



UNIVERSIDAD DE JAÉN

APLICACIÓN DEL DELITO DE VIOLACIÓN DE MEDIDAS SANITARIAS A PROPÓSITO DEL COVID-19

Alumno: Núñez Palacios, Sergio Martín

Tutora: Prof. D. María Viviana Caruso Fontán

octubre, 2020

APLICACIÓN DEL DELITO DE VIOLACIÓN DE MEDIDAS SANITARIAS A PROPÓSITO DEL COVID-19

1. Introducción

La emergencia sanitaria causada por el COVID-19, originado por el virus SARS-CoV-2, ha generado que los Estados, a nivel mundial, opten por adoptar medidas sociales, económicas y políticas necesarias para salvaguardar el bienestar de sus nacionales. Dentro de las medidas, algunos gobiernos se han inclinado por recurrir a mecanismos de control más severos que otros. Por ejemplo, en el caso peruano, el gobierno, a través de las instituciones que conforman el sistema penal, ha decidido desplegar su poder punitivo a fin de sancionar a aquellos que infrinjan las medidas sanitarias emitidas mediante decretos supremos.

Estas medidas sanitarias han sido diversas en cuanto a su contenido, pues, por un lado, delimitan aspectos relacionados a la obligatoriedad del uso de mascarilla al momento de circular por las vías públicas, así como el distanciamiento social en centros comerciales y los protocolos de actuación en actividades comerciales; y, por otro lado, regulan el ejercicio de determinados derechos constitucionales del ciudadano referidos a la libertad, seguridad persona, reunión, tránsito, entre otros.

Así, en el marco de la criminalización secundaria¹, el delito de violación de medidas sanitarias previsto en el artículo 292° del código penal ha sido empleado para sancionar a aquellos que no cumplan con las medidas sanitarias impuestas por el gobierno. Sin embargo, la interpretación del tipo penal y su aplicación han sido objeto de controversia por la falta de jurisprudencia, doctrina y por la desigualdad en su aplicación. Por ese motivo, ante la ausencia del análisis de este tipo penal, se eligió este tema, pues resulta necesario ahondar sobre este delito debido a que en los últimos meses su incidencia se ha incrementado considerablemente en nuestro país.

Desde mi perspectiva, la remisión de las medidas sanitarias emitidas mediante decretos supremos que han logrado completar el delito de violación de medidas sanitarias vulneran diversas garantías penales que amparan a los ciudadanos, tales como los principios de legalidad, de intervención mínima, de proporcionalidad y de protección de bienes jurídicos. De este modo,

¹ La criminalización secundaria se refiere al proceso mediante el cual se aplica la sanción de un delito a una determinada persona.

considero que tal situación si bien no puede caracterizar nuestra política criminal, sí constituye una expresión de esta, lo que, a su vez, provoca un debilitamiento de las instituciones de justicia.

A fin de evidenciar lo antes expuesto, se seleccionó, de manera aleatoria, una sentencia condenatoria impuesta por el delito de violación de medidas sanitarias mediante un proceso de terminación anticipada que representa el 12.5% de las condenas emitidas mediante este proceso especial, para luego analizar la calidad de la resolución judicial y si tal decisión se ajusta a los principios materiales que el Estado garantiza a sus ciudadanos. Ahora bien, por las propias características del proceso de terminación anticipada, este trabajo presenta ciertas limitaciones en el estudio del tipo penal, pues dicho proceso carece de actuación probatoria y, al basarse en la aceptación de la responsabilidad penal del imputado, el ámbito subjetivo del tipo no es cuestionado.

De este modo, para lograr desarrollar el objetivo del presente trabajo, éste se dividirá en tres epígrafes. El primero estará dirigido a la descripción del problema que abordará, para ello se analizarán las estadísticas de las denuncias ingresadas por el delito de violación de medidas sanitarias ante las fiscalías provinciales penales y mixtas en los últimos 6 años, los parámetros de interpretación del tipo, su aplicación sobre un caso concreto y los efectos de la criminalización de las medidas sanitarias. En el segundo epígrafe, se realizará una propuesta a fin solucionar el problema abordado en el primer epígrafe, la misma que consistirá en brindar directrices para la unificación de los criterios de interpretación, así como se brindaran algunas sugerencias sobre su configuración. Finalmente, el tercer epígrafe se encontrará reservado para presentar las conclusiones a las cuales se arribe en el presente trabajo.

2. Implicancias de la aplicación del delito de violación de medidas sanitarias en el derecho penal y la política criminal

En marzo del 2020, debido al brote de COVID-19 a nivel mundial, el Estado peruano declaró a nivel nacional el estado de emergencia sanitaria² por el plazo –inicial– de noventa días calendario y el aislamiento social obligatorio de sus ciudadanos por quince días calendario y, con ello, entre otras disposiciones, se suspendió el ejercicio de derechos constitucionales

² Decreto supremo N°008-2020-SA. Decreto supremo que declara en emergencia sanitaria a nivel nacional por el plazo de noventa (90) días calendario y dicta medidas de prevención y control del COVID-19.

concernientes a la libertad y seguridad personal, la inviolabilidad de domicilio, la libertad de reunión y la limitación del derecho a la libertad de tránsito³⁴.

Por esta situación, el delito de violación de medidas sanitarias cobró relevancia. Desde una perspectiva social, existía la necesidad del Estado de emitir medidas sanitarias y, sobre la base de estas, recurrir al sistema penal y utilizarlas como normas de remisión de un tipo penal en blanco ya contemplando en nuestro ordenamiento para salvaguardar la salud de la sociedad en su conjunto. Desde una perspectiva jurídica, el contexto ha puesto en evidencia la falta de desarrollo jurisprudencial y doctrinal del delito mencionado y ello se debe, en gran medida, a su baja incidencia en la política criminal, pues, como se verá, entre los años 2015 y 2019, a nivel nacional, se ha emitido una (1) sentencia, de un promedio de 13 denuncias ingresadas por año ante las fiscalías mixtas y penales en general.

a. Estadísticas de los casos denunciados por el delito de violación de medidas sanitarias

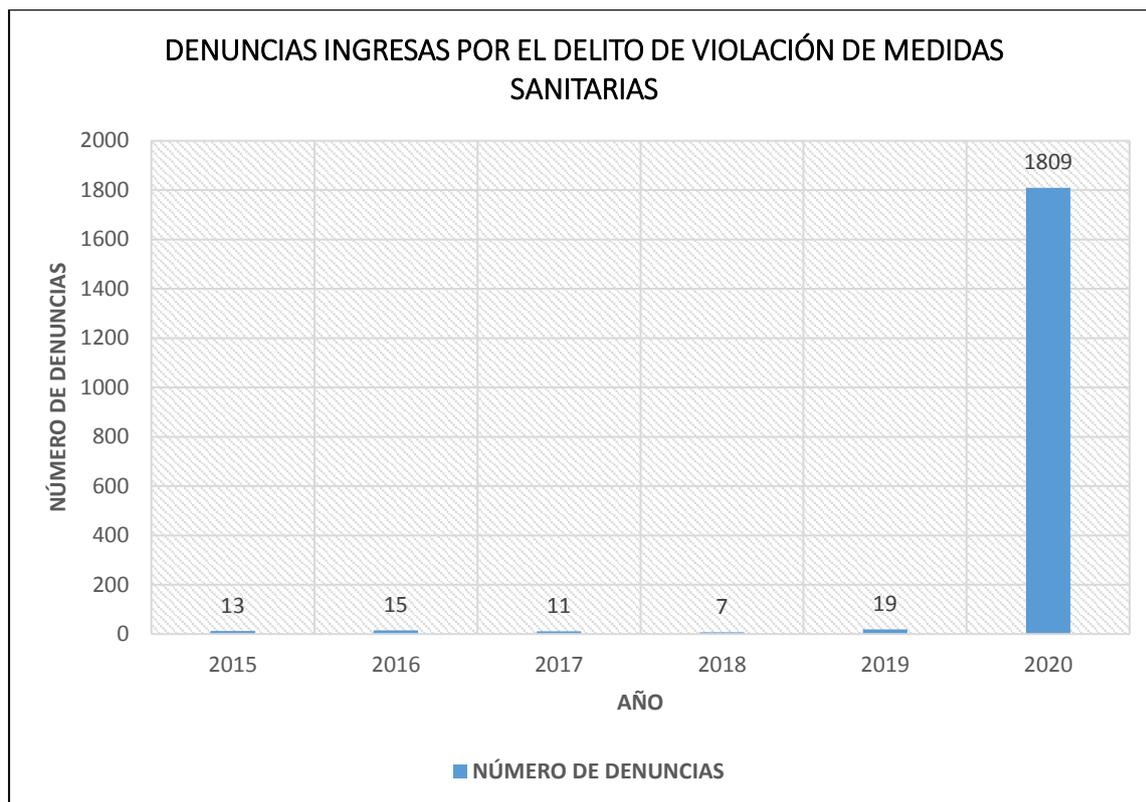
Entre el año 2015 y 2019, el número de denuncias ingresadas a las fiscalías provinciales penales y mixtas a nivel nacional presentaba un promedio de 13 denuncias anuales, siendo 19 el número más alto registrado en el 2019 y 7 el más bajo en el 2018 (ver cuadro 1). De igual modo, hasta el 15 de marzo de 2020, el número de denuncias por este delito ascendía a 5 (ver cuadro 2); sin embargo, ello cambió desde el 16 de marzo del 2020 –fecha en la cual inició el aislamiento social obligatorio a causa del brote del COVID-19–, pues a partir de esa fecha, el número de denuncias se incrementó exponencialmente.

Cuadro 1

Delitos de violación de medidas sanitarias (art. 292° del código penal) registrados a través de las denuncias ingresadas en fiscalías provinciales penales y mixtas a nivel nacional hasta el 31 de julio del 2020.

³ Decreto supremo N°044-2020-PCM. Decreto supremo que declara estado de emergencia nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19.

⁴ La Constitución Política del Perú faculta en el inciso 1 del artículo 137° al Presidente de la República para que decrete bajo determinadas circunstancias el estado de emergencia a nivel nacional y, con ello, a la restricción o suspensión de los derechos constitucionales contemplados en el mismo artículo.



Nota: Fecha de corte de la información: 31 de julio de 2020. La fuente de la cual fue extraída la información para realizar el gráfico fue del Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público.

Elaboración propia

Así, hasta el 31 de julio de 2020, se presentaron 1809 denuncias ante las fiscalías provinciales penales y mixtas del país. Como se indicó líneas atrás, el 16 de marzo de 2020, el gobierno dictó una serie de medidas sanitarias a fin de evitar la propagación del COVID-19. Con este escenario, podemos apreciar que, hasta el 15 de marzo de ese año, se ingresaron solamente 5 denuncias y desde el 16 de marzo al 31 de julio se presentaron 1804 denuncias ante las fiscalías penales y mixtas a nivel nacional (ver cuadro 2).

Cuadro 2

Denuncias registradas por el delito de violación de medidas sanitarias (art. 292° del código penal) desde el 1 de enero hasta el 31 de julio de 2020



Nota: Fecha de corte: 31 de julio de 2020. La fuente de la cual fue extraída la información para realizar el gráfico fue del Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público.

Elaboración propia

Ahora bien, en el marco de la criminalización secundaria, este delito tiene ciertas particularidades en su aplicación que, finalmente, conllevan a señalar, como se dijo líneas atrás, que se trata de un delito de mínima incidencia en la política criminal. Esta afirmación se basa en la cantidad de denuncias ingresadas entre los años 2015, 2016, 2017, 2018 y 2019 y el número de sentencias emitidas. Al respecto, se puede observar el cuadro 3 que muestra la cantidad de las denuncias ingresadas por año y el estado de las mismas⁵.

Así, por ejemplo, en el año 2013 se presentaron 13 denuncias, de las cuales 10 fueron archivadas por parte del Ministerio Público, 2 fueron declaradas sobreseídas por parte del Poder Judicial y 1 se encuentra aún en trámite. Entonces, a partir de ello, se puede concluir que 12 de las 13 denuncias no prosperaron y no se impuso alguna pena.

De igual manera, en el año 2016, se ingresaron 14 denuncias ante las fiscalías penales y mixtas; sin embargo, 14 denuncias se archivaron y, actualmente, 1 se encuentra en trámite. Por ello, se puede apreciar que, al igual que en el año anterior, el número de denuncias archivadas corresponde casi a la totalidad de denuncias presentadas. Asimismo, hasta el momento, ninguno de los casos ingresados ha concluido en una sentencia condenatoria. En el mismo sentido, en el

⁵ Los criterios de selección de la información parten de dos supuestos: aquellos casos que han sido resueltos y, en consecuencia, cuentan con pronunciamiento del Ministerio Público o del Poder Judicial que pone fin al proceso y aquellos otros casos que aún se encuentran en trámite bajo la dirección de un fiscal.

año 2017, de las 11 denuncias ingresadas a las fiscalías penales y mixtas a nivel nacional, 9 fueron archivadas, 1 se encuentra en trámite y, por primera vez, 1 concluyó con una sentencia⁶.

Del mismo modo, en el año 2018, la cantidad de denuncias ingresadas ante las fiscalías asciende a 7, de las cuales 5 fueron archivadas, 2 se encuentran en trámite y ninguna concluyó en una sentencia condenatoria. Situación similar se presenta al analizar los datos del año 2019, pues de las 19 denuncias ingresadas, hasta el momento, cerca del 70% de ellas ya fueron archivadas.

Cuadro 3

Delitos de violación de medidas sanitarias (art. 292° del código penal) registrados a través de las denuncias ingresadas en las fiscalías provinciales penales y mixtas a nivel nacional, según estado de la denuncia del año 2015 al año 2020.

ESTADO DE LA DENUNCIA		2015	2016	2017	2018	2019	2020
CASOS RESUELTOS	Con terminación anticipada	0	0	0	0	0	8
	Con sentencia condenatoria / absolutoria	0	0	1	0	0	21
	Con archivo	10	14	9	5	9	192
	Con sobreseimiento	2	0	0	0	0	0
	Con principio de oportunidad	0	0	0	0	0	15
CASOS POR RESOLVER	En trámite	1	1	1	2	10	1573
TOTAL		13	15	11	7	19	1809

Nota: Fecha de corte: 31 de julio del 2020. La fuente de la cual fue extraída la información para realizar el gráfico fue del Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público.

Elaboración propia

A pesar de lo anterior, se puede apreciar un escenario distinto en el año 2020. Como se indicó, hasta el 15 de marzo de 2020, se ingresaron solo 5 denuncias ante las fiscalías penales y mixtas y, a partir del 16 de marzo hasta el 31 de julio del mismo año, el número de denuncias ingresadas ascendió a 1804 denuncias (ver cuadro 1 y 2). De esta totalidad de denuncias, 21 de ellas han sido objeto de sentencia condenatoria o absolutoria, 192 fueron archivadas, 15 se resolvieron mediante principio de oportunidad, 1573 se encuentran en trámite y solo 8 casos culminaron

⁶ No obstante, cabe señalar que las sentencias emitidas luego de terminado el juicio oral puede ser de dos tipos: condenatoria o absolutoria.

con una condena, la cual se logró mediante un acuerdo de terminación anticipada aprobado por un juez (ver cuadro 3).

Bajo este contexto y debido a la gran cantidad de denuncias ingresadas ante las fiscalías penales y mixtas durante el 16 de marzo y el 31 de julio, con el fin de ahondar en el desarrollo del tipo penal del delito de violación de medidas sanitarias, en adelante, se analizará una muestra que representa el 12.5% del total de los casos en los cuales se llegó a una condena mediante la aprobación de un acuerdo de terminación anticipada⁷. Sin embargo, dada la carencia de desarrollo jurisprudencial y doctrinal del tipo penal, conviene establecer, a manera de propuesta, los parámetros de aplicación del delito.

b. Descripción del tipo penal del delito de violación de medidas sanitarias

A nivel de América Latina, el delito de violación de medidas sanitarias no solo se encuentra tipificado en el código penal peruano⁸, también se encuentra regulado en el ordenamiento jurídico penal de los países de Colombia⁹, Argentina¹⁰, Chile¹¹, Ecuador¹², Brasil¹³ y Uruguay¹⁴. Como elemento común entre las disposiciones de los países mencionados, para su aplicación, se requieren, como mínimo, que el sujeto activo transgreda una medida impuesta por la autoridad competente con la finalidad de impedir la propagación enfermedades o epidemias.

En el caso de Perú, la **regulación del delito de violación de medidas sanitarias** se encuentra en el actual código penal¹⁵, el mismo que tiene como antecedente lo señalado por el código penal de 1924¹⁶, el cual tuvo influencia jurídica argentina, danesa y suiza (García Belaunde, 1924, p. 6). En efecto, este último, dentro del Título IV del Libro Segundo, presenta una serie de conductas proscritas a fin de proteger la salud pública. De ahí que los artículos 277°, 278° y 279° del código penal precedente dieran origen al delito de violación de medidas sanitarias al

⁷ La selección de los casos se ha llevado a cabo de manera aleatoria. Cada uno de estos casos se analizarán bajo los límites materiales referidos al principio de legalidad, intervención mínima, proporcionalidad y protección de bienes jurídicos.

⁸ Artículo 292° del código penal.

⁹ Artículo 368° del código penal colombiano.

¹⁰ Artículo 205° del código penal argentino.

¹¹ Artículo 318° del código penal chileno.

¹² Artículo 435° del código penal ecuatoriano.

¹³ Artículo 268° del código penal brasileño.

¹⁴ Artículo 224° del código penal uruguayo.

¹⁵ Promulgado por Decreto Legislativo N°635 de fecha 08 de abril de 1991.

¹⁶ Promulgado por Ley N°4868 de fecha 11 de enero de 1924.

condensar estas tres normas en una sola¹⁷, ello sin dejar de lado la regulación propia del delito de propagación de enfermedades peligrosas o contagiosas que presenta nuestro actual código penal.

Así, en nuestro ordenamiento jurídico, el delito de violación de medidas sanitarias tipificado en el artículo 292°, sección I, capítulo III, Título XII menciona que:

El que viola las medidas impuestas por ley o por la autoridad para la introducción al país o la propagación de una enfermedad o epidemia o de una epizootia o plaga será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis meses ni mayor de tres años y con noventa a ciento ochenta días-multa.¹⁸

De lo anterior, se puede notar que el delito de violación de medidas sanitarias se presenta como un delito que tiene por finalidad proteger la salud pública. Con ese propósito, el Estado dictará las medidas sanitarias que estime conveniente para salvaguardar la salud de sus nacionales. Así, por ejemplo, el jurista argentino Alberto Donna (2002) indica que, en este supuesto, la protección de la salud pública atiende a un interés social y bien común, por lo que se sanciona a quien infrinja la medida sanitaria y generalice un peligro (p. 248).

En relación al **sujeto activo**, este delito se presenta como un delito común que puede ser cometido por cualquier persona. En ese sentido, el tipo penal no necesita mayor requerimiento, exigencia o alguna demanda que requiera una cualidad específica del agente. Asimismo, la conducta típica consiste en violar, incumplir o desobedecer las medidas sanitarias impuestas por ley o por la autoridad, esta infracción puede ser por acción u omisión.

Ahora bien, conviene recalcar que el delito de violación de medidas sanitarias es un **tipo penal en blanco** que encontrará contenido en una norma extrapenal, es decir, aquella que contenga las medidas sanitarias. La doctrina contempla diferentes tipos de leyes penales en blanco: aquellas de remisión interna y aquellas de remisión externa. Las primeras describen a aquellas normas ajenas a la norma penal original pero que se encuentran dentro de un mismo cuerpo

¹⁷ Al respecto, es oportuno mencionar que el artículo 277° del código penal de 1924 sancionaba la propagación de una enfermedad peligrosa y transmisible; el artículo 278° ordenaba una pena para quien propague un parásito o germen peligroso; y, el artículo 279° a quien propagare una epizootia.

¹⁸ Artículo 292° del código penal.

legislativo, mientras que las segundas se refieren a las normas que se encuentran en un cuerpo legislativo distinto al de la primera. A su vez, las leyes penales en blanco de remisión externa pueden ser propias o impropias, conforme a si la norma extrapenal es de menor o igual jerarquía.

Dicho ello, podríamos cuestionarnos sobre qué tipo penal en blanco es el que se encuentra previsto en el artículo 292° del código penal. Para responder a lo anterior, se debe mencionar que esto dependerá del rango de la norma de remisión. Al respecto, la redacción del delito de violación de medidas sanitarias ya nos brinda una aproximación: la medida sanitaria debe ser emitida por ley o por autoridad.

Entonces, si la norma de remisión es emitida por ley, será una ley penal impropia, por el contrario, si es emitida por autoridad, la ley podrá ser impropia o propia dependiendo de la potestad de la autoridad para emitir normas con rango legal o infra legal. Si la autoridad emite una norma con rango de ley, por ser de su competencia, entonces no habrá conflicto con la interpretación y aplicación del tipo penal. Por el contrario, si la autoridad emite una norma con rango infra legal, habrá un conflicto.

Sobre este punto, es oportuno hacer referencia a la reflexión realizada por García Aran (1993) referente a las remisiones normativas de rango inferior en un tipo penal en blanco:

La norma de reglamentaria que se integra en la estructura de una norma penal, no plantea problemas *exclusivamente* por el hecho de poseer un rango inferior, sino *también* por el grado de incidencia que su integración posee respecto de los requerimientos mínimos que debe reunir toda norma penal. (p. 66)

En efecto, dado que es el Congreso de la República quien tiene facultad legislativa en la materia penal y, solo por delegación de este, el Poder Ejecutivo, a través de decretos legislativos¹⁹, si la norma de remisión tiene un rango infra legal, plantea un problema sobre la competencia y el procedimiento para criminalización de una conducta. Además de ello, al complementar determinado tipo penal con una norma extrapenal, lo que constituirá delito dependerá, precisamente, de lo que señale una norma ajena a la materia.

¹⁹ Artículo 104° de la Constitución Política del Perú.

De presentarse un tipo penal que requiera ser completado por una norma externa de rango infra legal, el juez deberá evaluar si tal formulación no atenta contra el principio de legalidad. Al respecto, no existe pronunciamiento por parte del Tribunal Constitucional peruano; sin embargo, de acuerdo con Delgado Lara (2012), la jurisprudencia del Tribunal Constitucional de Chile ha establecido que una ley penal en blanco propia será constitucional siempre:

a) Que la norma legal cuente con el núcleo central de la conducta punible; b) Que en el mismo texto legal se efectúe una remisión expresa a la norma de destino; y c) Que el precepto infra legal complementario tenga cierta calidad que satisfaga la exigencia de constitucionalidad. (p. 280)

De otro lado, este delito, al sancionar a quien por acción u omisión viole una medida sanitaria impuesta por ley o por autoridad, se presenta como un delito de desobediencia, pues bastará la sola infracción de la medida sanitaria para su configuración típica. Es por ello que se entiende que el delito es de mera actividad y no de resultado. No obstante, al respecto, cabe acotar que, en este tipo de delitos también se exige un desvalor en el resultado, “pero con la particularidad de que el resultado se da con la acción misma, no siendo posible separarlos en el análisis del tipo penal objetivo” (García, 2012, p. 436).

Al ser un delito de desobediencia o mera actividad, sería pertinente que la medida sanitaria bajo análisis sea necesaria, es decir, que de manera efectiva proteja la salud pública, pues el hecho de incumplir la medida acarreará una pena. En ese sentido, la norma o medida sanitaria no debería ser una disposición o mandato general, directiva o una mera sugerencia, pues deberá, efectivamente, estar dirigida a proteger la salud pública de aquellas conductas que la lesionen o la sitúen en peligro.

Ahora, en este punto es importante preguntarse sobre si el delito de violación de medidas sanitarias es un delito de lesión o un delito de peligro, ya sea concreto o abstracto. Como he señalado anteriormente, este delito no cuenta con desarrollo jurisprudencial o doctrinal por el escaso número de casos que se presentaron de manera anual ante las fiscalías penales y mixtas, por lo que conviene explicar las implicancias de cada uno de ellos, a fin de sustentar la posición que más se adecúe al tipo.

Debido a la redacción del tipo penal y a que la medida sanitaria debe ser necesaria, es decir, forzosa en el sentido que se hace indispensable para mantener la salud pública, el delito de violación de medidas sanitarias debe ser un delito de peligro y no uno de lesión. Esto se debe a que, al ser indispensable que se actúe conforme a la medida sanitaria emitida, el quebrar la norma por acción u omisión ya supone un riesgo al bien jurídico protegido, es decir, su sola vulneración crea un peligro.

Entonces, si ello es así y el delito de violación de medidas sanitarias es un delito de peligro, corresponde establecer si se trata de un delito de peligro concreto o abstracto. En Argentina, por ejemplo, para la jurisprudencia, el delito de violación de medidas sanitarias previsto en el artículo 205° de su código penal es un delito de peligro concreto, pero para la doctrina se trata de un delito de peligro abstracto. Así, Edgardo Donna (2002) ha señalado que:

El delito se consuma con la realización del acto prohibido o con la omisión del mandato. Se trata de un delito de peligrosidad en concreto. La doctrina, sin embargo, afirma que se trata de un delito de peligro abstracto, de modo que no es necesario el resultado ni el peligro real y, menos aún, que alguien se contagie, con lo cual convierten la desobediencia en una cuestión vacía en el caso de que se pruebe la absoluta falta de peligro al bien jurídico. (p. 250)

Si se considera que el delito de violación de medidas sanitarias es un delito de peligro abstracto, bastaría con que el sujeto activo infrinja la medida sanitaria, pues esta vulneración se consideraría peligrosa para la salud pública. Por el contrario, de estimar que es un delito de peligro concreto, la conducta del sujeto activo deberá constituirse como un peligro real, seguro o efectivo que atente contra la salud pública. En ese sentido, Kiss señala que en el primer caso, la vulneración al bien jurídico protegido requiere un grado de riesgo de lesividad de menor intensidad que el que se requiere en el supuesto de un delito de peligro concreto (2015, p. 5).

De este modo, en los delitos de peligro abstracto se sanciona la sola infracción de una conducta prohibida porque esta se presupone peligrosa para el bien jurídico, en este caso, la salud pública. En ese sentido, la conducta, por sí misma al representar un peligro, se configura con el quebrantamiento de la norma. Es por ello que se insiste en que se debe hacer énfasis en la “necesidad” de la conducta; por lo que, en el caso del delito de violación de medidas sanitarias,

correspondería ser estrictos en el contenido de la medida, de tal modo que se encuentre directamente relacionada con la protección de la salud pública.

A nuestro entender, el delito de violación de medidas sanitarias es un delito de peligro abstracto, el tipo penal no exige la producción de un resultado o la producción de un peligro real, por el contrario, se encuentra redactado en términos de mera desobediencia. Esto, a su vez, nos lleva a recalcar lo importante que será que la medida sanitaria encuentre fundamento en la protección de la salud pública, de tal modo que la vulneración a la norma constituya un peligro ordinario que no sea cuestionado por encontrar correlación entre lo que se prohíbe y lo que se protege.

En lo referente a la **imputación subjetiva**, se descarta que el delito de violación de medidas sanitarias sea un delito culposo, pues no se sancionará a quienes por culpa vulneren el bien jurídico protegido. De hecho, el artículo 295° del código penal, que contempla la responsabilidad culposa del capítulo II relacionado a la salud pública, excluye al delito materia de análisis previsto en el artículo 292° del código penal.

Por la redacción del tipo penal, cabe interpretar al delito de dos maneras: como un delito de tendencia interna trascendente o como un delito doloso. En el primer supuesto, el tipo penal exigiría una intención especial al sujeto activo: la introducción al país de una enfermedad o la propagación de esta. En el segundo supuesto, el tipo penal solo requiere de dolo por parte del agente.

No obstante ello, conviene resaltar que el delito de violación de medidas sanitarias regulado en otros países de América Latina, tales como Colombia, Argentina, Ecuador, Uruguay y Chile no exigen esta intención especial, es decir, solo requieren que la conducta sea dolosa. Así, por ejemplo, la diferencia entre la norma penal de Argentina y Perú radica en:

Argentina En el mismo sentido Colombia, Ecuador y Uruguay ²⁰ .	Artículo 205 del código penal: “Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, el que violare las medidas adoptadas por las autoridades competentes, para impedir la introducción o propagación de una epidemia.”
Perú	Artículo 292 del código penal: “El que viola las medidas impuestas por la ley o por la autoridad para la introducción al país o la propagación de una enfermedad o epidemia o de una

²⁰ Chile no utiliza el verbo “impedir”, sino que tiene otro tipo de redacción, pero al igual que en los casos de los otros países de la región no exige al sujeto activo que su conducta tenga una finalidad.

epizootía o plaga, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis meses ni mayor de tres años y con noventa a ciento ochenta días-multa.”

De lo anterior, se puede constatar que los países de la región establecen como delito el infringir una medida sanitaria que se emitió con la finalidad evitar que una enfermedad ingrese al país o para impedir la propagación de esta.

En el caso de Perú, pareciera que el delito se presenta como un delito de intención que requiere que el sujeto activo actúe con dolo y con el propósito de introducir una enfermedad o propagarla. Sin embargo, por la ambigüedad en la redacción del tipo penal, también cabe interpretar la norma en el mismo sentido que la regulación de los países antes indicados, más aún si se tiene en cuenta que el delito de violación de medidas sanitarias de nuestro actual código penal nace de lo regulado en el código precedente que estuvo influenciado, entre otros, por el código penal argentino.

c. Análisis de la aplicación del delito de violación de medidas sanitarias por parte del juez y las garantías penales que rigen el ordenamiento jurídico peruano

El Estado peruano²¹ se reconoce como un Estado social y democrático de Derecho²² que tiene como fin supremo la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad. De este modo, dado que la actuación del Estado, incluso la punitiva, debe privilegiar al individuo y a la sociedad en conjunto, la potestad sancionadora se encuentra condicionada por límites de orden material y formal reconocidos a nivel doctrinal, jurisprudencial, legal y, sobre todo, constitucional²³. Estos límites, si bien se encuentran dirigidos al sistema de justicia y, en concreto, al sistema penal, también sirven como un parámetro de justicia para el ciudadano.

De este modo, a fin de analizar cómo se ha llevado a cabo la aplicación de la norma penal referida al delito de violación de medidas sanitarias y si esta criminalización se enmarca en las

²¹ Señala el artículo 1°, 3° y 43° de la Constitución Política que la República del Perú es: democrática, social, independiente y soberana.

²² Este, al tener una perspectiva social, plantea que el individuo y la sociedad conforman una unidad, por lo que su actuación procura el bienestar individual y social de manera conjunta, pues uno influye sobre el otro y viceversa.

²³ Sobre ello, el Tribunal Constitucional, en fundamento 9 del expediente N°00012-2006-AI/TC ha reconocido la función del Derecho Penal en el marco de un Estado social y democrático de derecho. Así, ha indicado que “en un Estado social y democrático de derecho, el Derecho Penal debe procurar, fundamentalmente, servir a todos los ciudadanos, evitando que la pena se convierta en un fin en sí mismo, y que desconozca el interés por una convivencia armónica, el bienestar general o las garantías mínimas que la Norma Fundamental le reconoce a toda persona”.

garantías penales como el principio de protección de bienes jurídicos, legalidad, intervención mínima y proporcionalidad, se estudiará una muestra que representa el 12.5% de sentencias emitidas mediante el proceso especial de terminación anticipada.

Cabe señalar que las sentencias mencionadas se emitieron en el contexto del estado de emergencia decretado por el gobierno, por lo que su contenido se enfoca en las medidas sanitarias dictadas por el gobierno para evitar la propagación del COVID-19. De igual modo, es importante precisar que, por la propia característica del proceso de terminación anticipada, el análisis que se realizará presenta límites, pues al basarse en un consenso entre el fiscal y el imputado sobre la responsabilidad penal, se suprime la actividad probatoria y aspectos relacionados al ámbito subjetivo del tipo.

i. Madre de Dios: ¿justicia o arbitrariedad?

Según informó la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios, el 09 de abril del 2020, la jueza a cargo del Juzgado Mixto de Emergencia de Tambopata aprobó un acuerdo de terminación anticipada²⁴ por el delito de violación de medidas sanitarias previsto en el artículo 292° del código penal. En consecuencia, se condenó a un hombre de 26 años a cinco meses de pena privativa de libertad²⁵ y al pago de una multa ascendente al monto de 500 soles.

De acuerdo con lo informado por la propia Corte, los hechos que motivaron la imposición de una condena se resumen en lo siguiente:

El hecho no solo ocurrió el 29 de marzo del 2020 cuando el sentenciado fue intervenido por personal policial a horas 22:11 transitando en la primera cuadra de la Av. Tambopata sin tener un pase especial de tránsito y en pleno toque de queda, sino además el sábado 04 de abril del 2020 cuando se permitía únicamente el tránsito a las mujeres, el imputado

²⁴ El proceso de terminación anticipada es un proceso especial regulado en el artículo 468°, 469°, 470° y 471° del código procesal penal. Puede ser aplicado para cualquier delito y es un mecanismo a través del cual las partes –entiéndase, el fiscal y el imputado– llegan a un acuerdo sobre la responsabilidad penal y, en consecuencia, sobre la pena. Así, a cambio de la simplificación procesal, el imputado obtendrá una reducción de la sexta parte de la pena, siempre y cuando el juez apruebe el acuerdo. Por la propia naturaleza del proceso especial, es decir, el carecer de actuación probatoria y, debido a que el imputado acepta su responsabilidad, se presentan ciertos límites a la hora de analizar la aplicación del tipo penal a la luz de los principios materiales, por ejemplo relativos al ámbito subjetivo del tipo.

²⁵ Al respecto, cabe señalar que, si bien se impuso una condena de 5 meses de pena privativa de libertad, se dispuso la suspensión de la ejecución de la misma.

salió de su domicilio a realizar compras desde las 07:00 horas hasta las 17:30, posteriormente, teniendo conocimiento de la prohibición de salir de su domicilio el día domingo, [REDACTED], el 05 de abril del 2020, salió a la calle a horas 05:00 aproximadamente con la excusa de buscar su llave, permaneciendo innecesariamente fuera hasta las 09:12 horas, circunstancias en que en inmediaciones de la primera cuadra de la Av. Tambopata la policía verifica la presencia de un grupo de personas, ordenándoles que ingresen a sus viviendas, haciendo caso omiso el ahora sentenciado. (Corte Superior de Justicia de Madre de Dios, 2020, párrafo 3).

Cómo se indicó en apartados anteriores, el delito de violación de medidas sanitarias previsto en el artículo 292° del código penal es un tipo penal en blanco que requiere ser completado con una norma externa emitida por ley o por autoridad. Es decir, será una norma externa la que definirá la conducta que se criminalizará.

Dicho ello, conviene entonces esquematizar la conducta que desplegó el sentenciado y que fueron objeto de condena:

Cuadro 4

Hechos materia de condena por incumplir las medidas sanitarias emitidas por los decretos supremos n°046-2020-PCM y n°057-2020-PCM.

FECHA	HECHO	MEDIDA INCUMPLIDA	NORMA
29 de marzo de 2020	El sentenciado se encontraba a las 22:11 horas en la Av. Tambopata sin contar con un pase especial de tránsito y dentro del horario de toque de queda.	Inmovilización social obligatoria desde las 20.00 horas hasta las 05.00 horas del día siguiente, excepto la circulación del personal estrictamente necesario siempre y cuando cuenten con el permiso pertinente.	Decreto Supremo N°046-2020-PCM
04 de abril de 2020	El sentenciado se encontraba en la calle desde las 07:00 hasta las 17:30 horas en día sábado, día en el que solo se permitía la circulación de mujeres en la vía pública.	Restricción de circulación por género: los días lunes, miércoles y viernes únicamente podrán transitar los varones y los martes, jueves y sábados las mujeres.	Decreto Supremo N°057-2020-PCM
05 de abril de 2020	El sentenciado salió de su vivienda el día domingo a las 5:00 hasta las 9:12 horas, día en el que se prohibía la circulación de hombres y mujeres.	Inmovilización social obligatoria el día domingo a nivel nacional durante todo el día .	

Nota: Elaboración propia en base a los decretos supremos n°046-2020-PCM y n°057-2020-PCM.

De acuerdo con el razonamiento de la jueza, para aprobar el acuerdo de terminación anticipada, un hombre de 26 años cometió el delito de violación de medidas sanitarias impuestas por para evitar la propagación el COVID-19 al no contar con un pase especial de circulación y estar en la calle en el horario de toque de queda, por salir un día destinado únicamente para la circulación de mujeres y encontrarse fuera de su vivienda cuando la circulación para hombres y mujeres estaba prohibida. A consecuencia de ello, se le condenó a cinco meses de pena privativa de libertad y a una multa de 500 soles.

Desde la perspectiva de la protección de bienes jurídicos, conviene recordar que el Tribunal Constitucional ha resaltado la validez de la restricción de un derecho fundamental y, en efecto, de la libertad personal siempre y cuando medie un propósito de protección de un bien jurídico que sea relevante a nivel constitucional (Expediente n°0019-2005-AI/TC, fundamento 35). En esa línea, el Tribunal Constitucional en un nuevo pronunciamiento ha señalado que la protección de bienes jurídicos dependerá, además, de dos variables:

La dañosidad social de las conductas que pongan en peligro o afecten tales bienes, (...), [y] dentro de esta dañosidad social, que el objeto de esta protección penal exprese necesariamente las posibilidades de libre desarrollo del individuo mediante su participación en la sociedad. (Expediente n°0012-2006-PI/TC, fundamento 30)

Así, para el Tribunal Constitucional, la protección penal de los bienes jurídicos debe observar: i) la relevancia constitucional del bien jurídico, ii) el daño social que ciertas conductas pueden causar a tales bienes y iii) la idoneidad de la protección penal, para lo cual se deberá contemplar la incidencia que tendrá una sentencia condenatoria en el desarrollo en sociedad del individuo.

Si bien los criterios brindados por el Tribunal Constitucional coadyuvan a delimitar qué bienes jurídicos serán objeto de tutela por parte del ordenamiento jurídico y más aún aquellos que serán protegidos por el derecho penal, conviene acotar que Mir Puig también ha expuesto algunas pautas para la intervención del control penal en la protección de bienes jurídicos, propuesta que, además, se encuentra acorde a aquella que es realizada por el Tribunal Constitucional peruano.

Para Mir Puig (1989-1990) un bien jurídico podrá ser objeto de tutela por parte del Derecho Penal cuando se presente: i) importancia social; y, ii) necesidad de protección penal. Para

determinar lo primero, no bastará que el bien que será protegido tenga reconocimiento constitucional, importará, también, la incidencia del bien jurídico en la vida de los individuos vistos como sujetos que se desarrollarán en sociedad, así como la magnitud que podría ocasionar un daño al bien jurídico. Para lo segundo, será conveniente analizar la posibilidad de emplear otros mecanismos de control de menor lesividad para preservar el bien (pp. 209-215).

Mencionado lo anterior, es oportuno precisar que el delito de violación de medidas sanitarias tiene como fin la protección del bien jurídico de la salud pública. Frente a ello, Tribunal Constitucional ha mencionado que el derecho a la salud comprende:

La facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser, lo que implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento. (Expediente n°2016-2004-AA/TC, fundamento 27)

Ahora bien, considerando los criterios antes expuestos por el Tribunal Constitucional y Mir Puig, conviene señalar que, en efecto, el derecho a la salud es importante a nivel social. Muestra de ello no solo es su reconocimiento expreso en la Constitución²⁶, sino su relevancia a en la colectividad, en el sentido que un padecimiento o alteración de la salud a nivel individual puede trascender de la esfera personal para aquejar o afligir a una colectividad y menoscabar su desarrollo habitual.

Sin perjuicio de lo anterior, debemos precisar que no cualquier padecimiento a nivel individual tendrá una consecuencia a nivel de la sociedad en general. Así, podrán existir padecimientos que solo repercutirán a nivel individual, pero habrá otros, que, por sus propias características, pondrán en riesgo la salud de las personas a nivel comunitario²⁷. Este es el caso del COVID-19 que ha repercutido de manera negativa en la salud de las personas, en la tasa de mortalidad, en el colapso de los sistemas de salud, en las estructuras sociales e institucionales, a tal punto de ser calificado como una emergencia sanitaria a nivel mundial.

²⁶ El derecho a la salud no se encuentra reconocido de manera expresa en el artículo 2° de la Constitución, pero sí en los artículos 7°, 9° y 11°, en el apartado relativo a los derechos sociales y económicos.

²⁷ De ahí que se proteja la salud pública de ciertos comportamientos que pueden resultar lesivos o situar el bien jurídico protegido en riesgo. No todas las conductas serán sancionadas por el Derecho Penal, solo aquellas que, por su gravedad, no puedan ser objeto de otros mecanismos de control.

Conforme a lo anterior, es importante preciar que la salud pública es un bien jurídico que merece tutela penal, pero ello no será óbice para que se criminalice cualquier conducta. De igual forma, el nivel de protección también dependerá del grado o magnitud del daño causado al bien jurídico y la potencialidad de este para perjudicar a nivel individual y a nivel de la comunidad. En ese sentido, se advierte que no cualquier conducta que atente contra la salud pública deberá ser protegida por el Derecho Penal, sino que lo serán las conductas que generen las situaciones más graves y en las cuales controles de otra naturaleza no hayan funcionado²⁸.

Lo antes expuesto cobra mayor relevancia si se tiene en consideración que el delito de violación de medidas sanitarias es un delito de peligro abstracto, por lo que la sola infracción a la medida acarreará una sanción penal. En ese sentido, cómo lo sugerimos en el apartado anterior, la medida sanitaria que se empleará como norma de remisión deberá restringir su contenido a lo estrictamente necesario, de tal modo que la conducta represente un peligro por sí misma.

Así, en atención al principio de protección de bienes jurídicos y a la característica de peligro abstracto, conviene preguntarnos si criminalizar conductas que menciona la norma de remisión y, en concreto, las desarrolladas por el sentenciado representan conductas peligrosas por sí mismas y si estas deben ser tuteladas por el Derecho Penal, pues como se ha señalado, si bien la salud, y más aún la pública, tiene relevancia social, también se ha establecido que no cualquier lesión al bien jurídico será materia de control penal.

Las conductas que el sentenciado realizó como haber salido de su casa sin un pase²⁹ y cuando el horario de toque de queda ya había iniciado, transitar durante un día de circulación exclusiva para mujeres o en una fecha de prohibición absoluta para salir del hogar no suponen un riesgo inmediato para la salud pública, ni lesionan el bien jurídico protegido, sobre todo si se tienen en cuenta los medios de propagación, hasta ahora, conocidos del COVID-19. Por ello, se

²⁸ Es en estos últimos casos en los que el Estado tiene el deber de intervenir y resguardar la salud pública con los mecanismos adecuados y proporcionales para ello. Con esto no se invalida la participación del Estado sobre aquellas enfermedades o perturbaciones que no tengan repercusión general, por el contrario, consideramos que el Estado, por medio de sus instituciones de salud debe garantizar el acceso y tratamiento a cada uno de sus ciudadanos en aras de mantener un bienestar individual y colectivo; sin embargo, la afirmación en el texto se realiza en base a justificar una intervención punitiva del Estado, es decir, elevar el nivel de protección por la trascendencia que implica un mal de alcance general.

²⁹ El pase al que se hace referencia es un pase de tránsito, el cual habilitaba al ciudadano a circular por la vía pública y se tramitaba de manera automática por internet, por lo que se descarta que este mecanismo haya sido empleado para habilitar la circulación de personas no infectadas por COVID-19. Si se tiene en cuenta ello, este pase no garantiza de ninguna manera la salud pública, sino, más bien, el orden en el tránsito.

considera que las conductas desarrolladas por el condenado corresponden a conductas ordinarias que no guardan relación con la propagación del COVID-19.

Sin perjuicio de lo anterior, estas conductas constituirían un peligro para la salud pública, si el sentenciado hubiera estado infectado o bajo sospecha de estar contagiado con la enfermedad, pues para propagar una enfermedad transmisible, por lo menos, hay que sufrirla y de lo informado por la propia Corte no se advierte tal situación. Por ello, las conductas desarrolladas por el sentenciado pudieron haber sido objeto de otro tipo de control formal, como, por ejemplo, a través de la vía administrativa, puesto que, se advierte que estas conductas por sí mismas no suponen un riesgo para la protección de la salud pública.

El solo hecho de infringir una medida impuesta por los decretos supremos no debe ser motivo para criminalizar tal conducta, aun cuando se trate de un delito de peligro abstracto, pues, como se indicó, la medida sanitaria debe proteger de manera efectiva la salud pública. Medidas como las infringidas por el sentenciado, por el contrario, se perciben como disposiciones generales que más que resguardar la salud, se presentan como mandatos de organización de la ciudadanía para enfrentar una emergencia sanitaria que no restringen su contenido a la tutela de la salud colectiva.

El delito de violación de medidas sanitarias, al ser un tipo penal en blanco, no puede remitirse o ser completado con cualquier norma sanitaria que cumpla exigencias formales³⁰. En mi opinión, la medida sanitaria debe ser “necesaria” para proteger la salud pública, de tal manera que sea factible que se sancione por su sola infracción, pues además de ser una conducta peligrosa por sí misma, en atención al principio de protección de bienes jurídicos, debería ser de tal gravedad que no pueda controlarse a través de otros mecanismos.

Así, las conductas que no se condicionan al contenido del principio de protección de bienes jurídicos deben ser reguladas por mecanismos de menor intensidad, lesividad y control que los empleados por el Derecho Penal. Este principio no solo exige al legislador la punibilidad de conductas graves, sino que, además, exige al juez, como administrador de justicia, que la interpretación y aplicación de la ley no se agote en sí misma. Por el contrario, el juez debe

³⁰ La exigencia formal a la que hacemos referencia es que el tipo penal demanda que la medida sanitaria sea emitida por ley o por autoridad.

identificar y relacionar el bien jurídico protegido con los elementos del tipo penal y la forma en que la conducta amenaza lo que se tutela (De Toledo y Ubieto, 1990, pp. 19-20).

De esta forma, a luz del principio de protección de bienes jurídicos, la condena impuesta por el delito de violación de medidas sanitarias no se condice con las directrices o parámetros que el principio establece. Sin embargo, para llegar a una conclusión más amplia sobre el delito y su aplicación, el análisis no puede ser realizado de manera aislada de los otros principios que rigen el ordenamiento jurídico penal peruano y que resultan pertinentes en su aplicación. Por ello, a continuación, se realizará el análisis mencionado con la finalidad de poder adoptar una conclusión integral al respecto.

Desde el **principio de legalidad**, de acuerdo al Tribunal Constitucional existe un mandato de determinación del supuesto del hecho en la ley que resulta en una imposición al legislador para que, en su labor, el tipo penal contenga un “significado unívoco y preciso, de tal forma que la actividad de subsunción del hecho en la norma sea verificable con relativa certidumbre” (Expediente n°0010-2002-AI/TC, fundamentos 45-47).

Lo antes mencionado, a su vez, conlleva a que el principio de legalidad también se constituya como una manifestación de seguridad jurídica³¹, pues, al demandar que el legislador emita leyes precisas y concretas en su contenido, también obliga al juez a que, en el marco de la criminalización secundaria, se adhiera a la conducta proscrita y motive la imposición de una pena en función de tal (Lamarca, 2011, p. 157).

Como se puede notar, el tipo penal de violación de medidas sanitarias, al ser una ley penal en blanco, no cumple con el mandato de determinación que se le impone al legislador, pues la conducta prohibida como tal –la medida sanitaria– no se encuentra establecida. Por el contrario, el tipo penal solo se limita a mencionar que la medida sanitaria puede ser emitida por ley o por autoridad y con la finalidad de impedir la introducción de una enfermedad al país o su propagación³². La consecuencia de ello se traduce en la falta de certeza y garantía para el

³¹ El principio de legalidad también se presenta como una declaración del principio democrático-representativo al requerir que la ley sea *lex scripta* y *lex stricta* (Arroyo, citado en Lamarca, 2011, p. 157). Para Villavicencio (2006) esta manifestación del principio democrático-representativo estaría asociada con el principio de representación popular (p. 142).

³² En el apartado anterior, señalé que el delito de violación de medidas sanitarias por su redacción puede ser interpretado como un delito de tendencia interna trascendente o como un delito doloso. En este último caso, debe

ciudadano, pues, al no encontrarse previsto el contenido del supuesto de hecho de manera completa, la aplicación de la pena llega a ser, de cierto modo, confusa, pues solo encontrará sentido cuando se conozca la norma extrapenal que contiene las medidas sanitarias.

Como se indicó, la medida sanitaria puede ser emitida por ley o por autoridad. En el caso bajo análisis, el delito de violación de medidas sanitarias ha sido completada con las normas sanitarias emitidas por el Poder Ejecutivo mediante el decreto supremo n°046-2020-PCM (ver cuadro 4), el cual establece la inmovilización obligatoria desde las 20:00 horas hasta las 05:00 del siguiente día y el decreto supremo n°057-2020-PCM, el mismo que restringe la circulación de acuerdo al género de las personas, motivo por el cual los varones pueden circular únicamente los días martes, jueves y sábado y las mujeres, los días lunes, miércoles y viernes, así como la inmovilización social obligatoria a nivel nacional durante el día domingo.

Ahora bien, las medidas sanitarias han sido emitidas por el gobierno mediante un decreto supremo, el cual tiene un rango inferior al de una ley, por lo que se presenta un problema sobre su constitucionalidad si la utilizamos como norma que complementa el tipo penal en blanco. Así, de acuerdo con Rubio (2009):

El decreto supremo es una norma dada y aprobada por la más alta instancia del órgano ejecutivo, que es el Presidente de la República (...) también puede ser la forma mediante la cual se aprueban las normas que la Constitución o las leyes encargan al Poder Ejecutivo, es decir, al Presidente y al Consejo de Ministros conjuntamente. Tales, por ejemplo, los casos de declaración de estado de emergencia o de sitio. (p. 141)

Un decreto supremo prevalece sobre otras fuentes del ordenamiento como los convenios colectivos y la costumbre, pero no tiene rango de ley, ni predomina sobre las normas con rango legal, tales como la ley, el decreto legislativo, decreto de urgencia, ordenanzas regionales y municipales, entre otros³³. Entonces, dado que el tipo penal contempla, como una de sus posibilidades, que la medida sanitaria infringida sea contemplada por una ley, no cabría sancionar a alguien utilizando este dispositivo legal, pues como se indicó, el decreto supremo

interpretarse que la medida sanitaria fue emitida por ley o por autoridad con la finalidad de impedir que una enfermedad se propague o se introduzca en el país.

³³ “Un decreto supremo no puede transgredir ni desnaturalizar una ley, ya que la primera tiene rango superior. No importa ni el beneficio o el perjuicio que se derive de la norma, únicamente habrá que hacer un análisis formal” (Rubio y Arce, 2017, p. 67).

tiene rango infra legal, es decir, no es una ley como tal, sino que este dispositivo se utiliza para desarrollar una ley o aquellas actividades propias de los ministerios.

Descartada la aplicación de los decretos supremos n°046-2020-PCM y n°57-2020-PCM como normas de remisión para completar el tipo penal referente a la violación de medidas sanitarias, cabe analizar la segunda opción contemplada por el tipo penal mencionado: la infracción de la medida sanitaria emitida por autoridad; sin embargo, es oportuno advertir que el término “autoridad”, al ser impreciso, no se ajusta a las exigencias del principio de legalidad y puede llevar a que, tal como ha ocurrido en el caso bajo análisis, el tipo penal sea completado con normas infra legales como un decreto supremo, pues al no diferenciar las competencias de la autoridad, su ámbito de aplicación es amplio.

Al emplear medidas sanitarias emitidas por una norma de rango infra legal para complementar el tipo penal –normas de remisión externas propias³⁴– plantea serias dudas sobre su aplicación por su propia naturaleza, es decir, la jerarquía de la norma respecto de una ley y el cumplimiento de las exigencias criminalización que deberían cumplir las normas penales. Este tipo de situaciones aún no han sido objeto de pronunciamiento por parte del Tribunal Constitucional peruano, por lo que el remitirse a una norma extrapenal de rango infra legal para complementar un tipo penal no sería constitucional.

Situación contraria a la antes descrita se presenta en otros ordenamientos jurídicos como el de Chile. Así, por el ejemplo, el Tribunal Constitucional de ese país ha establecido que una norma de remisión externa propia puede ser constitucional siempre y cuando cumpla con ciertas exigencias. Estos parámetros si bien no vinculan al ordenamiento jurídico peruano, pueden ser empleados a efectos de profundizar sobre la calidad de la decisión judicial y la aplicación del tipo penal.

Estos parámetros, que ya han sido mencionados en el apartado anterior, exigen que i) el tipo penal para ser completado con una norma de remisión externa debe prever la conducta criminalizada en la norma de origen y no en la norma de remisión; ii) en el tipo penal conste de manera expresa la remisión a la norma infra legal; y, iii) la norma de remisión sea clara (Delgado, 2012, p. 280). Sobre la base de estas directrices, se tiene desarrollará lo siguiente.

³⁴ Recordemos que la ley penal en blanco puede ser de dos tipos: de remisión interna y externa, siendo que esta última, a su vez, puede ser propia o impropia.

En primer lugar, sobre el núcleo central de lo que se criminaliza, es decir, la conducta prohibida y que motiva la sanción, esta no se encuentra en la norma penal prevista en el artículo 292°, sino en los decretos supremos n°046-2020-PCM y n°57-2020-PCM, los cuales dotan de contenido a la conducta prohibida. El tipo penal solo se limita a señalar que se sanciona a quien infrinja las medidas sanitarias impuestas por ley o autoridad, pero no brinda mayores detalles respecto a la prohibición en sí. En ese sentido, al no conocer el contenido de la medida sanitaria, el tipo penal no define lo que verdaderamente está prohibido; por el contrario, deja que una norma de remisión cumpla con esta labor.

En segundo lugar, la redacción del texto legal no prevé una remisión expresa a los decretos n°046-2020-PCM y n°57-2020-PCM, por el contrario, es genérica y se limita a señalar de manera amplia e imprecisa “una medida sanitaria impuesta por (...) autoridad” sin establecer qué tipo de autoridad debe imponer tal medida, ni en qué supuestos se encontraría facultada a emitir la medida sanitaria. Así, al no indicar qué autoridad debe ser la que imponga tal medida, no existe exigencia formal ni material para la validez de la norma de remisión que vinculará a los ciudadanos con la prohibición.

En tercer lugar, las normas infra legales bajo análisis, es decir, los decretos en mención, sí señalan con claridad y precisión las conductas prohibidas, pero estas conductas son algunas de las muchas reguladas en cada uno de los decretos, por lo que, de aceptarse esto, el delito de violación de medidas sanitarias podría ser complementado con cualquier disposición contenida en los decretos y, como se indicó, estas no guardan relación, ni inciden directamente sobre la protección de la salud pública.

Desarrollado lo anterior, se concluye que bajo los parámetros establecidos por el Tribunal Constitucional de Chile la aplicación del tipo penal junto con las medidas sanitarias emitidas por una norma de rango infra legal no sería constitucional. Ahora, como lo que se indicó párrafos atrás, esto no vincula, ni tiene incidencia sobre las decisiones que se adopten en el ordenamiento jurídico peruano, pero sí sirven, a modo de ejemplo, para profundizar sobre un tema, más aún si se quiere evaluar la calidad de la decisión judicial por la falta de pronunciamientos de nuestra jurisprudencia.

Ahora, como se indicó, el tipo penal prevé que la norma de remisión que complementa el tipo penal puede ser emitida por ley o por autoridad. Descartamos el primer supuesto en cuanto la medida sanitaria que fue empleada como norma de remisión fue emitida por un decreto supremo que no tiene rango de ley, sino que, por el contrario, su rango es infra legal. En cuanto al segundo supuesto, advertimos que el término, al ser genérico, conlleva a que la norma de remisión pueda ser cualquier norma sin importar qué autoridad la emita, ni considerar las competencias de esta autoridad. En este punto, a falta de jurisprudencia sobre la constitucionalidad de la aplicación de normas infra legales como complemento de una ley penal en blanco, utilizamos los requisitos que el Tribunal Constitucional chileno desarrolló para estos casos, para profundizar sobre la calidad de la decisión judicial. Sin embargo, el modo en que la jueza aplicó el tipo penal tampoco se ajusta a estos parámetros.

Se ha señalado también que la sentencia condenatoria que ese está analizando se emitió mediante la aprobación de un acuerdo de terminación anticipada y que, por las propias características de este proceso especial, algunos aspectos no son sometidos a debate entre las partes y, por ende, la jueza no toma mayor conocimiento. Sin embargo, ello no exime a la jueza de realizar un control de legalidad del contenido de este acuerdo³⁵, por el contrario, según la doctrina legal establecida por el Acuerdo plenario n°5-2009/CJ-116, es atribución del juez realizar un control de legalidad del acuerdo al que llegó el fiscal y el imputado bajo el sustento de “la afirmación de su responsabilidad” (fundamento 9).

Dado que el acuerdo de terminación anticipada presentado fue aprobado por la jueza, entonces, aun cuando esta tenía la obligación – expresa – de realizar un control de legalidad, la aprobación de este acuerdo presentado por el fiscal a cargo del caso se llevó a cabo de manera ilegal y, sobre todo, arbitraria. Se señala ello pues no se observaron las deficiencias de las que este adolecía, ya que, como se indicó, el principio de legalidad requiere, entre otras disposiciones, que la conducta prohibida se encuentre descrita en términos que no generen confusiones sobre su aplicación y la norma, al contemplar el término “autoridad” que es genérico, permite que el tipo penal se complete con normas de remisión infra legales como los decretos supremos analizados.

³⁵ Así lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia de la República en el V Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes y Transitorias al establecer como doctrina legal los fundamentos 7° al 21° del Acuerdo plenario n°5-2009/CJ-116 relativo a los aspectos esenciales del proceso de terminación anticipada.

La situación antes descrita implica que el tipo penal se complemente con cualquier norma extrapenal y, en consecuencia, no se establezca de manera adecuada el contenido de la medida sanitaria, ni se delimiten que conductas serán criminalizadas. A su vez, ello permite que la conducta a sancionar no se restrinja, ni guarde relación con el bien jurídico protegido, es decir, la salud pública, así como tampoco discriminará aquellas conductas que se sancionarán por la vía administrativa de aquellas que, por su gravedad, deberían reservarse para ser castigadas por la vía penal. A partir de ello, se criminalizará cualquier conducta por más mínima que sea, como ha ocurrido en el caso concreto.

Así, desde esta perspectiva, se puede afirmar que la condena aplicada al hombre de 26 años por desarrollar conductas ordinarias y prohibidas mediante un decreto supremo vulnera no solo el principio de protección de bienes jurídicos, sino, también, el principio de legalidad. Sin perjuicio de ello, conviene someter la decisión de la jueza a un análisis a la luz del principio de proporcionalidad, tomando en cuenta el test de proporcionalidad.

El **principio de proporcionalidad** tiene como objetivo final controlar la razonabilidad de las decisiones emanadas en el marco de la criminalización primaria y secundaria (Martínez-Villalba, 2016, pp. 287-288), lo que, a su vez, implica que la pena se ha manifestado como el último medio que se debe utilizar por parte del poder estatal, como resultado de la incapacidad de otros mecanismos formales o informales (Villavicencio, 2006, p. 117). Este control de razonabilidad funciona en, por lo menos, dos momentos. El primero, al evaluar la norma a emitirse y, el segundo, al aplicarse e imponer una condena. En ese sentido, dado que me limitaré a este segundo supuesto, entonces, me pregunto si la condena impuesta a un hombre de 26 años por el delito de violación de medidas sanitarias es proporcional o existen otras vías menos lesivas, pero igualmente idóneas para proteger la salud pública³⁶.

A fin de responder esta interrogante, es conveniente someter la aplicación de la criminalización y la decisión judicial –la aprobación del acuerdo de terminación anticipada – a un test de proporcionalidad. Al respecto, recordemos que la pena impuesta consistió en cinco meses de pena privativa de libertad³⁷ y en el pago de una multa ascendente al monto de 500 soles.

³⁶ No corresponde emitir un juicio sobre la actividad legislativa debido a que, como se indicó, el delito de violación de medidas sanitarias es un tipo penal en blanco que requiere ser completado por una norma extrapenal.

³⁷ Si bien se impuso una condena de 5 meses de pena privativa de libertad, se dispuso la suspensión de la ejecución de esta.

Sobre la idoneidad de la medida adoptada por la jueza, el delito de violación de medidas sanitarias tiene como propósito resguardar la salud pública que, al ser responsabilidad primaria del Estado³⁸, constituye un bien jurídico de orden supraindividual, en tanto que su protección atiende a un interés difuso que comprende a la comunidad en su conjunto (Peña Cabrera, 2010, p. 36). El Estado, tal como ha señalado Landa (2017), no puede asegurar que una persona como tal no sufra de alguna afección que menoscabe el funcionamiento de su organismo, pero sí debe y tiene la obligación de ofrecer las prestaciones adecuadas para su tratamiento (p. 162).

Así, la restricción de la libertad personal no se presenta como un medio para la protección de la salud pública bajo circunstancias de enfermedades transmisibles como las del COVID-19, pues las conductas criminalizadas no guardan relación directa con la salud pública. Situación distinta es que la criminalización de conductas, inclusive las mínimas, podrían resultar en, además de una función represiva del delito, en una función preventiva, disuasoria que, junto a otras políticas estatales, coadyuven a organizar el tráfico y circulación de personas que de alguna forma ayude a salvaguardar el bien jurídico que se pretende proteger.

Dado que no se ha superado el primer filtro, no cabe pronunciarnos respecto a la necesidad de medida adoptada por la jueza. Sin embargo, a fin de reforzar las ideas desarrolladas a lo largo de este trabajo, considero oportuno mencionar que si bien la aplicación del control penal podría ser un mecanismo disuasorio para el mantenimiento del orden y, de manera alguna, contribuir con preservar la salud pública, se reafirma que la lesividad que este produce sobre el ámbito de desarrollo del sentenciado y, por supuesto, la restricción a su libertad personal no se condice con los hechos por los que se le condenó, más aún si estos no tienen una relación directa con la salud pública.

Si bien el delito de violación de medidas sanitarias, a mi parecer, es un delito de peligro abstracto y, a razón de ello, se condenará la sola infracción de la medida sanitaria, no se puede concebir que se criminalice cualquier conducta, incluso conductas ordinarias como las desplegadas por el sentenciado. La medida sanitaria empleada como norma de remisión del delito de violación de medidas sanitarias debe guardar armonía con el bien jurídico a fin de que la criminalización de tales conductas esté en consonancia con los principios materiales que

³⁸ Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N°26843, Ley General de Salud.

ampanan al ciudadano, tales como el principio de protección de bienes jurídicos, el principio de legalidad y proporcionalidad.

Es por ello que, en atención a lo antes indicado y a la *última ratio* del derecho penal, se debe mencionar que existen medidas menos lesivas y más respetuosas con la libertad personal y el desarrollo de la persona. A modo de ejemplo, se podría establecer un sistema de multas graduales que se incrementen conforme con la cantidad de veces que una persona es intervenida por incumplir las medidas sanitarias impuestas mediante los decretos supremos analizados. Este sistema tendría como consecuencia que el infractor sea más cuidadoso y respetuoso de las normas, pues el vulnerarlas tendrá un costo y la reincidencia, tendrá como resultado el aumento del costo para el infractor.

Así, de existir y ser posible la aplicación de multas a los infractores, la imposición de una condena deja de ser necesaria, a pesar de la creencia de que puede ser más efectiva para disuadir a la comunidad y al mismo infractor. Una razón adicional para desistir en la aplicación del delito de violación de medidas sanitarias es que debilita a la política criminal y a las instituciones de justicia, pues, en apariencia se sancionan conductas delictivas, pero, en la realidad se vulneran diversas garantías del sentenciado.

De otro lado, desde una perspectiva económica, la criminalización de conductas como las analizadas en este caso perderían fuerza ante un posible sistema de multas gradual, pues, de acuerdo con la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios (2016), la instalación de una audiencia les genera un costo de 3500 soles, monto que supera hasta en 5 veces el costo económico que se le ocasiona al sentenciado al imponerle la obligación de pagar una multa. Lo anterior, sin considerar el costo que se producen en otras instituciones del sistema penal como en la Policía Nación al del Perú, en la Defensa Pública y en el Ministerio Público para procesar a una persona por un delito. En ese sentido, para el Estado, el ingreso monetario por la caución económica impuesta al sentenciado es mucho menor que el costo que genera criminalizar estas conductas y sancionarlas.

De este modo, la aprobación del acuerdo de terminación anticipada y, en consecuencia, la condena aplicada al sentenciado no se ajusta al contenido del principio de proporcionalidad, siendo que la criminalización de las conductas descritas en los decretos supremos señalados no guardan relación con la salud pública y, además, se podría establecer otro tipo de mecanismos

de control formal que se condicen y se ajustan a la lesividad de las conductas sancionadas que, como se indicó, no lesionan la salud pública. Con ello, la decisión judicial no solo vulnera el principio de protección de bienes jurídicos y el principio de legalidad, sino también el principio de proporcionalidad.

Desde la perspectiva del **principio de intervención mínima**, se exige la reserva del derecho penal para aquellas conductas que generen una especial gravedad y que atenten contra aquellos bienes jurídicos de suma relevancia social (Muñoz y García, 2002, p. 79) y para aquellos casos en los que otros medios de control no sean efectivos. A partir de ello, se limita la actividad punitiva del Estado a la existencia de una necesidad de intervención y, a su vez, se condiciona a este a una utilidad³⁹ (Mir Puig, 1996, p. 88).

En el extremo correspondiente al principio de proporcionalidad, se ha establecido un medio de menor lesividad que podría ser incluso más efectivo que la aplicación de una condena penal, tal como lo es el establecer un sistema de multas gradual. Así, el Estado, al implementar mecanismos como el indicado por una vía administrativa, no vulneraría el principio de intervención mínima.

Así pues, si los fundamentos que justifican la imposición de una condena no se enmarcan en las exigencias de las garantías materiales estudiadas, no es coherente exigir al sentenciado que se rehabilite y se reeduce para que se reincorpore a la sociedad. Creemos que tendría mayor sentido exigir a los órganos de justicia y, sobre todo, al juez actuar en el estricto marco de la legalidad. Si ello no ocurre, no sirve establecer como fin supremo de la sociedad el respeto y defensa de la persona humana y su dignidad (artículo 1 de la Constitución) si desde las instituciones de justicia aquello se vulnera. Por ello, considero que urge tratar con uniformidad la criminalización de conductas que se desarrollen en el marco del delito materia del presente análisis.

d. Consecuencias de la criminalización de las medidas sanitarias y su incidencia en la política criminal

³⁹ Ello conlleva a que la criminalización de determinadas conductas y su consecuente aplicación tengan un fin. Este fin deberá ser coherente con la teoría de la pena recogida en el ordenamiento jurídico, las directrices que ofrece la Constitución y, claro está, dentro del tipo y sistema de Estado adoptado.

Criminalizar la infracción de las medidas sanitarias impuestas por los decretos supremos n°046-2020-PCM y n°057-2020-PCM vulnera las garantías materiales y formales que limitan el poder punitivo estatal, pues no solo se atenta contra los principios de protección de bienes jurídicos, de legalidad, de proporcionalidad y de intervención mínima, sino también se atenta contra los principios relacionados al debido proceso.

El poder punitivo del Estado no puede encontrarse al margen de la Constitución, por el contrario, debe ceñirse y enmarcarse en los principios, valores y derechos consagrados en ella (Landa, 2013, pp. 23-25), pues solo así, la sociedad y, sobre todo, quienes se encuentren sujetos y sometidos al control penal podrán prever las consecuencias de sus actos y, a su vez, obtener la garantía de que el poder punitivo actuará respetando lo que la Constitución consagra como fin supremo: la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad⁴⁰.

Por el contrario, desde una perspectiva jurídica, el hecho de que un juez en su condición de administrador de justicia emita una sentencia fuera del marco legal y constitucional que resulta ser arbitraria afecta los derechos del sentenciado, pero el perjuicio no se restringe al plano individual, sino que este, inevitablemente, repercutirá en la sociedad en general⁴¹, pues con la vulneración de la seguridad jurídica, el ciudadano pierde la certeza de saber cuáles de sus actos serán condenados penalmente.

Ahora bien, el caso bajo análisis no es suficiente para describir la política criminal en el Perú, pero sí constituye una expresión de lo que es, la cual⁴²⁴³, tal como ha señalado Víctor Prado, se

⁴⁰ De ahí que, la criminalización de determinadas conductas y, en efecto, su aplicación debe guiarse por la conveniencia social y enmarcarse en los límites materiales y formales que contempla el ordenamiento jurídico, de modo tal que se afirme la validez de la norma y la legitimidad de su aplicación.

⁴¹ Incluso cuando se trate de un caso aislado.

⁴² De hecho, tenemos la certeza de que el resto de las denuncias presentadas por el mismo delito ante las fiscalías penales y mixtas tendrán un tratamiento similar al caso bajo análisis, ya que las medidas sanitarias establecidas por el gobierno son de similar o igual contenido. A fin de corroborar ello, puede verse el anexo 1. Asimismo, en otro de los casos a los que pudimos acceder, el 24 de mayo de 2020, el juez de la Corte Superior de Justicia del Callao, a través de un proceso de terminación anticipada, condenó a 4 personas por el delito de violación de medidas sanitarias a 15 y 12 meses de pena privativa de libertad suspendida (2020, p.5 y ss.). Esta condena se basó en el requerimiento del fiscal del Ministerio Público del Callao (2000) por los siguientes hechos: “se atribuye a los imputados (...) incumplir la norma sanitaria de aislamiento social decretada por el Estado, con el fin de propagar la enfermedad pandémica originada por el COVID-19, toda vez que no obstante la prohibición se reunieron en un inmueble (...) con el propósito de libar licor y otros” (p.4).

⁴³ No es conveniente – ni forma parte de este trabajo – establecer una generalización sobre la política criminal del Perú a partir del caso analizado, pues si bien es una muestra representativa de la totalidad de acuerdos de terminación anticipada aprobados por la autoridad judicial respecto del delito de violación de medidas sanitarias, no constituye una muestra de la totalidad de casos resueltos a nivel judicial por la comisión de otros eventos delictivos y que, además, tienen desarrollo jurisprudencial.

ha caracterizado por un alto nivel de punitividad, por un modelo de gobierno que limita al ciudadano en el ejercicio de sus derechos constitucionales y que tiende a criminalizar conductas y sancionarlas con penas simbólicas, situación que se agrava con la desconfianza de sus ciudadanos en el funcionamiento de las instituciones que integran el sistema de justicia. (2016, p.83).

En efecto, nuestro ordenamiento jurídico penal se ha caracterizado por sus sucesivas reformas a fin de incrementar las penas y, con ello, su severidad sin que estas se encuentren acorde a un sistema de penas reguladas acorde a la gravedad del delito. A su vez, el rol de los operadores de justicia se ha visto afectado de diversas maneras en el ejercicio de sus funciones. Así, considerando la fragilidad de nuestra política criminal, el criminalizar conductas inocuas que pretenden dar la impresión de un Estado riguroso, vigilante del orden y eficiente en el cuidado de la salud pública, conlleva a brindar un efecto diferente que podría apreciarse como la instrumentalización del sentenciado.

Así, con la imposición de una condena desproporcionada, las instituciones públicas y judiciales emplean el Derecho Penal ya no como la última ratio, sino como un medio de prevención disuasorio para que el resto de las personas no incurran en la misma conducta y respeten las normas dadas. Por ello, no es casual que, en el distrito fiscal de Madre de Dios, se registre una única denuncia ingresada ante las fiscalías penales y mixtas – que corresponde al caso analizado –, siendo que hasta el 31 de julio de 2020, ningún otro ciudadano fue procesado ni condenado por el mismo delito (ver anexo 2).

Al emplear el derecho penal y, en concreto, la pena como un medio – únicamente – disuasorio⁴⁴ y, en consecuencia, optimizarse la protección de la salud pública sobre la libertad de los ciudadanos, se afecta gravemente los derechos y garantías ciudadanas. Entonces, en casos como este, el Estado, que debiera ofrecer a los ciudadanos la garantía de que sus derechos serán defendidos, protegidos y reparados en caso de vulneración, no garantiza la protección debida

⁴⁴ El fin de la pena adoptada en el ordenamiento jurídico peruano contempla mediante la prevención general un efecto disuasorio; sin embargo, está no se puede producir de manera independiente a los otros fines previstos, como la prevención especial. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha reafirmado que “las teorías preventivas, tanto la especial como la general, gozan de protección constitucional directa, en tanto y en cuanto, (...) sus objetivos resultan acordes con el principio-derecho de dignidad, y con la doble dimensión de los derechos fundamentales; siendo, por consiguiente, el mejor medio de represión del delito, el cual ha sido reconocido por el Constituyente como un mal generado contra bienes que resultan particularmente trascendentes para garantizar las mínimas condiciones de una convivencia armónica en una sociedad democrática” (Expediente n°0019-2005-AI/TC, fundamento 38).

y, por el contrario, a través de sus instituciones punitivas, termina consintiendo tales transgresiones.

Por lo anterior, tal como indica Montoya (2006), la realidad del sistema judicial peruano demanda que los funcionarios públicos, sobre todo, aquellos relacionados al sistema penal ejecuten sus labores de tal manera que se constituyan como un límite a aquellos otros poderes que tienen incidencia en el sistema, ya que solo así aquellas normas sancionadas con penas simbólicas al no encontrar fundamento en su aplicación evitarán la instrumentalización del derecho penal por falta de políticas públicas (pp. 287 - 293). De este modo, las instituciones vinculadas al sistema penal contribuirán al reforzamiento de la seguridad jurídica, esencial en todo ordenamiento, al mismo tiempo que administran justicia atendiendo a los fines que la Constitución persigue y defiende.

3. Parámetros para la aplicación del delito de violación de medidas sanitarias

El delito de violación de medidas sanitarias ha cobrado notoriedad en el contexto de la pandemia producida a causa del COVID-19. Como se ha puesto en evidencia, debido a que su incidencia entre los años 2015 y 2019 fue mínima, la configuración típica del delito no se desarrolló a nivel jurisprudencial, ni a nivel doctrinal, por lo que con el inicio del estado de emergencia y las medidas sanitarias emitidas por el gobierno, su aplicación se realizó de manera mecánica sin tomar en cuenta las consecuencias que esto podría traer consigo.

En el epígrafe anterior se analizó un caso que representa el 12.5% del total de 8 sentencias condenatorias a las que se arribó por un proceso de terminación anticipada y si bien ello no nos autoriza a establecer una generalidad del tratamiento de los otros casos, sí podemos afirmar que la aplicación del delito se ha realizado de manera similar al caso acontecido en Madre de Dios, pues las normas de remisión utilizadas para completar el tipo penal en otros casos han sido las mismas – entiéndase las emitidas por decretos supremos – y de contenido similar a las analizadas anteriormente (ver anexo 1).

Es por ello que, bajo este contexto, a falta de jurisprudencia y doctrina que desarrolle el tipo, a modo de sugerencia y en concordancia con lo ya desarrollado, se considera oportuno desarrollar algunos parámetros sobre la configuración típica del delito. Así, he propuesto que, tal como se

encuentra previsto en el artículo 292° de nuestro código, el delito de violación de medidas sanitarias es y debería interpretarse como:

- Un delito común que puede ser cometido por cualquier persona.
- Un tipo penal en blanco que encontrará contenido en la remisión de una norma extrapenal.
- Un delito de actividad, pues se presenta como un delito de desobediencia, para lo cual bastará el solo quebrantamiento de la medida sanitaria para su configuración típica.
- Un delito de peligro abstracto dado que su conducta típica, es decir, el infringir la medida sanitaria impuesta por ley o por autoridad, constituye por sí misma una conducta peligrosa.
- Un delito doloso, en tanto que el tipo penal requiere que el sujeto activo actúe con conocimiento y voluntad.

Sobre lo antes expuesto, consideramos oportuno desarrollar algunos aspectos concretos a fin de que el tipo penal pueda ser interpretado con uniformidad en cualquier caso, de modo tal que su aplicación se encuentre en armonía con los principios materiales antes estudiados. En ese sentido, construiremos algunas propuestas relacionadas a las características del delito de violación de medidas sanitarias tales como la ley penal en blanco, el peligro abstracto y el dolo.

- **El delito de violación de medidas sanitarias como ley penal en blanco**

El primer problema al que nos enfrentamos al analizar el tipo penal es su característica de ley penal en blanco. Como señalamos, este tipo penal nos remite a una norma extrapenal, es decir, se configura una remisión externa para dotar de contenido al delito. Así, la medida sanitaria que se debe emplear como complemento, de acuerdo con la redacción del tipo penal, podrá ser emitida por ley o por autoridad.

Al respecto, se ha indicado que no habrá conflicto, al menos formal, cuando se trate de una norma con rango legal, pues tendrá la misma jerarquía normativa que la norma penal, así estaremos ante una ley penal en blanco de remisión externa impropia que es aceptada por el ordenamiento jurídico. Por el contrario, si la norma de remisión tiene rango infra legal, la norma será inconstitucional.

Desde esta perspectiva, se ha advertido que, por la redacción del delito de violación de medidas sanitarias, el tipo penal, al ser genérico en cuanto a quien le compete emitir la medida sanitaria o el rango que esta debiera tener, deja espacio para que la norma sea complementada por cualquier medida. Así, por ejemplo, el fiscal a cargo del caso ocurrido en Madre de Dios, con consentimiento de la jueza de la Corte Superior del mismo distrito fiscal, ha completado el delito de violación de medidas sanitarias con las medidas sanitarias emitidas por la **autoridad**, es decir, por el Presidente de la República en conjunto con el Presidente del Consejo de Ministros y otros representantes de los ministerios correspondientes, mediante los decretos n°046-2020-PCM y n°057-2020-PCM.

De este modo, el término “autoridad” al ser vacío y no específico en cuanto a su contenido puede conllevar a que los operadores de justicia apliquen mecánicamente la norma y, sin mayor análisis, completen el tipo penal con una medida sanitaria emitida por cualquier autoridad, ya sea alcaldes, gobernadores o aquellas autoridades sectoriales que no necesariamente puedan expedir normas con rango legal de alcance nacional.

En ese sentido, dado que la norma señala “medida sanitaria emitida por ley o por autoridad”, consideramos pertinente que el término “autoridad” se interprete y equipare a aquella “autoridad competente”, por ser más restrictiva en su aplicación. Ahora bien, por autoridad competente se deberá entender aquella autoridad con función legislativa. De este modo, al exigir ciertos requisitos de forma, como que la medida sanitaria sea emitida por una autoridad con función legislativa, su emisión conllevará un procedimiento que deberá observar aspectos de forma, con lo cual, además, queda subsanada la calidad del contenido de la medida.

Consideramos lo antes expuesto pertinente, pues, al requerir que la emisión de normas sanitarias tenga un rango legal, la exigencia del contenido se eleva, en tanto su aprobación estaría sujeta a las mismas condiciones que la expedición de cualquier otra ley con alcance nacional, es decir, el contenido de lo que sería la ley estaría condicionada al dictamen de la comisión encargada, para luego ser debatido en un pleno para su posterior aprobación.

Aunado a ello, sugerimos que, para salvaguardar el principio de protección de bienes jurídicos, la medida sanitaria, en cuanto a su contenido, debe ser “necesaria”. Es decir, la medida sanitaria debe tener correlación con el bien jurídico que desea proteger a fin de evitar que se tutele de manera inadecuada la salud pública. A su vez, en atención al principio de intervención mínima,

se deberá sancionar aquellas conductas que por poner en peligro o gravedad al bien jurídico no puedan ser controladas por otros mecanismos.

De este modo, se considera que la medida sanitaria será **necesaria** y podrá ser una norma de remisión cuando se cumpla con lo siguiente:

- El contenido de la medida debe guardar relación con el bien jurídico protegido. Por ello, si se regula sobre salud pública, las medidas sanitarias deberán, por lo menos, versar sobre dicha materia.
- La conducta señalada en la medida debe incidir directamente en la salud pública, por lo que el comportamiento regulado no deberá ser ajeno a la protección de la salud, ni tratarse de conductas de apoyo que coadyuven a preservar la salud pública.
- El cumplimiento de la medida debe ser indispensable para cautelar la salud pública en atención a los medios de transmisión y al peligro potencial de la enfermedad, de modo que el quebrantamiento de la medida constituya de por sí un peligro para el bien jurídico protegido.

De esta forma, se considera que atribuir estas tres características a la medida sanitaria en tanto norma de remisión del delito de violación de medidas sanitarias permitirá un mejor filtro para la aplicación del tipo penal. De igual modo, los elementos antes señalados posibilitarán que la norma como tal y su aplicación se encuentren en armonía con los principios antes estudiados, pues no solo velará por la efectiva protección del bien jurídico, sino que también se encontrará acorde al principio de mínima intervención.

- **El delito de violación de medidas sanitarias como un delito de peligro abstracto**

Se ha evidenciado que, debido a la mínima cantidad de denuncias tramitadas por el delito de violación de medidas sanitarias ante las fiscalías penales y mixtas, a la fecha, no existe desarrollo jurisprudencial, ni doctrinal del delito. En ese sentido, se ha sugerido entender el delito como un delito de peligro abstracto y no un delito de peligro concreto conforme se ha desarrollado en el presente trabajo.

Ello debido a que se ha considerado que el delito de violación de medidas sanitarias no puede ser un delito de peligro concreto, ya que de la propia redacción del tipo penal se advierte que el

incumplimiento a la norma por sí solo supone una sanción, en tanto la conducta se presume peligrosa por sí misma. De este modo, no tendría razón la crítica que realiza el jurista argentino Donna⁴⁵ sobre el hecho de considerar el delito de violación de medidas sanitarias como un delito de peligro abstracto, pues ello conllevaría a que la infracción a la norma sea vacía y no represente un peligro para el bien jurídico protegido.

De allí que es importante establecer de manera adecuada a las conductas que integran las medidas sanitarias, pues la desobediencia de estas constituirá una acción peligrosa. Así, el juez, como administrador de justicia, no deberá asegurarse de que la conducta signifique un peligro concreto, sino, más bien, deberá evaluar la necesidad de la conducta en relación al bien jurídico y la peligrosidad que conlleva esta conducta por sí misma. Para ello, se ha considerado relevante evaluar la pertinencia de la norma en base a la propuesta de la importancia de una medida sanitaria “necesaria” que se basa en la relación, en la incidencia y en su carácter de indispensable.

- **El delito de violación de medidas sanitarias como un delito doloso**

Como se indicó, el delito previsto en el artículo 292° del código penal se encuentra redactado en términos ambiguos, pues la norma podría interpretarse en dos sentidos:

- a) Como un delito doloso, pues la medida sanitaria emitida por ley o por autoridad fue dada para evitar la introducción al país o propagación de una enfermedad, por lo que el tipo penal, desde el ámbito subjetivo, solo requeriría dolo.
- b) Como un delito de intención, pues el agente activo debe dirigir su conducta en base una finalidad: introducir o propagar la enfermedad.

De optar por el primer caso, el tipo penal exigiría que el sujeto activo actúe únicamente con dolo. De inclinarnos por el segundo caso, el sujeto activo no solo actuará con dolo, sino, también, con la finalidad específica de introducir al país una enfermedad o, en su defecto, propagarla. En este supuesto, aun cuando no se llegue a propagar o introducir la enfermedad, la consumación del delito se producirá cuando el agente incurra en la conducta prohibida, es decir, esta finalidad específica no tiene incidencia o relación con la consumación del delito.

⁴⁵ La crítica a la que se hace referencia fue expuesta en el apartado correspondiente al desarrollo del tipo penal del delito de violación de medidas sanitarias.

Personalmente, se ha considerado que, aun cuando la redacción de este tipo penal es ambigua, el delito de violación de medidas sanitarias es un delito de doloso y no de intención. Si se quisiera que fuera un delito de tendencia interna trascendente, el legislador lo habría dejado expresamente claramente, tal como se ha realizado en otros delitos como el cohecho, la falsedad documental o aquellos otros delitos regulados para proteger el honor de las personas. Asimismo, nuestra regulación del delito se equipararía a la regulación existente en otros países de América Latina como Argentina, país que influenció en la legislación penal de nuestro ordenamiento.

Hasta este punto, se sostiene la postura que se refiere a que el delito de violación de medidas sanitarias es un delito de peligro abstracto y un delito doloso. Por esta misma razón, dado que su regulación tal como se encuentra planteada parecería una infracción administrativa, se considera importante que la interpretación del delito sea uniforme y estricta en cuanto a su aplicación. En ese sentido, sería recomendable acoger las propuestas antes desarrolladas sobre el término “autoridad” y la evaluación de la medida sanitaria en razón de su relación, su incidencia y su carácter indispensable.

Dicho ello, sería recomendable, a efectos de tratar casos futuros, modificar el tipo penal a fin de que su redacción sea más clara y cumpla con respetar el principio de legalidad. De este modo, la modificación del tipo penal debería eliminar el término “autoridad” y establecer de manera precisa que tanto la introducción al país, como propagación de una enfermedad son las razones por las cuales se emite la medida sanitaria mediante una norma con rango de ley.

PRIMER SUPUESTO: COMO UN DELITO DOLOSO	
DICE	DEBERÍA DECIR
“El que viola las medidas impuestas por la ley o por la autoridad para la introducción al país o la propagación de una enfermedad o epidemia o de una epizootia o plaga, será reprimido con (...)”	“El que viola las medidas sanitarias impuestas por ley y emitidas con la finalidad de impedir la introducción al país o la propagación de una enfermedad transmisible o epidemia o de una epizootia o plaga, será reprimido con (...)”

De otro lado, aun cuando de la literalidad de la norma se desprende que es un delito de peligro abstracto y doloso, habrá quienes insistan en considerar el delito de violación de medidas sanitarias como un delito de intención, de modo tal que el agente, además, de actuar con dolo tendría que dirigir su conducta hacia una finalidad específica.

Para evidenciar la finalidad en la actuación del agente, se deberá evaluar la conducta y los elementos periféricos que se producen alrededor de ella. Por eso, se considera que, si se interpreta al delito de violación de medidas sanitarias como un delito de intención, sería conveniente que el delito se presente como un delito de peligro concreto y no abstracto. Con ello, la redacción del tipo penal debería variar y, en efecto, exigir que la conducta del agente conlleve un peligro efectivo para la salud pública, siendo que la sola infracción a la medida sanitaria no bastaría.

De esta forma, al exigir un peligro concreto, los operadores de justicia podrán tener más elementos a fin de verificar si la conducta del sujeto activo, aun cuando no se cumpla, tenía una finalidad específica. En ese sentido, el tipo penal podría presentar la siguiente forma:

SEGUNDO SUPUESTO: COMO UN DELITO DE INTENCIÓN	
DICE	DEBERÍA DECIR
“El que viola las medidas impuestas por la ley o por la autoridad para la introducción al país o la propagación de una enfermedad o epidemia o de una epizootia o plaga, será reprimido con (...)”	“El que para introducir o propagar en el país una enfermedad transmisible o epidemia o de una epizootia o plaga hubiere puesto en peligro la salud pública al incumplir las medidas sanitarias emitidas por ley , será reprimido con (...)”

Como se ha advertido, el delito de violación de medidas sanitarias plantea muchas dudas en cuanto a su aplicación, ya que aún no se ha desarrollado a nivel jurisprudencial, ni a nivel doctrinal. Debido a ello, las interpretaciones en torno a su aplicación también son contradictorias, más aún si se tiene en cuenta la vaguedad en la redacción de la norma y que, desde su incorporación al código, no ha sido objeto de modificaciones, debido a su baja incidencia en la política criminal.

Por ese motivo, mi posición personal al respecto es que, tal como se encuentra regulado este delito en la actualidad, se presenta como un delito de peligro abstracto y doloso; sin embargo, hacemos hincapié en que cualquiera que sea la interpretación que se elija sobre el tipo penal debe prevalecer el respeto a las garantías y a los derechos que le asisten al ciudadano a fin de tutelar y defender su dignidad y, con ello, la seguridad jurídica del Estado.

4. Conclusiones

Como se ha evidenciado a lo largo de este trabajo, en el marco del contexto del aislamiento social obligatorio dispuesto por el gobierno y de las medidas sanitarias adoptadas para evitar la propagación del COVID-19, el número de denuncias ingresadas ante las fiscalías penales y provinciales por el delito de violación de medidas sanitarias incrementó significativamente respecto a la proporción que presentaba en años anteriores. Sin embargo, la aplicación del tipo penal sin un adecuado desarrollo jurisprudencial y/o doctrinal conllevó a una aplicación del tipo de manera casi mecánica por parte de los operadores de justicia.

A consecuencia de ello, sobre la base del análisis de un caso concreto, que representa el 12.5% de las condenas impuestas por el proceso de terminación anticipada, se ha advertido que el emplear como norma de remisión a las medidas sanitarias emitidas por los decretos supremos n°046-2020-PCM y n°057-2020-PCM supone una vulneración al contenido de los principios materiales, tales como la protección de bienes jurídicos, legalidad, proporcionalidad e intervención mínima.

Asimismo, se ha señalado que la infracción a estos principios no solo repercute sobre el individuo en su calidad de sentenciado y su libertad en sentido amplio, sino que, también, tiene un impacto negativo sobre las personas a nivel de comunidad. De igual modo, constituye una expresión de la política criminal del país y del desempeño de sus instituciones. Esto se debe a que el Estado, a través de sus instituciones de justicia, no solo no ciñe su actuación a los preceptos de la Constitución y a los fines que esta persigue, sino que, por el contrario, los transgrede. Con ello, es el ciudadano quien, al no conocer con certeza la consecuencia de sus actos, pierde la garantía de seguridad jurídica que el Estado debiera ofrecerle.

Bajo este panorama, debido a la falta de desarrollo del tipo penal, se consideró oportuno establecer algunos lineamientos sobre la interpretación y aplicación del tipo penal. Así, se ha indicado que, por la forma en la cual se encuentra previsto el delito de violación de medidas sanitarias en el artículo 292° del código penal, es un tipo penal común, de propia mano, un tipo penal en blanco, un delito de actividad, de peligro abstracto y, según parece, un delito de tendencia interna trascendente.

Además de ello, a partir de estos parámetros y lo advertido de la aplicación del tipo penal, se sugiere que el término “autoridad” descrito en la norma penal, al ser genérico en cuanto a su contenido, se restrinja en su interpretación y se equipare al término de “autoridad competente”, entendiendo esta como aquella con potestad legislativa. De esta forma, al exigir que la esta norma de remisión cumpla con requisitos de forma, se logrará que se evite la aplicación del delito conforme a normas de rango infra legal y, a su vez, existirá un mayor control en cuanto a la calidad del contenido.

Es así que, en atención al principio de protección de bienes jurídicos, se propuso que la medida sanitaria que se iba emplear como norma de remisión cumpla con ser “necesaria”, para ello la norma deberá tener relación e incidencia con el bien jurídico protegido y, además, deberá caracterizarse por ser indispensable en cuanto a su contenido. Así, creemos que evaluar la norma bajo estas tres características permitirá que la medida sanitaria se encuentre en armonía con los principios antes estudiados para ser empleados como complemento de la norma penal, más aún si se tiene en cuenta que el delito de violación de medidas sanitarias se concibe como un delito de peligro abstracto, por lo que su sola desobediencia acarrea responsabilidad penal.

De este modo, a partir de lo expuesto y tomando en cuenta las sugerencias brindadas, el delito de violación de medidas sanitarias podrá ser aplicado de manera uniforme por parte de los operadores jurídicos, lo cual conllevará a que los ciudadanos tengan mayor certeza de sus actos y se garantice un mejor tratamiento del tipo penal. Así, al emplear criterios para la evaluación de la medida sanitaria, se protegerá no solo el bien jurídico de manera efectiva, sino que, además, la intervención del Estado estará acorde al contenido del principio de intervención mínima, pues su actuación se reservará para aquellos casos más graves en los que otro tipo de controles no sean suficientes o adecuados. De igual manera, el equiparar el término autoridad a aquella autoridad que cuente con potestad legislativa, reducirá la ambigüedad del tipo y limitará su aplicación y remisión a normas infra legales, que no solo vulneran el principio de legalidad, sino que, carecen de un pronunciamiento de constitucionalidad por parte de nuestro Tribunal Constitucional.

De otro lado, en cuanto a la posibilidad de entender el delito de violación de medidas sanitarias como un delito de intención, dado que la redacción de la norma es ambigua, por un lado, se puede interpretar al tipo como un delito doloso y, por otro lado, se puede interpretar que el delito exige una intención especial. De optarse por el primer caso, la regulación del tipo penal

sería semejante a la que existe en otros países de América Latina, tales como Colombia, Argentina, Chile, Uruguay y Brasil. Por el contrario, de optarse por el segundo caso, la regulación del tipo penal, además de diferir de la regulación de otros países de la región, podría presentar problemas al momento de su aplicación, pues al ser un delito de peligro abstracto, se considera que el operador jurídico no tendría los elementos necesarios para acreditar que la conducta del sujeto activo estaría dirigida a una acción determinada.

En este extremo, la postura que presenta el trabajo realizado es que el delito de violación de medidas sanitarias es un delito de peligro abstracto y doloso, por lo que su interpretación y aplicación debe apegarse al contenido de las garantías penales, tales como el principio de protección de bienes jurídicos, el principio de legalidad, de proporcionalidad y de intervención mínima. Asimismo, el operador jurídico deberá ser riguroso al momento de remitirse a una norma extrapenal a fin de emplearla como norma complementaria al tipo penal, pues como señalamos, está tiene que cumplir con ciertos requisitos, sobre todo en cuanto a su relación con la salud pública.

Al margen de la interpretación de la ley, he señalado la necesidad de modificar el tipo penal, pues al estar redactado en términos ambiguos, la aplicación del tipo puede diferir según el parecer de cada operador de justicia. En ese sentido, a modo de sugerencia y en aras de salvaguardar la seguridad jurídica, se elaboró una propuesta para cada caso, es decir, bajo el supuesto de que el delito de violación de medidas sanitarias sea considerado un delito doloso o un delito de intensidad. De este modo, se considera que el ciudadano tendrá certeza sobre las consecuencias de sus actos, así como la garantía de la actuación del Estado a través de sus diferentes instituciones, sobre todo, de aquellas relacionadas con la actividad judicial.

Bibliografía

Libros y artículos académicos

Delgado, A. (2012). Las leyes penales en blanco en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (2005-2011). *Ars Boni et Aequi*, 277-288. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3975650>

De Toledo y Ubieto, E. (1990). Función y límites del principio de exclusiva protección de bienes jurídicos. *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, 43(1), 5 – 28. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=46367>

Donna, E. (2002). Capítulo IV: Delitos contra la salud pública. *Derecho Penal. Parte Especial* (1° ed., Tomo II-C, pp. 201-269). Rubinzal-Culzoni Editores.

García, P. (2012). Tercera Parte: Teoría del Delito. *Derecho Penal. Parte General* (2° ed., pp. 313 - 799). Jurista Editores.

García-Arán, M. (1993). Remisiones normativas, leyes penales en blanco y estructura de la norma penal. *Estudios penales y criminológicos*, 63-104. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2104203>

García Belaunde, D. (1966). Breve paralelo entre el Código Penal Peruano de 1863 y el de 1924. *THĒMIS - Revista De Derecho*, (3), 5-12. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/12626>

Kiss, A. (2015). Delito de lesión y delito de peligro concreto: ¿qué es lo “adelantado”? *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7320540>

Lamarca, C. (2011). Principio de legalidad penal. *Eunomía: Revista en Cultura de la Legalidad*, (1), 156 – 160. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5139272>

Landa, C. (2013). La constitucionalización del derecho peruano. *Derecho PUCP*, (71), 23-25. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/8895>

Landa, C. (2017). Capítulo 5: Derechos Sociales. Los derechos fundamentales. (Colección lo esencial del derecho, 1° ed., Vol. 2, pp. 147 – 166). Fondo editorial PUCP.

Martínez-Villalba, J. (2016). Alcance y límites del principio de proporcionalidad. *Revista Chilena De Derecho*, 43(1), 283-309.

<https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/rechilde43&div=14&id=&page=>

Mir Puig, S. (1989 – 1990). Bien jurídico y bien jurídico-penal como límite del Ius puniendi. *Estudios penales y criminológicos*, (14), 203-216.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2104136>

Mir Puig, S. (1996). *Derecho Penal parte general* (4° ed.). Barcelona.

Montoya, Y. (2006). “La justificación del derecho penal en Jakobs y sus consecuencias en el ejercicio de la potestad jurisdiccional en un Estado constitucional”. *Derecho PUCP*, (59), 285-295.

<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/3069/2916>

Muñoz, F. y García, M. (2002). *Derecho Penal, parte general* (5° ed.). Tirant Lo Blanch.

Peña Cabrera, A. R. (2010). Capítulo III: Delitos contra la salud pública. *Derecho penal: Parte especial*. (Tomo IV, pp. 31 - 153). IDEMSA.

Peña Cabrera, A. R. (2011). Capítulo IX: La teoría del tipo penal. *Derecho penal. Parte general* (pp. 347 - 381). IDEMSA.

Prado, V. (2016). Capítulo I: El giro punitivo y el nuevo marco legal de las consecuencias jurídicas del delito. *Consecuencias jurídicas del delito. Giro punitivo y nuevo marco legal*. IDEMSA.

Rubio, M. (2009). Parte III: Las fuentes del derecho. *El sistema jurídico: Introducción al Derecho*. (10° ed., pp. 109 – 177). Fondo editorial PUCP.

Rubio, M. y Arce, E. (2017). Capítulo 3: Estructura del ordenamiento jurídico estatal. *Teoría esencial del ordenamiento jurídico peruano*. (Colección lo esencial del derecho, Vol. 10, pp. 63 – 68). Fondo editorial PUCP.

http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/170299/Teoria_esencial_del_ordenamiento_juridico_peruano.pdf?sequence=1&isAllowed=y&fbclid=IwAR3GCXYDVouN7QDKtTAhnZpJ3H0HEVO-7A6pGpIM8mQmHjBJhfYkUjaz3jU

Villavicencio, F. (2006). *Derecho penal: Parte general*. GRILEY.

Normativa

Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial N°180, promulgado el 24 de febrero de 2014 (Ecuador).

Código Penal. Decreto – Ley N°2848, promulgado el 7 de diciembre de 1940 (Brasil).

Código Penal. Actualizado con la Ley 19 617, 12 de noviembre de 1894 (Chile).

Código Penal Colombiano. Ley 599, publicada el 24 de julio de 2000 (Colombia).

Código Penal de la Nación Argentina. (1984). Ley 11.179 (texto ordenado actualizado).

Código Penal. Ley N°4868, promulgado el 11 de enero de 1924. (Perú)

Código Penal. Decreto Legislativo N°635, promulgado el 8 de abril de 1991 (Perú).

Código Penal. Ley N°9155, promulgada el 4 de diciembre de 1933 (Uruguay).

Código Procesal Penal [CPP]. Decreto Legislativo 957 de 2004. 29 de julio de 2004 (Perú).

Constitución Política del Perú [Const.] Art. 1°, 2°, 3°, 7°, 9°, 11°, 43°, 104°, 104°, inciso 1 del 137°. 29 de diciembre de 1993 (Perú).

Decreto supremo N°008-2020-SA. Decreto supremo que declara en emergencia sanitaria a nivel nacional por el plazo de noventa (90) días calendario y dicta medidas de prevención y control del COVID-19. 11 de marzo de 2020.

Decreto supremo N°044-2020-PCM. Decreto supremo que declara estado de emergencia nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19. 15 de marzo de 2020.

Decreto Supremo N°046-2020-PCM. Decreto Supremo que precisa el Decreto Supremo N°044-2020-PCM, que declara el Estado de Emergencia Nacional, por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID 19. 18 de marzo de 2020.

Decreto Supremo N°051-2020-PCM. Decreto Supremo que amplía por 13 días calendario el periodo de Estado de Emergencia Nacional por pandemia de coronavirus (COVID-19), declarado en el Decreto Supremo N°044-2020-PCM, desde el 31 de marzo hasta el 12 de abril de 2020. 27 de marzo de 2020.

Decreto Supremo N°053-2020-PCM. Decreto Supremo que modifica el Artículo 3 del Decreto Supremo N°051-2020-PCM, que prorroga el Estado de Emergencia Nacional declarado

mediante Decreto Supremo N°044-2020-PCM, por las graves circunstancias que afectan la vida de la nación a consecuencia del COVID-19. 30 de marzo de 2020.

Decreto Supremo N°057-2020-PCM. Decreto Supremo que modifica el Artículo 3 del Decreto Supremo N°051-2020-PCM, que proroga el Estado de Emergencia Nacional declarado mediante Decreto Supremo N°044-2020-PCM, por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19. 2 de abril de 2020.

Decreto Supremo N°061-2020-PCM. Decreto Supremo que modifica el artículo 3 del Decreto Supremo N°051-2020-PCM, que proroga el Estado de Emergencia Nacional declarado mediante Decreto Supremo N°044-2020-PCM, por las graves circunstancias que afectan la vida de la nación a consecuencia del COVID-19. 6 de abril de 2020.

Decreto Supremo N°064-2020-PCM. Decreto Supremo que proroga el Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la nación a consecuencia del COVID-19 y dicta otras medidas. 10 de abril de 2020.

Decreto Supremo N°068-2020-PCM. Decreto que incorpora los numerales 3.10 y 3.11 al artículo 3 del Decreto Supremo N°051-2020-PCM. 13 de abril de 2020.

Decreto Supremo N°075-2020-PCM. Decreto Supremo que proroga el Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19. 22 de abril de 2020.

Decreto Supremo N°080-2020-PCM. Decreto Supremo que aprueba la reanudación de actividades económicas en forma gradual y progresiva dentro del marco de la declaratoria de Emergencia Sanitaria Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19. 2 de mayo de 2020.

Decreto Supremo N°083-2020-PCM. Decreto Supremo que proroga el Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19 y establece otras disposiciones. 9 de mayo de 2020.

Decreto Supremo N°094-2020-PCM. Decreto que dicta medidas para la ciudadanía hacia una nueva convivencia y prórroga del Estado de Emergencia. 23 de mayo de 2020.

Decreto Supremo N°101-2020-PCM. Decreto Supremo que aprueba la Fase 2 de la Reanudación de Actividades Económicas. 4 de junio de 2020.

Decreto Supremo N°110-2020-PCM. Decreto Supremo que dispone la ampliación de actividades económicas de la Fase 2 de la Reanudación de Actividades Económicas dentro del marco de la declaratoria de Emergencia Sanitaria Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19 y dicta otra disposición. 18 de junio de 2020.

Decreto Supremo N°116-2020-PCM. Decreto Supremo que establece las medidas que debe observar la ciudadanía en la Nueva Convivencia Social y prorroga el Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19. 1 de julio de 2020.

Decreto Supremo N°117-2020-PCM. Decreto Supremo que aprueba la Fase 3 de la Reanudación de Actividades Económicas dentro del marco de la declaratoria de emergencia sanitaria nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19. 30 de junio de 2020.

Decreto Supremo N°129-2020-PCM. Decreto Supremo que modifica el Decreto Supremo N°116-2020-PCM, Decreto Supremo que establece las medidas que debe observar la ciudadanía en la nueva convivencia social y prorroga el Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la nación a consecuencia del COVID-19, disponiendo el aislamiento social obligatorio (cuarentena) en las provincias de Cajamarca, Jaén y San Ignacio del departamento de Cajamarca y en la provincia de La Convención del departamento de Cusco. 25 de julio de 2020.

Ley N°26843. Ley General de Salud. 9 de julio de 1997.

Pronunciamientos

Tribunal Constitucional del Perú. Expediente n°0019-2005-AI/TC.

Tribunal Constitucional del Perú. Expediente n°0012-2006-PI/TC.

Tribunal Constitucional del Perú. Expediente n°2016-2004-AA/TC.

Tribunal Constitucional del Perú. Expediente n°0010-2002-AI/TC.

Corte Suprema de Justicia de la República. Pleno Jurisdiccional. Acuerdo Plenario N°5-2009/CJ-116.

Poder Judicial. Corte Superior de Justicia de Madre de Dios. 8 de abril de 2020.
<https://www.facebook.com/750768228454967/posts/1336586086539842/?d=n>

Corte Superior de Justicia de Madre de Dios. (2016).
https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cortesuperiormadrediospj/s_csj_madre_de_dios_nuevo/as_inicio/as_imagen_prensa/as_noticias/csjmd_n_comision_implementation_ncpp_etti

Corte Superior de Justicia del Callao. Acta de audiencia de incoación de proceso inmediato. Expediente n°01452-2020-24-0701-JR-PE-03. Callao 24 de mayo del 2020.

Distrito Fiscal del Callao. Requerimiento de proceso inmediato. Carpeta fiscal n°906014507-2020-300-0. Delito: violación de medidas sanitarias. Callao 24 de mayo del 2020.

Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público. (2020). Delitos de violación de medidas sanitarias (art. 292 del código penal) registrados a través de denuncias ingresadas en fiscalías provinciales penales y mixtas a nivel nacional, según distrito fiscal.
<https://www.mpfm.gob.pe/observatorio/>

ANEXO 1: Sistematización de las medidas sanitarias emitidas por el gobierno entre el 16 de marzo y el 31 de julio de 2020.

N°	MEDIDAS	NORMA	VIGENCIA
1	Estado de Emergencia Nacional y cuarentena por el plazo de 15 días calendario.	Decreto Supremo N°044-2020-PCM	16/03/2020
2	Restricción a la circulación por las vías de uso público. Excepción: solo para la prestación y acceso a los servicios y bienes esenciales.		16/03/2020
3	Suspensión del acceso al público a establecimientos y actividades recreativas, comerciales y culturales, hoteles y restaurantes.		16/03/2020*
4	Prohibición de reuniones que pongan en riesgo la salud pública.		16/03/2020- ACTUALIDAD
5	Inmovilización social obligatoria desde las 20.00 horas hasta las 05.00 horas del día siguiente, excepto del personal estrictamente necesario.	Decreto Supremo N°046-2020-PCM	19/03/2020- 30/03/2020
6	Prohibición del uso de vehículos particulares		19/03/2020- 23/05/2020
7	Prórroga del Estado de Emergencia Nacional por el plazo de 13 días calendario, a partir del 31 de marzo hasta el 12 de abril de 2020.	Decreto Supremo N°051-2020-PCM	28/03/2020
8	Inmovilización social obligatoria desde las 18:00 horas hasta las 05.00 horas del día siguiente a nivel nacional.*	Decreto Supremo N°053-2020-PCM	31/03/2020- 10/04/2020
9	Solo está permitido el desplazamiento de una persona por núcleo familiar para la adquisición de víveres o productos farmacéuticos.	Decreto Supremo N°057-2020-PCM	3/04/2020**
10	Restricción de circulación por género: los días lunes, miércoles y viernes únicamente podrán transitar personas del sexo masculino y los martes, jueves y sábados las personas del sexo femenino.		3/04/2020- 10/04/2020
11	Inmovilización social obligatoria el día domingo a nivel nacional durante todo el día.		3/04/2020- 1/07/2020
12	Uso obligatorio de mascarilla para circular por las vías de uso público.		3/04/2020 - ACTUALIDAD
13	Los días 9 y 10 de abril (jueves y viernes Santo) la inmovilización social obligatoria registrará en todo el territorio nacional durante todo el día.	Decreto Supremo N°061-2020-PCM	7/04/2020
14	Prórroga del Estado de Emergencia Nacional por el término de 14 días calendario, a partir del 13 de abril hasta el 26 de abril del 2020.	Decreto Supremo N°064-2020-PCM	11/04/2020
15	Inmovilización social obligatoria de todas las personas en sus domicilios desde las 18:00 horas hasta las 04:00 horas del día siguiente a nivel nacional.		11/04/2020- 9/05/2020
16	Para la adquisición de víveres, productos farmacéuticos y trámites financieros , solo está permitido el desplazamiento de una persona por núcleo familiar de lunes a sábado.		11/04/2020- ACTUALIDAD
17	Inmovilización social obligatoria de las personas afectadas por Covid-19 durante las 24 horas del día y hasta que las autoridades sanitarias determinen su alta médica.	Decreto Supremo N°068-2020-PCM	14/04/2020- ACTUALIDAD
18	Prórroga del Estado de Emergencia Nacional por el término de 14 días calendario, a partir del 27 de abril hasta el 10 de mayo de 2020.	Decreto Supremo N°075-2020-PCM	24/04/2020
19	Implementación de la Fase 1 de la Reanudación de Actividades (Minería e industria, Construcción, Servicios y turismo, Comercio).	Decreto Supremo N°080-2020-PCM	3/05/2020
20	Prórroga del Estado de Emergencia Nacional por el término 14 días calendario, a partir del lunes 11 de mayo hasta el domingo 24 de mayo de 2020.	Decreto Supremo N°083-2020-PCM	10/05/2020

21	Inmovilización social obligatoria de todas las personas en sus domicilios desde las 20:00 horas hasta las 04:00 horas del día siguiente.**		10/05/2020-23/05/2020
22	Se debe mantener una distancia social no menor de dos (2) metros en centros de venta de alimentos y entidades financieras.		10/05/2020-23/05/2020
23	Prórroga del Estado de Emergencia Nacional y cuarentena a partir del lunes 25 de mayo hasta el martes 30 de junio de 2020.		24/05/2020
24	Se dispone la inmovilización social obligatoria de todas las personas en sus domicilios desde las 21:00 horas hasta las 04.00 horas del día siguiente.***		24/05/2020-30/06/2020
25	Se autoriza el uso de vehículos particulares, para el abastecimiento de alimentos, medicinas y servicios financieros, solo y exclusivamente dentro del distrito de residencia, en cuyo caso se permite una persona por vehículo.	Decreto Supremo N°094-2020-PCM	24/05/2020
26	Se debe mantener el distanciamiento social no menor de un (1) metro en centros de venta de alimentos.		24/05/2020
27	Implementación de la Fase 2 de la Reanudación de Actividades (Agricultura y Minería).	Decreto Supremo N°101-2020-PCM	5/06/2020
28	Reapertura de Centros Comerciales, Conglomerados y Tiendas por departamento a partir del 22 de junio de 2020, a nivel nacional, para atención directa al público, con excepción de los departamentos con cuarentena focalizada.	Decreto Supremo N°110-2020-PCM	19/06/2020
29	Prórroga del Estado de Emergencia Nacional a partir del miércoles 01 de julio hasta el viernes 31 de julio de 2020.		1/07/2020
30	Cuarentena focalizada en los departamentos de Arequipa, Ica, Junín, Huánuco, San Martín, Madre de Dios y Áncash.	Decreto Supremo N°116-2020-PCM	1/07/2020
31	Inmovilización social obligatoria de todas las personas en sus domicilios desde las 22:00 horas hasta las 04:00 horas del día siguiente, de lunes a domingo a nivel nacional.****		1/07/2020***
32	Implementación de la Fase 3 de la Reanudación de Actividades, con excepción de las actividades que se desarrollan en Arequipa, Ica, Junín, Huánuco, San Martín, Madre de Dios y Ancash.	Decreto Supremo N°117-2020-PCM	1/07/2020
33	Cuarentena focalizada en los departamentos de Arequipa, Ica, Junín, Huánuco, San Martín, Madre de Dios, Áncash, en las provincias de Cajamarca, Jaén y San Ignacio de Cajamarca y en la provincia de La Convención de Cusco.	Decreto Supremo N°129-2020-PCM	26/07/2020

Nota: Anexo elaborado por el autor con la información que corresponde a los decretos supremos emitidos.

*Mediante Decreto Supremo N°110-2020-PCM se aprueba la reapertura de centros comerciales y afines; y a través del Decreto Supremo N°117-2020-PCM se reanuda el acceso al público a restaurantes conforme a los Protocolos respectivos.

**Se agrega "trámites financieros" mediante Decreto Supremo N°064-2020-PCM.

***Se modifica mediante Decreto Supremo n°139-2020-PCM, publicado el 12/08/2020: se mantiene el horario de toque de queda, pero la movilización se limita de lunes a sábado, excluyendo los domingos.

*Con excepción de los departamentos de Tumbes, Piura, Lambayeque, La Libertad y Loreto, en los que la inmovilización social obligatoria de las personas en sus domicilios rige desde las 16:00 horas hasta las 05:00 horas del día siguiente

**Con excepción de los departamentos de Tumbes, Piura, Lambayeque, La Libertad y Loreto, en los que la inmovilización social obligatoria de las personas en sus domicilios rige desde las 16.00 horas hasta las 04.00 horas del día siguiente

***Con excepción de los departamentos de Tumbes, Piura, Lambayeque, La Libertad, Loreto, Ucayali, Ica y las provincias de Santa, Huarmey y Casma del departamento de Áncash, en los que la inmovilización social obligatoria de las personas en sus domicilios rige desde las 18.00 horas hasta las 04.00 horas del día siguiente.

ANEXO 2: Número de denuncias ingresadas por distrito fiscal ante las fiscalías provinciales penales y mixtas a nivel nacional entre el 16 de marzo y 31 de julio de 2020

DISTRITO FISCAL	NÚMERO DE DENUNCIAS INGRESADAS (16 MAR – 31 JUL)
SANTA	418
SELVA CENTRAL	263
LIMA	156
JUNIN	150
AMAZONAS	113
PUNO	70
CAJAMARCA	63
ICA	52
LA LIBERTAD	51
HUAURA	50
HUANUCO	45
MOQUEGUA	45
UCAYALI	43
LIMA NORTE	37
APURIMAC	30
CUSCO	25
LAMBAYEQUE	23
ANCASH	22
AYACUCHO	21
HUANCAVELICA	18
CALLAO	16
LIMA SUR	16
PIURA	15
LORETO	13
SULLANA	12
LIMA ESTE	11
TACNA	6
LIMA NOROESTE	5
PASCO	5
CAÑETE	4
AREQUIPA	2
TUMBES	2
MADRE DE DIOS	1
SAN MARTIN	1
TOTAL	1804

NÚMERO DISTRITOS FISCALES	34
PROMEDIO DENUNCIAS POR DISTRITO FISCAL	53.06

Nota: Información obtenida del Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público.

Elaboración propia