción, están más relacionados con la necesidad de garantizar su presencia en el desarrollo del proceso. Así, el segundo escenario en que se habilita el dictado de una medida de detención preliminar judicial es cuando “el sorprendido en flagrante delito logre evitar su detención”, mientras que en el tercero se adopta cuando “el detenido se fugare de un centro de detención preliminar”. Como resulta posible apreciar, en estos dos últimos escenarios el dictado de la medida de coerción se concentra más en la necesidad de garantizar la presencia del imputado en el proceso que en la determinación del grado de su responsabilidad penal.

Es así que el legislador confunde el análisis a ser efectuado en el marco del dictado de una medida de coerción con el que se realiza al determinar la existencia de responsabilidad penal. Si se tratara de una prohibición legal de dictar una sentencia condenatoria en contra de un integrante de la Policía Nacional del Perú por efectuar un uso reglamentario de su arma -aunque con ello hubiera producido lesiones o incluso muertes-, resulta indudable que, en ese caso particular, el Poder Legislativo estaría facultado a dictar una medida de ese tipo, ya que sería una eximente de responsabilidad luego de valorada, en su conjunto, la prueba existente sobre la conducta del procesado y sobre si, en el uso del arma fue de carácter reglamentario, o no. De hecho, la normatividad nacional habilita dicho supuesto. En todo caso, se trata de un análisis efectuado en la fase final del proceso penal y no en las fases iniciales del proceso, en las que lo principal es la recaudación del material probatorio pertinente para la ulterior valoración de los hechos.

En efecto, por lo general deberán actuarse diferentes pruebas en el marco del proceso penal para expedirse una sentencia condenatoria, ya que se requerirá examinar pericias, informes, pruebas testimoniales o incluso inspecciones judiciales para determinar la forma en que se empleó el arma, sobre todo por todos los matices que se pueden producir a partir de una amplia constelación

de casos. No en vano un fallo de este tipo requiere la presencia de un juicio de *certeza* por parte de la autoridad jurisdiccional, la cual, para llegar a una conclusión de ese tipo, “debe ir salvando obstáculos en procura de alcanzarla. Y en ese tránsito se van produciendo estados intelectuales intermedios, los cuales suelen ser denominados duda, probabilidad e improbabilidad” (Cafferata, José. *La prueba en el proceso penal*. Buenos Aires: Editorial Depalma, Año 2003, p. 8).

En cambio, en el dictado de una medida de coerción como lo es la detención preliminar judicial, no es aun viable valorar, con exactitud y pleno conocimiento, la conducta efectuada por parte del imputado. Por ello, una prohibición legislativa resulta contraria al principio de independencia judicial, ya que disminuye la apreciación del juez y retringe las medidas que tiene a su disposición para garantizar el adecuado desarrollo del proceso penal. Como ha hecho recordar la Corte Interamericana, este principio tiene como objetivo evitar que “el sistema judicial en general y sus integrantes en particular se vean sometidos a posibles restricciones indebidas en el ejercicio de su función por parte de órganos ajenos al Poder Judicial” (Corte IDH. Caso Argüelles y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014, párr. 147).

Se puede afirmar, entonces, que la medida legislativa adoptada privaría a la autoridad judicial de emplear los mecanismos que estime pertinentes para salvaguardar la existencia de todo el material probatorio necesario para evaluar el caso que ha sido sometido a su conocimiento. Esto no solo supone una vulneración de la independencia judicial -desde la perspectiva de la autoridad judicial-, sino que, además, puede suponer que existan futuras dificultades para asegurar la presencia del imputado en el proceso, con los naturales perjuicios que una medida de este tipo pueda ocasionar para la averiguación de la verdad, cuestión que, más bien, se vincula con los derechos del agraviado y de sus familiares.

Similares consideraciones se puede efectuar respecto de la situación de la prisión preventiva. En efecto, tanto la detención preliminar judicial como la prisión preventiva se caracterizan por ser medidas de coerción, y esto implica que la autoridad que dicta la orden no está aún convencida de la responsabilidad penal de la persona vinculada con el hecho delictivo. Ciertamente, en el caso de la prisión preventiva se requiere, como se precisa en el Código Procesal Penal, la existencia de elementos de convicción graves y fundados; pero de ellos no se desprende que la autoridad judicial se encuentre plenamente convencida de la responsabilidad penal del imputado. Así, se trata de una probabilidad real, pero “no se trata de certeza, porque ella es el producto de una secuencia activa de verificaciones y deducciones lógicas

que juega congruentemente en un momento diferente del juicio” (Rivera, Rodrio. *La prueba: un análisis racional y práctico*. Madrid: Marcial Pons, Año, 2011, p. 317).

De este modo, la medida adoptada por el legislador, consistente en prohibir tanto la detención preliminar judicial como la prisión preventiva en los escenarios en que los integrantes de la Policía Nacional del Perú hagan uso de sus armas o medios de defensa de forma reglamentaria y ocasiones lesiones o muerte, resulta incompatible con la Constitución, porque se está empleando una prohibición que afecta la libre apreciación de la autoridad judicial en una etapa procesal, en la que aún no se requiere convicción sobre la forma en que se ha empleado el arma respectiva. Y es que, como ya se ha expresado, el propósito de las medidas de coerción en el ámbito del proceso penal radica más en garantizar la presencia del imputado que en generar certeza respecto de la vinculación del imputado con el hecho delictivo.

En ese sentido, la introducción a nivel legislativo de una medida que limita el uso de una institución general regulada en el Código Procesal Penal -como es el caso de la detención preliminar judicial y la prisión preventiva-, y sin que exista un sustento constitucional adecuado para ello, supone una severa restricción a la función judicial, ya que priva a la autoridad de adoptar aquellas medidas que estime pertinentes para salvaguardar los fines del proceso penal. Finalmente, es importante recordar que la investigación y eventual sanción que se pueda imponer a las personas vinculadas con hechos delictivos en los que se vulneren bienes jurídicos como la vida o la integridad, es un derecho tanto del agraviado como de sus familiares, por lo que el Estado peruano tiene no solo el deber de implementar las medidas pertinentes que garanticen un adecuado acceso a la justicia, sino que, además, debe abstenerse de implementar normas que limiten el desarrollo del proceso penal, ya que se puede generar un escenario de impunidad al no permitirse adoptar medidas que garanticen la presencia del imputado en el proceso.

#### **c) Parte resolutive**

Por las consideraciones expuestas, nuestro voto es porque se declara **FUNDADA**, en su totalidad, la demanda de inconstitucionalidad interpuesta.

SS.

**DOMÍNGUEZ HARO**  
**MONTEAGUDO VALDEZ**

## VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO GUTIÉRREZ TICSE

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas, emito el presente voto singular. Las razones las sustento en los siguientes fundamentos:

### §1. Petitorio

1. En el presente caso, los Colegios de Abogados de Huaura y de Puno demandan la inconstitucionalidad sustantiva de la Ley 31012, Ley de Protección Policial. Los extremos cuestionados son:

Primer extremo:

#### **Única Disposición Complementaria Derogatoria.**

Derogase el literal c) del numeral 4.1 del artículo 4° del Decreto Legislativo No 1186, Decreto Legislativo que regula el uso de la fuerza por parte de la Policía Nacional del Perú, o déjese en suspenso, según el caso, las disposiciones legales y reglamentarias que se opongan a lo establecido por la presente ley o limiten su aplicación, con la entrada en vigencia de la presente ley.

Segundo extremo:

#### **Artículo 4. Incorporación del artículo 292°-A, del Título IV, de la Sección III, del Libro Segundo, del Decreto Legislativo N° 957, Nuevo Código Procesal Penal.**

Este artículo ha sido modificado a través del artículo 2 de la Ley 32181, promulgada el 11 de diciembre de 2024. Así, el texto actual es el siguiente:

Artículo 292-A. Comparecencia restrictiva para el **personal de la Policía Nacional del Perú**

Se impondrán las restricciones previstas en el artículo 288 al **personal de la Policía Nacional del Perú en situación de actividad en cuadros que, en el ejercicio** de su función constitucional, hace uso de sus armas o medios de defensa en forma reglamentaria y, **como consecuencia de ello, acontece alguna** lesión o muerte, quedando prohibidos **el fiscal y el juez de solicitar y de dictar mandato de detención preliminar judicial y prisión preventiva, respectivamente, bajo responsabilidad funcional.**

### §2. Sobre lo resuelto en la sentencia

2. La sentencia aprobada por la mayoría de mis colegas magistrados, ha resuelto lo siguiente:
  1. Declarar FUNDADA en parte la demanda de inconstitucionalidad. En consecuencia: Declarar inconstitucional la frase: “o déjese en suspenso, según

el caso, las disposiciones legales y reglamentarias que se opongan a lo establecido por la presente ley o limiten su aplicación, con la entrada en vigencia de la presente ley”. Contenida en la Única Disposición Complementaria Derogatoria ley 31012.

2. INTERPRETAR que la derogación del texto legal contenido en el literal c) del artículo 4.1 del Decreto Legislativo 1186 no implica que el principio de proporcionalidad en el uso de la fuerza por la Policía Nacional del Perú ha cesado en su vigencia como norma jurídica en el ordenamiento jurídico nacional.
  3. Declarar INFUNDADA la demanda de inconstitucionalidad en lo demás que contiene
3. Al respecto, coincido y suscribo los puntos resolutivos 1 y 2, razón por la cual mi voto singular únicamente se circunscribe al punto resolutivo 3. Las razones las explico a continuación.

### §3. Sobre el punto resolutivo 3:

4. Desde mi punto de vista, sí corresponde declarar la inconstitucionalidad del artículo 292º-A del Nuevo Código Procesal Penal. Este artículo prohíbe solicitar y dictar detención preliminar judicial y prisión preventiva contra **policías que causen lesiones o muerte en cumplimiento de sus funciones constitucionales.**
5. Si bien considero que la Policía Nacional del Perú desempeña un rol importante para el cumplimiento de los fines constitucionales del Estado, también considero que el artículo cuestionado socava el principio jurídico de independencia judicial (artículo 139.2 de la Constitución). Este principio le da un margen de determinación al juez para que establezca la medida de coerción a imponer en caso de investigados penalmente.
6. En conclusión, la determinación de si un agente policial usó reglamentariamente su arma la hace el juez en sujeción a la Constitución y al marco legal aplicable. La solución no puede ser una protección general que funcione como manto protector inquebrantable de las fuerzas policiales.
7. Se trata, ciertamente, de constituir un sistema policial que sea eficaz dentro de un estado democrático constitucional. En ese sentido, el uso de la fuerza y la protección a las autoridades policiales debe ser la necesaria y adecuada en tanto en cuanto no haya de por medio un desmedido empleo de la fuerza. Ello no significa dejarlos en indefensión o sin el respaldo de la justicia en las tareas que tienen asignadas. El juez tiene en su poder la capacidad de determinar los hechos, los factores, y el acto policial; de forma tal que, si un ciudadano o un fiscal consideren que hay un abuso,

determine lo que corresponda, conforme al interés persecutorio del delito. Entonces si lo que se busca es mejorar el sistema represivo, ello no puede sacrificar los derechos fundamentales en situaciones críticas como puede ser una ejecución extrajudicial, los disparos a quemarropa, etc.

8. Bastante controversial resulta también pretender prohibir la atribución del fiscal de solicitar una prisión preventiva. En efecto, la ley objeto de impugnación no solo limita la función del juez ante un hecho en el que un policía ha hecho uso de sus armas y considera que no es justificable, sino además prohíbe al fiscal que lo solicite. Desde ambas limitantes se puede forzar un manto de impunidad altamente peligroso.
9. Lo expuesto lo podemos precisar aquí con un ejemplo: ¿si un policía dispara a quemarropa en una protesta social y mata a diez personas, y se inicia investigación en la que fiscal encuentra indicios razonables de la comisión del delito, entonces, ¿está prohibido de solicitar la medida, y el juez de concederla?
10. Precisamente, el respaldo y credibilidad de la institución policial no se generan creando espacios para la arbitrariedad, sino todo lo contrario: profesionalizando al personal, ejecutando acciones ejemplares en el combate contra la inseguridad ciudadana; eventos que son hoy en día muy escasos, siendo la represión altamente peligrosa cuando estas exenciones pretenden justificar intervenciones policiales con un desproporcionado uso de la fuerza. Preocupa además y con mayor razón, si es que esta liberación se pretendiera aplicar, como ya lo hemos dicho, en casos donde la policía reprima las protestas sociales, algo que no comparto y no puedo avalar.

Por todo lo expuesto, si bien coincido y suscribo los puntos resolutivos 1 y 2, respecto al punto 3 mi voto es por:

1. Declarar FUNDADA la demanda en el segundo extremo. En consecuencia, DECLARAR la inconstitucionalidad del Artículo 4 de la Ley que incorpora el artículo 292°-A, del Título IV, de la Sección III, del Libro Segundo, del Decreto Legislativo N° 957, Nuevo Código Procesal Penal.

S.

**GUTIÉRREZ TICSE**