REPÚBLICA DOCUMENTARIO
02 ABR 2024
RECIBIDO
9:33 am

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO II DEL TÍTULO PRELIMINAR DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1094, CÓDIGO PENAL MILITAR POLICIAL

El grupo parlamentario **AVANZA PAÍS - PARTIDO DE INTEGRACIÓN SOCIAL**, a iniciativa de la congresista de la República **PATRICIA ROSA CHIRINOS VENEGAS**, en ejercicio del derecho de iniciativa legislativa que le confiere el artículo 107° de la Constitución Política del Perú y de conformidad con los artículos 75° y 76° del Reglamento del Congreso, se propone el siguiente Proyecto de Ley:

FÓRMULA LEGAL

El Congreso de la República
Ha dado la siguiente Ley:

Artículo único. Modificación del Título Preliminar del Decreto Legislativo № 1094, Código Penal Militar Policial

Modificase el Artículo II del Título Preliminar del Decreto Legislativo № 1094, Código Penal Militar Policial, con el siguiente texto:

"Artículo II. – Delito de función

[...]

En el caso del personal militar se considera delito de función toda conducta ilícita cometida por un militar en el ejercicio de sus funciones constitucionales en el combate contra el terrorismo en zonas declaradas en estado de emergencia, durante el apoyo al personal policial y en el desarrollo de otras funciones o atribuciones establecidas en sus leyes y reglamentos.

En el caso del personal policial se considera delito de función toda conducta ilícita cometida por un policía en el cumplimiento de sus funciones y atribuciones relacionadas con la prevención e investigación del delito, inteligencia, seguridad personal, domiciliaria y de instalaciones públicas, con practicar y emitir

peritajes oficiales de criminalística, y otras establecidas en sus leyes y reglamentos.

No se encuentran comprendidos en los alcances de la presente Ley los delitos contra la humanidad, tipificados en los Artículos 319 al 324 del Decreto Legislativo N° 635, Código Penal; los cuales serán investigados, procesados y sentenciados en la jurisdicción ordinaria correspondiente."

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL

Primera. Vigencia de la ley

La presente Ley entra en vigencia a partir del día siguiente de su publicación en el diario "El Peruano".

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: CAVERO ALVA Alejandro Enrique FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 01/04/2024 11:28:35-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: CORDOVA LOBATON Maria Jessica FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 01/04/2024 15:33:12-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: AMURUZ DULANTO Yessica Rosselli FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 22/03/2024 10:53:49-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: WILLIAMS ZAPATA Jose Daniel FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 27/03/2024 09:53:05-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: YARROW LUMBRERAS Norma Martina FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 20/03/2024 10:09:59-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: ROSPIGLIOSI CAPURRO Fernando Miguel FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 21/03/2024 18:34:11-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: CHIRINOS VENEGAS Patricia Rosa FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 18/03/2024 11:23:53-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: YARROW LUMBRERAS Norma Martina FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 20/03/2024 10:07:04-0500

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, **03** de **abril** de **2024**

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición **N° 7421/2023-CR** para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de:

1. **DEFENSA NACIONAL, ORDEN INTERNO, DESARROLLO ALTERNATIVO Y LUCHA CONTRA LAS DROGAS; Y**
2. **JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS.**

GIOVANNI FORNO FLOREZ
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. ANTECEDENTES

En el Perú, desde hace algunos años y actualmente, se vive un alto grado de inseguridad ciudadana generado por la violencia y la delincuencia común y criminalidad organizada, que para cometer sus ilícitos penales están provistos de armas de fuego de corto o largo alcance.

Estos delincuentes actúan con vesania y crueldad, no tienen respeto a la vida o integridad de las personas sin importar sexo o edad de las víctimas; esta situación viene generando alarma y preocupación por el incremento de la inseguridad, la violencia y la falta de capacidad de respuesta de las fuerzas del orden que es limitada, situación que se agrava por la falta de protección legal que ampare al efectivo policial para que pueda hacer uso de su arma de fuego para evitar, repeler o reducir al delincuente, el mismo que en algunas ocasiones termina herido o muerto derivado de la intervención policial.

Que, si bien es cierto el Decreto Legislativo № 635, Código Penal[1], en su Artículo 20°, numerales 8 y 11 (Causas que eximen o atenúan la responsabilidad penal), y otras leyes extra penales como el Decreto Legislativo № 1267[2], Ley de la Policía Nacional, Decreto Legislativo № 1186, Decreto Legislativo que regula el uso de la fuerza por parte de la Policía Nacional del Perú y su reglamento, Manual de Derechos Humanos aplicados a la función policial y otros, consideramos que, podrían dar cierta seguridad jurídica al efectivo policial que hace uso de su arma de fuego reglamentaria, la misma que le proporciona el Estado para el cumplimiento de su función policial; pero **lo real es que los sistemas de administración de justicia lo tratan como si fuese un individuo de segundo orden y en muchos casos es procesado tanto en el Fuero Militar Policial por la presunta comisión de un delito de función previsto y penado con lo que estipula el Decreto Legislativo № 1084[3], Código Penal Militar Policial; y, en el Fuero Común por la presunta comisión de un delito común, previsto y penado en el Código Penal**.

Al respecto, existen innumerables casos en que el efectivo policial, por hacer uso de su arma de fuego en cumplimiento de su función policial, **se ve involucrado en consecuencia en dos procesos penales en forma simultánea**, uno en el **fuero militar** y otro en el **fuero común**, violando uno de los principios fundamentales de la administración de justicia que es el ***"ne bis in idem"*** o ***"non***

[1] Decreto Legislativo № 635, Código Penal.
[2] Decreto Legislativo № 1267, Ley de la Policía Nacional del Perú.
[3] Decreto Legislativo № 1084, Código Penal Militar Policial.

bis in idem" en el sentido que **nadie podrá ser procesado ni sancionado más de una vez por un mismo hecho, siempre que se trate del mismo sujeto y fundamentos**.

Lo paradójico es que se han visto casos que, **por los mismos hechos, en el fuero militar policial el efectivo policial es declarado inocente y en el fuero ordinario o común es condenado**. Esta situación mella y afecta la moral del efectivo policial que se muestra renuente a no intervenir y menos a emplear el arma de reglamento, lo que redunda negativamente en el cumplimiento de su función y el reproche justificado de la sociedad.

Hasta la década de los 90, cuando se suscitaba un hecho de esta naturaleza, el policía recurría a la intervención de la justicia militar quien se hacía presente y asumía jurisdicción, y si durante el proceso se detectaba indicios de la comisión de un delito común, se cursaba el caso a la justicia ordinaria; pero en ningún caso podía ser procesado en ambos fueros.

1.1. La prohibición de una persecución penal múltiple (*ne bis in ídem* o *non bis in ídem*):

El **principio de legalidad** establece restricciones al poder punitivo del Estado, entre las cuales se encuentra la prohibición de ejercer acciones persecutorias y sancionadoras en repetidas ocasiones por un mismo delito. Este principio, conocido como ***ne bis in ídem*** y consagrado en el Artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Penal, **impide que una persona sea sometida a múltiples procesos o sanciones por el mismo acto delictivo, siempre y cuando se trate del mismo individuo y motivo**.

Esta normativa se extiende tanto a las sanciones de índole penal como a las administrativas, destacando la primacía del derecho penal sobre el derecho administrativo.[4]

El **Dr. César SAN MARTÍN CASTRO**, al hablar sobre el principio y la garantía del ***ne bis in ídem***, hace referencia a su reconocimiento constitucional específico en el Artículo 139.13° de la Carta Magna. Explica que este principio se manifiesta en dos exigencias principales. La primera de ellas implica que **no se puede imponer una doble sanción** cuando concurren la identidad de sujeto, hecho y fundamento. Además, señala que la segunda exigencia opera en situaciones de concurso aparente de leyes, donde **se evita la imposición de dos penas criminales por el mismo acto ilícito**.

[4] Decreto Legislativo 957, Nuevo Código Procesal penal, Título Preliminar, Artículo III.

Por otro lado, el **Dr. Alonso Raúl PEÑA CABRERA FREYRE**[5], al referirse a la prohibición de una persecución penal múltiple (*non bis in ídem*), destaca que este principio es una garantía para los justiciables que impide una doble o múltiple persecución por los mismos hechos. Advierte que este principio material se deriva del Artículo 90° del Código Penal.

En el caso específico de los miembros de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, en virtud del principio del *"ne bis in idem"* o *"non bis in idem"*, **no pueden ser procesados ni sentenciados dos veces**, ya sea en el ámbito del Fuero Común o del Fuero Militar, por un mismo delito y con la intervención de los mismos sujetos.

1.2. El delito de función en la legislación peruana:

El Artículo 173° de la Constitución Política del Perú establece el **delito de función** como una **categoría especial** de infracción para los miembros de las **Fuerzas Armadas** y la **Policía Nacional**[6]. Según esta disposición, en caso de cometer un delito de función, estos individuos están sujetos al fuero respectivo, que es el Fuero Militar Policial. Esta normativa específica dispone que no es necesario que el personal policial o militar, en caso de presuntamente incurrir en un delito de función, sea investigado, procesado y, en caso necesario, condenado en el Fuero Común.

El Código Penal Militar Policial, en su Título Preliminar, **define el delito de función como cualquier comportamiento ilícito cometido por un militar o un policía en situación de servicio o con ocasión del mismo**, que atenta contra bienes jurídicos relacionados con la existencia, organización, operatividad o funciones de las Fuerzas Armadas o la Policía Nacional.

El **Tribunal Constitucional** precisa que el delito de función es una **acción específicamente tipificada en la Ley de la materia y realizada por un militar o policía en ejercicio de sus funciones o con ocasión de ellas**. Destaca tres aspectos esenciales para que exista este tipo de delito: la tipificación expresa en el Código Penal Militar Policial, la realización del acto durante el servicio o con ocasión de él, y que esté dentro de las funciones profesionales del militar o policía.[7]

---

[5] PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl. - Estudios de Derecho Procesal Penal. - Editorial Tribuna Jurídica. - Lima, Perú. - 2016.
[6] Constitución Política del Perú.
[7] SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. - EXP. № 02557-2009-PHC/TC. - F.J. 7

La **Defensoría del Pueblo** agrega que según el **criterio de ocasionalidad**, basta con que el delito se cometa durante un acto de servicio o actividades relacionadas con la función militar para que se considere un delito de función, sin necesidad de una conexión causal directa. Además, según el **criterio de causalidad**, un delito de función se produce como resultado directo de la ejecución de un acto de servicio u órdenes militares.[8]

En resumen, **el delito de función se configura cuando la conducta de un militar o policía en actividad afecta o pone en peligro la actuación de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional en el cumplimiento de sus funciones constitucionales, siempre y cuando esté expresamente tipificado en el Código de Justicia Militar, conforme al artículo 173 de la Constitución**.

Por su parte la **Corte Interamericana**, en su sentencia del **caso Durand y Ugarte**, estableció que, en un Estado democrático de Derecho, la jurisdicción penal militar **debe ser restrictiva y excepcional**, destinada a proteger intereses jurídicos especiales relacionados con las funciones asignadas por la ley a las fuerzas militares. Por lo tanto, **solo debe juzgar a militares por delitos que atenten contra bienes jurídicos propios del ámbito militar, excluyendo el juzgamiento de civiles**. En este caso específico, la Corte determinó que el uso desproporcionado de la fuerza por parte de militares en la represión de un motín, que resultó en la muerte de numerosos reclusos, no puede considerarse un delito militar, sino un delito común, y por lo tanto, la investigación y sanción correspondían a la justicia ordinaria.

La **Defensoría del Pueblo**, por su parte, coincide con esta visión y señala que **tanto la Corte Interamericana como el Tribunal Constitucional definen el delito de función desde un enfoque material, vinculándolo a la afectación de bienes jurídicos institucionales relacionados con las funciones constitucionales de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional**. Ambos tribunales rechazan criterios como la mera formalidad, el fuero personal, la ocasionalidad, la causalidad o el lugar de comisión del delito, centrándose en el bien jurídico protegido, que debe tener naturaleza institucional y ser titularidad de las instituciones militares y policiales.

Asimismo, tanto la **Corte Interamericana** como la **Defensoría del Pueblo** han enfatizado la **prohibición absoluta de juzgar civiles por tribunales militares**, indicando que estos últimos solo deben juzgar a militares por delitos que afecten los bienes jurídicos propios del orden militar.

---

[8] Defensoría del Pueblo. - Informe "¿QUIÉN JUZGA QUÉ? Justicia Militar Vs. Justicia Ordinaria. El delito de función en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. -pág. 45, Lima, Perú. - 2003.

En resumen, el delito de función se caracteriza por afectar o poner en peligro un bien jurídico institucional, con el sujeto activo siendo necesariamente un militar o policía en actividad y el sujeto pasivo siendo la Fuerza Armada o la Policía Nacional. Además, estos delitos deben estar tipificados en el Código de Justicia Militar.

1.3. El bien jurídico tutelado en el Fuero Común y en el Fuero Militar Policial:

El **Tribunal Constitucional**, en relación con el concepto de delito de función y el bien jurídico protegido, ha establecido que para que un acto sea considerado un delito de función, deben cumplirse **tres requisitos**: a) que el agente esté en situación de actividad; b) que la conducta imputada se cometa en el ejercicio de las funciones policiales o militares, es decir, durante el servicio; y c) que el acto infrinja un bien jurídico específico, importante para la existencia, organización, operatividad y cumplimiento de los fines de las instituciones castrenses, en consonancia con los fines constitucionales y legales establecidos para dichas instituciones. Este último requisito se refiere a la protección de la independencia, soberanía e integridad territorial de la República para las Fuerzas Armadas, y al mantenimiento del orden interno para la Policía Nacional.

Además, el **Tribunal Constitucional** ha enfatizado que el acto delictivo debe afectar necesariamente un bien jurídico "privativo" de la institución a la que pertenece el acusado, lo que resalta la importancia del interés institucionalmente vital en la definición del delito de función.
En un caso específico, la **Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia** resolvió una Contienda de Competencia **entre la jurisdicción ordinaria y la militar policial**. En esta decisión, se dirimió la competencia para conocer un proceso que implicaba tanto el delito de peculado por apropiación como el delito de desobediencia, imputados a varios miembros de la Policía Nacional del Perú. La Sala Penal decidió que **el delito de peculado debía ser juzgado por la jurisdicción penal ordinaria, mientras que el delito de desobediencia, por su naturaleza de vulnerar un bien jurídico institucional propio de la Policía Nacional, debía seguir siendo competencia de la jurisdicción penal militar policial**.

Sin embargo, ha habido una tendencia por parte de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia a resolver Contiendas de Competencia a favor de que los miembros de la Fuerza Armada y la Policía Nacional sean investigados, procesados y condenados en ambos fueros simultáneamente. Esto ha

llevado a casos donde los acusados enfrentan el riesgo de ser **condenados dos veces** por los mismos hechos, lo que representa una clara vulneración del principio del *"ne bis in idem"* o *"non bis in idem"*. Esta situación genera un impacto negativo en los miembros de las fuerzas del orden, incluyendo el temor a ser denunciados y procesados en ambas jurisdicciones, pérdida de derechos y gastos económicos considerables en la defensa legal.

Un **caso emblemático** que ilustra esta situación es el del **Suboficial Elvis Miranda Rojas**, quien fue **absuelto por el Tribunal Superior Militar Policial del Norte por abatir a un presunto delincuente en Piura en enero de 2019**. Sin embargo, en la **jurisdicción ordinaria**, el mismo incidente resultó en una **orden de prisión preventiva emitida por el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Castilla**, que fue ratificada por la Tercera Sala Penal de Apelaciones de Piura. La discrepancia entre las decisiones de ambas jurisdicciones generó indignación en la Policía Nacional y la población en general. El Suboficial Elvis Miranda Rojas fue finalmente liberado después de que se admitiera un Habeas Corpus presentado ante la Corte Superior de Junín.

1.4. La seguridad ciudadana y el Código Procesal Penal:

Según un estudio de opinión sobre seguridad ciudadana llevado a cabo en Lima Metropolitana y el Callao por el Instituto de Opinión Pública de la Pontificia Universidad Católica del Perú, por encargo del Instituto de Defensa Legal, se revela que **el 96% de los ciudadanos se sienten inseguros frente a la delincuencia común y callejera**. Aunque la victimización, es decir, la incidencia real del delito, no alcanza los mismos niveles, situándose alrededor del 57%, al menos en lo que respecta al robo en las calles y en el transporte público, es evidente la necesidad de abordar este problema de manera oportuna. En el caso particular de Lima, como capital del país, se ha observado un **aumento significativo en la ola de violencia y criminalidad, especialmente en robos y secuestros**. Asimismo, en Trujillo se han registrado comportamientos delictivos que afectan la tranquilidad social y generan preocupación en otras ciudades del país.

En este contexto, resulta relevante considerar lo que plantea la Defensoría del Pueblo en su Documento sobre Lineamientos y Bases Legislativas de un Consejo Nacional de Política Criminal en el Perú. En dicho documento, se destaca que **el sistema de justicia penal, además de ser un mecanismo de control y disuasión, también debe contribuir al mantenimiento de la paz y el orden social, así como a la reparación de las desigualdades y la protección de los derechos humanos, con el objetivo de promover un**

desarrollo económico, social y equitativo. Además, se hace hincapié en el evidente incremento delictivo en la capital y en varias regiones como Trujillo y Piura.

BASE NORMATIVA:

- Constitución Política del Perú.
- Decreto Legislativo № 1094, Código Penal Militar Policial.
- Decreto Legislativo № 635, Código Penal.
- Decreto Legislativo № 957, Nuevo Código Procesal Penal.

II. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

La implementación y aplicación de esta modificación en el Código Penal Militar Policial no ocasionará gastos al Estado, por el contrario, contribuirá a que el personal policial pueda prevenir e investigar el delito eficiente y eficazmente; así como al personal de la Fuerza Armada intervenir en el ámbito de su competencia, sin temor y con la confianza y seguridad que en caso sean denunciados por la presunta comisión de un delito durante el ejercicio de su función, solamente serán investigados y procesados en un solo Fuero.

Esto permitirá reducir objetivamente la impunidad y la sensación de inseguridad ciudadana en todo el país y combatir frontalmente a la delincuencia en todas sus modalidades.

A continuación, se presenta un cuadro respecto a los impactos de los beneficios y/o ventajas que competen a los sectores involucrados:

Actor o sector involucrado	Beneficios o ventajas posibles con la norma propuesta	Costos o perjuicios posibles ante la norma propuesta
ESTADO PERUANO	• Disminución de recursos utilizados para juzgar a una sola en dos fueros por un mismo hecho. • Gana mayor credibilidad por parte de las FFAA y PNP en cuanto a su respaldo.	• Incremento de delincuentes abatidos durante una intervención donde se requiera que las fuerzas del orden ejecuten sus funciones constitucionales para las cuales fueron creadas. • Incremento de delincuentes

		detenidos.
FUERZAS ARMADAS	• Van a permitir que las FFAA cumplan con su rol de mitigar a los agentes que vulneren el orden cuando se requiera su intervención. • Cumplimiento de sus funciones constitucionales con mayor efectividad.	• No se encuentran perjuicios para las FFAA.
POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ	• Van a permitir que la PNP cumpla con su rol de mitigar a los agentes que vulneren el orden cuando se requiera su intervención. • Cumplimiento efectivo de las funciones de seguridad y mitigación de la delincuencia en todos los niveles.	• No se encuentran perjuicios para la PNP.

III. IMPACTO DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

El presente Proyecto de Ley, es un proyecto que modifica el Artículo III del Título Preliminar del Decreto Legislativo № 1094, Código Penal Militar Policial, que no contraviene ninguna normativa vigente a nivel nacional y se ajusta a los mandatos constitucionales que se establecen para el ejercicio de las funciones de las FFAA y la PNP.

En ese sentido, solamente se está proponiendo la siguiente modificación a una norma ya existente:

TEXTO VIGENTE	PROPUESTA DE MODIFICACIÓN
Artículo II. – Delito de función El delito de función es toda conducta ilícita cometida por un militar o un policía en situación de actividad, en acto del servicio o con ocasión de él, y que atenta contra bienes jurídicos vinculados con la existencia, organización, operatividad o	**Artículo II. – Delito de función** El delito de función es toda conducta ilícita cometida por un militar o un policía en situación de actividad, en acto del servicio o con ocasión de él, y que atenta contra bienes jurídicos vinculados con la existencia, organización, operatividad o

funciones de las Fuerzas Armadas o Policía Nacional.	funciones de las Fuerzas Armadas o Policía Nacional. **En el caso del personal militar se considera delito de función toda conducta ilícita cometida por un militar en el ejercicio de sus funciones constitucionales en el combate contra el terrorismo y otros delitos en las zonas declaradas en estado de emergencia, durante el apoyo al personal policial y en el desarrollo de otras funciones o atribuciones establecidas en sus leyes y reglamentos.** **En el caso del personal policial se considera delito de función toda conducta ilícita cometida por un policía en el cumplimiento sus funciones y atribuciones prevención e investigación del delito, inteligencia, seguridad personal, domiciliaria y de instalaciones públicas, con practicar y emitir peritajes oficiales de criminalística, y otras establecidas en sus leyes y reglamentos.** **No se encuentran comprendidos en los alcances de la presente Ley los delitos contra la humanidad, tipificados en los Artículos 319° al 324° del Decreto Legislativo № 635, Código Penal; los cuales serán investigados, procesados y sentenciados en la jurisdicción ordinaria correspondiente.**"

IV. VINCULACIÓN CON LA AGENDA LEGISLATIVA Y CON LAS POLÍTICAS DEL ACUERDO NACIONAL

En cuanto a la conexión con la Agenda Legislativa del Congreso de la República para el período de sesiones anuales de 2023-2024, es importante destacar que este proyecto de ley está vinculado con el siguiente tema:

- **[28]**. PLENA VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LOS DERECHOS HUMANOS Y ACCESO A LA JUSTICIA E INDEPENDENCIA JUDICIAL.

Asimismo, no se han encontrado coincidencias con otro Proyecto de Ley, con la misma materia o similar, dentro de la Agenda Legislativa del Congreso de la República.

Lima, febrero 2024