



202309053202111855001211000001

Corte Suprema de Justicia de la República
Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

SUMILLA: Reincorporación a la PNP – Decreto Legislativo N° 1150.

En el caso de autos, se vulnera el principio de proporcionalidad, de motivación y por existir una indebida valoración de los medios probatorios presentados en el procedimiento administrativo sancionador; en efecto la sentencia de vista no toma en cuenta la conducta atribuible al demandante y por la cual se le estaba sancionando en primera instancia administrativa, convalidando un pronunciamiento que no ha sido, materia de análisis en sede administrativa (por la instancia superior); además, en la primera resolución administrativa, de su estudio, solo se aprecia una descripción meramente formal de los documentos que sirvieron de base para emitir la sanción, tales como certificados médicos legales, informe de pericia balística forense, entre otros, además de dispositivos legales que rigen el deber de los policías en el empleo de sus armas de fuego, si mayor análisis de las circunstancias que generaron el actuar del demandante, sin una mera ponderación que permita determinar si los hechos ocurridos vulneraron realmente el orden público o por el contrario los derechos constitucionales del actor como el de su integridad física y el derecho a la vida; todo lo cual vulnera el debido procedimiento sancionador.

Lima, once de julio de dos mil veintitrés

**LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL
TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

VISTA la causa en discordia; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, **con el voto singular del señor Juez Supremo Reyes Guerra adhiriéndose a la decisión que adoptan las señoras Juezas Supremas Torres Vega, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala** en el sentido que declara **FUNDADO** el recurso de casación, y con el voto en minoría de la señora Jueza Suprema Araujo Sánchez y de los señores Jueces Supremos Torres Gamarra y Mamani Coaquira; luego de verificada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

1. RECURSO DE CASACIÓN

Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, **Manuel Antonio Canales Moscoso**, de fecha veintiuno de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas quinientos sesenta y siete, contra la sentencia de vista de fecha veintiuno de julio de dos mil veinte, obrante a fojas quinientos cincuenta y cuatro, que **revocó** la sentencia apelada de fecha veintiocho de agosto de dos mil diecinueve, obrante a fojas cuatrocientos sesenta y siete, que declaró **fundada en parte** la demanda, y **reformándola** la declararon **infundada**, con lo demás que contiene; en el proceso seguido por la parte recurrente contra el Ministerio del Interior sobre acción contencioso administrativa previsional.



**SENTENCIA
CASACIÓN N°11855 – 2021
LIMA**

2. CAUSALES DEL RECURSO

Mediante resolución de fecha tres de noviembre del dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento cincuenta y cuatro del cuaderno de casación, esta Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por **Manuel Antonio Canales Moscoso**, por las siguientes causales:

a) Infracción normativa del artículo 1 numeral 9 y el Anexo III de la Tabla de Infracciones y Sanciones que tipifica la infracción Muy Grave MG-27 del Decreto Legislativo N° 1150 modificado por el Decreto Legislativo N° 1193, que regula el régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú; el artículo 230 numeral 4 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; y el artículo 2 numeral 24 inciso d) de la Constitución Política del Estado

Señala que la Sala Superior no ha tenido en cuenta que para que el recurrente incurra en la infracción Muy Grave MG-27 que regula el siguiente comportamiento: “Participar, favorecer o facilitar de manera individual o grupal, en hechos que afectan gravemente el orden público y la seguridad de las personas o la comunidad en su conjunto” que tiene como sanción el pase a la situación de retiro que equivale a una destitución de la función pública; debe haber tenido una conducta eminentemente dolosa, es decir, con conocimiento y voluntad.

No obstante ello, la Sala de mérito en el fundamento sexto numeral 6.23 de la sentencia recurrida concluye que la actuación fue negligente, por lo que en todo caso, dicha conducta se enmarcaría en la infracción L-40 del Anexo I de la Tabla de Infracciones y Sanciones del Decreto Legislativo N°1150 que regula la siguiente conducta “Actuar con negligencia en el ejercicio de la función” que es considerada como infracción leve y sancionada con 2 a 8 días de sanción simple, por tanto, existe una defectuosa calificación jurídica de los hechos, es decir, un error en la tipificación de la conducta.

b) Infracción normativa del artículo 1 numeral 6 y el artículo 52 numeral 1 del Decreto Legislativo N° 1150 modificado por el Decreto Legislativo N° 1193; y el segundo párrafo del artículo 200 de la Constitución Política del Estado

Arguye que la Sala Superior no ha tenido en cuenta la naturaleza culposa de la supuesta infracción, por lo que en razón a no haber existido intención de causar daño, debió aplicar el principio de proporcionalidad que dispone que la potestad disciplinaria debe mantener proporción entre la infracción cometida y la sanción;



**SENTENCIA
CASACIÓN N°11855 – 2021
LIMA**

tampoco se ha analizado el Certificado Médico Legal N°024115-L-D de fecha 16 de julio de 2016, en el que se consigna que el recurrente sufrió de dolor de encías en el lado izquierdo, la cual fue consecuencia de una pedrada recibida en el rostro en el contexto de su intervención; asimismo, no se analizó las transacciones de fechas 16 de julio de 2016 y 03 de febrero de 2017, suscritos entre el actor y Ronnie de la Cruz Roque y Nicoll Yonathan Gordillo Frtell, en las que a título de resarcimiento por los daños se les canceló la sumas de S/. 15,000.00 y S/. 1,300.00 soles, respectivamente, y en las que los agraviados se desisten de cualquier acción por los hechos materia de transacción; ni tampoco se analizó la Historia Clínica Bucal del recurrente extendida por el cirujano dentista de fecha 17 de julio de 2016, que señala la existencia de una fractura coronal protética y lesiones orales ocasionada por un objeto contundente; además, no se tuvo en cuenta el Dictamen Pericial en la escena del crimen de fecha 08 de agosto de 2016, que concluye que la rotura de la lámina de vidrio del dormitorio inspeccionado habría sido producida por objeto contundente del parque o loza deportiva hacia el interior del dormitorio; y finalmente no se analizó de manera adecuada el Informe Pericial Pronunciamento Balístico N° 002/18 de fecha 27 de julio de 2018 que concluye que la herida que presenta Ronnie De la Cruz Roque ha sido ocasionado por un fragmento o esquirla de proyectil, es decir, que el aludido paciente no ha sido impactado de manera directa al cuerpo.

c) Infracción normativa del artículo 3, 8 y 11 del artículo 20 del Código Penal; el artículo 11 numeral 11.3 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1186, que regula el uso de la fuerza por parte de la Policía Nacional del Perú, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2016; y el artículo 230 numeral 5 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

Refiere que como consecuencia de los gritos y escándalo de un grupo de jóvenes conformado por unas veinte personas, aproximadamente, que estaban jugando básquet en la loza deportiva ubicada frente a su inmueble, es por ello que les pidió que paren el escándalo, pues, afectaban el descanso de su padre enfermo de cáncer terminal al páncreas, lo que provocó que los jóvenes se acerquen a su ventana y le griten frases ofensivas y de grueso calibre, circunstancia en la que fue atacado con una piedra de regular tamaño que destrozó uno de los vidrios de la ventana de su dormitorio, donde se encontraba con su esposa. Es por ello que bajó a la loza premunido de su arma de fuego la cual colocó en la zona posterior de su cintura, para intervenir policialmente al causante de tal hecho, siendo recibido por una andanada de piedras, una de las cuales le impactó en su pómulo izquierdo



**SENTENCIA
CASACIÓN N°11855 – 2021
LIMA**

causándole un hematoma y la rotura del diente canino superior, y es frente a tal situación en que peligraba su integridad física decidió extraer su arma de fuego hacia el piso y con el propósito de utilizarla como mecanismo disuasivo, es que rastrilló su arma y se trabó, por lo que decidió volver a rastrillar, en cuyo proceso apretó casualmente el disparador, produciéndose un disparo que salió con dirección al piso. En ese escenario, es evidente que se encontraba autorizado para el uso de su arma de fuego, por lo que solo se limitó a hacer ejercicio legítimo de un derecho al peligrar su integridad física, tanto más, si ya había sido agredido.

d) Infracción normativa del artículo 139 numerales 3 y 5 de la Constitución Política del Estado; y los artículos VII del Título Preliminar y 197 del Código Procesal Civil

Indica que la sentencia impugnada carece de motivación interna en su razonamiento, pues afirma que el recurrente habría incurrido en actos negligentes, y sin embargo lo tipifican como acción dolosa, lo que vulnera su derecho a la motivación de resoluciones; asimismo, no se cumplió con valorar de manera adecuada el Informe Pericial Pronunciamiento N°002/18 de fecha 27 de julio de 2018, emitido por el Departamento de Criminalística de la Dirección de Investigación Criminal de la Policía Nacional del Perú, que concluye que la escoriación que presentó Nicoll Yonathan Gordillo Frtell fue ocasionada por fricción y que se descarta que tal escoriación haya sido causada por un proyectil disparado por arma de fuego; además, no se valoró el Auto de Sobreseimiento contenido en la Resolución s/n de fecha 25 de setiembre de 2018, expedido por el Tercer Juzgado Penal Liquidador Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, respecto a los mismos hechos, que concluye que el recurrente no actuó con dolo, sino en defensa de su integridad física, y que no existe prueba idónea y suficiente que lo vincule como autor del hecho inculcado.

3. ANTECEDENTES DEL PROCESO

3.1. Demanda: Mediante escrito de fecha dieciséis de enero de dos mil dieciocho, obrante a fojas doscientos setenta y siete, **Manuel Antonio Canales Moscoso**, recurre al órgano jurisdiccional mediante el proceso contencioso administrativo, solicitando se declare la nulidad de la Resolución N° 765-2017-IN/TDP/1°S que confirmó al Resolución N° 16632-2016- IG-PNP/DIRINV /IRLyC en el extremo que sanciona al actor con pase a la situación de retiro por la comisión de la infracción muy grave con código MG 27 de la Tabla de Infracciones y Sanciones del Decreto Legislativo número 1150; y determinar si corresponde ordenar a la entidad



**SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA**

demandada expida acto administrativo disponiendo la reincorporación del actor a la condición de mayor de la Policía Nacional del Perú reconociendo todos los derechos del actor, el tiempo de servicios prestados en situación de cese como tiempo laborable para efectos pensionarios y de promoción al grado inmediato superior. Como fundamentos de su demanda sostiene que:

➤ La administración realizó una indebida valorización de las pruebas dado que el acto administrativo que lo sancionó sólo valoró tres medios probatorios e inclusive en forma errada:

i) Atestado policial, pues no se valoró los daños materiales ocasionados a su propiedad los cuales quedan acreditados con el dictamen pericial de la Dirección de Investigación y el acta de constatación de daños materiales, menos la declaración de los testigos presenciales Mercedes Arteaga Vásquez y Raúl Renato Chacón Pareja, quienes corroboraron que fue agredido lanzándole piedras.

ii) Los certificados médicos legales se valoró incorrectamente pues no se consideró el informe balístico de parte expedido por el perito balístico Abel Lara Chumpitaz, donde se precisa que Ronny de la Cruz no recibió impacto de PAF y Gordillo Fretel no tuvo heridas a causa de una pistola.

iii) Confesión sincera, demostrando con ello una actitud contraria a los principios del derecho ya que esta se utilizó como medio de prueba cuando el documento no era más que un acta de informe oral realizado por el actor en sede administrativa, lo cual no puede equipararse a una confesión sincera.

➤ Se contravino el principio de la debida motivación de resolución, pues tan solo se limitó a decir lo que se señala en el décimo séptimo considerando, con lo cual se puede colegir que no existe justificación de la sanción impuesta, siendo tan solo la descripción de los hechos y una posterior atribución de la infracción sin expresar su razón.

➤ Se vulneró el principio de tipicidad y legalidad, dado que se ha realizado una interpretación extensiva y analógica de las conductas, pues la palabra “orden público” no determina los alcances del mismo, así como el de “seguridad de las personas” donde no se precisa el acto del infractor tan solo se limita a precisar las consecuencias, englobando en sí un sinnúmero de actos que pueden producir ese



**SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA**

efecto, otorgando al juzgador un margen amplio de discrecionalidad, la cual en una mala interpretación puede convertirse en un acto de arbitrariedad; en el caso del orden público, señala que en ningún momento ha participado, mucho menos generado una afectación al orden público, por el contrario ha intentado desde un primer momento detener el desorden generado por los jóvenes y después del hecho vandálico en el que ocasionaron daño a su propiedad intervenir al responsable del acto delictual, siendo ellos los que generan el desorden público quienes tenían actitud delictual puesto que al dañar su propiedad privada y menoscabar su pecunio se configura el delito de daños; en relación a la “seguridad pública” la misma fue vulnerada desde un comienzo por los referidos jóvenes al lanzar una piedra y poniendo en riesgo su integridad.

- Actuó con el debido uso de la fuerza toda vez que procedió dentro de los parámetros establecidos en el Decreto Legislativo N° 1186 y manual de adiestramiento básico policial del año dos mil trece, que establece los procedimientos de un efectivo policial para hacer uso de la fuerza; sin embargo, no se le eximio de la infracción conforme lo establece el artículo 52 del Decreto Legislativo número 1150, el cual establece las causales de eximición de la responsabilidad administrativa al actuar a fin de salvaguardar la integridad y con la debida diligencia, ello lo cual está relacionado con la legítima defensa.

3.2. Sentencia de Primera Instancia: El Juez del Vigésimo Sexto Juzgado de Trabajo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia de fecha veintiocho de agosto de dos mil diecinueve, obrante a fojas cuatrocientos sesenta y siete, declaró **fundada en parte** la demanda, básicamente porque según señala que en el caso sub examine, con la expedición de la Resolución N° 16632-2016-IG.PNP-DIRINV/IRLyC. N° 05 que sanciona al demandante, ha existido una motivación aparente y defectuosa, en el que no se realizó una correcta correlación entre la conducta descrita como falta y los elementos probatorios que acrediten la comisión de las mismas, ello a fin de encajarla en la infracción MG-27 y garantizar la adecuada aplicación de la norma administrativa disciplinaria atribuida al accionante, tan sólo se limita a enunciar el contenido de los medios probatorios obrantes y no precisa las razones en que funda decisión adoptada.

3.3. Sentencia de Vista: Elevados los autos al Superior, en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, la Novena Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia de fecha veintiuno de julio de dos



**SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA**

mil veinte, obrante a fojas quinientos cincuenta y cuatro, **revocó** la sentencia de primera instancia que declaró fundada en parte la demanda, y **reformándola** la declara **Infundada**, señalando lo siguiente:

- En el presente caso queda debidamente acreditado que el demandante afectó el orden público porque puso en riesgo la integridad de las personas que se encontraban a su alrededor; además que incumplió las normas establecidas por el manual en el caso de la regulación de la conducta ciudadana respecto a los ruidos molestos, máxime si también se afectó la seguridad de las personas (Jeffrey de la Cruz Roque y la otra esquirola a la pierna de parte muslo Nicoli Yonathan Gordillo Fretel), tal como lo admite el propio demandante en el Atestado N° 35-16-DIRINCRI-PNP-JAI C-N/DIVINCRI-LO-DI-3 de fecha 16 de julio del 2016 y la manifestación del demandante fecha 16 de julio del 2016; por lo que la conducta del actor se adecúa a las infracción Muy Grave de código MG-27.

4. ANÁLISIS CASATORIO

La cuestión jurídica en debate, consiste en determinar si en la expedición de la sentencia de vista se han infringido los artículos 1 numeral 9 y el Anexo III de la Tabla de Infracciones y Sanciones que tipifica la infracción Muy Grave MG-27 del Decreto Legislativo N° 1150 modificado por el Decreto Legislativo N° 1193, que regula el régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú; el artículo 230 numeral 4 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; y el artículo 2 numeral 24 inciso d) de la Constitución Política del Estado; artículo 1 numeral 6 y el artículo 52 numeral 1 del Decreto Legislativo N° 1150 modificado por el Decreto Legislativo N° 1193; y el segundo párrafo del artículo 200 de la Constitución Política del Estado; artículo 3, 8 y 11 del artículo 20 del Código Penal; el artículo 11 numeral 11.3 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1186, que regula el uso de la fuerza por parte de la Policía Nacional del Perú, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2016; y el artículo 230 numeral 5 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; artículo 139 numerales 3 y 5 de la Constitución Política del Estado; y los artículos VII del Título Preliminar y 197 del Código Procesal Civil.

5. SOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO

PRIMERO: Es menester precisar que el recurso de Casación es un medio impugnatorio extraordinario que permite ejercer el control de las decisiones



**SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA**

jurisdiccionales, con la finalidad de garantizar la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la Jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, así como determinar si en dichas decisiones se ha respetado el debido proceso, traducido en el respeto a los principios que lo integran.

SEGUNDO: Que, habiéndose declarado procedentes las denuncias sustentadas en vicios in procedendo como vicios in iudicando, corresponde efectuar el análisis del error procesal, toda vez que de resultar fundada la denuncia, dada su incidencia en la tramitación del proceso y su efecto nulificante, carecería de sentido emitir pronunciamiento respecto de los errores materiales.

TERCERO: El artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado, señala lo siguiente:

i) El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia, como la eficacia de lo decidido en la sentencia, es decir, una concepción garantista y tutelar que encierra todo lo concerniente al derecho acción frente al poder-deber de la jurisdicción.

ii) El derecho al debido proceso que comprende la observancia de los derechos fundamentales de las partes, así como los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos. El debido proceso tiene a su vez dos expresiones, una formal y otra sustantiva; mientras que, en la expresión de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, como por ejemplo el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa, la motivación, etcétera; en su faz sustantiva, se relaciona con los estándares de justicia, tales como la razonabilidad y proporcionalidad, con los cuales toda decisión judicial debe cumplir¹.

CUARTO: El debido proceso, comprende diversos derechos y principios de la función jurisdiccional, tenemos el derecho fundamental a la motivación escrita de las resoluciones en todas las instancias, tal como lo dispone el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, concordante con el artículo 12, de la Ley Orgánica del Poder Judicial; el que además se encuentra contenido en el inciso 3, del artículo 122, del Código Procesal Civil, según el cual las resoluciones judiciales deben comprender los fundamentos de hecho que sustentan la decisión y los

¹ Fundamento 7, de la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N.º 237 5-2012-AA/TC.



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

respectivos de derecho, con la cita de la norma o normas aplicables a cada punto controvertido según el mérito de lo actuado; motivación que de acuerdo al inciso 4, de la precitada norma procesal, debe incidir respecto de todos los puntos controvertidos en el proceso, no pudiendo el juzgador fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes, conforme lo prevé el artículo VII del Título Preliminar del Código acotado.

QUINTO: Es por ello que las razones o justificaciones objetivas que llevan a los jueces a adoptar una determinada decisión, deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Bajo esa visión, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales “es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso”².

SEXTO: Tal decisión, debe adoptarse luego de considerarse los hechos expuestos, valorarse en forma conjunta el caudal probatorio como estipula el artículo 197, del Código Procesal Civil y determinarse el derecho aplicable pertinente a la controversia; de ahí que, con convicción se debe decidir a fin de lograr la composición de la litis o eliminar la incertidumbre jurídica, como establece el artículo III del Título Preliminar del Código acotado, así como la finalidad abstracta del proceso, que es lograr la paz social en justicia.

SÉPTIMO: Efectuadas las precisiones precedentes, este Supremo Tribunal considera que en el presente caso la sentencia de vista se encuentra formalmente motivada, pues establece la relación de hecho en base a su apreciación probatoria, interpreta y aplica las normas que considera pertinentes; debiendo hacerse la atingencia de que un parecer o criterio distinto al que ha arribado la Sala de mérito, no puede ser materia de cuestionamiento mediante el presente medio impugnatorio, que conlleve a un reenvío del proceso, **razón por la cual la infracción normativa procesal denunciada en el literal “d)” debe ser desestimada, privilegiándose la solución definitiva del caso sub litis.**

OCTAVO: Debe manifestarse previamente, que los derechos a la vida, a la libertad y a la seguridad personal, constituyen el sustento y fundamento de todos los

² Expediente N.° 03433-2013-PA/ TC, Lima dieciocho de marzo de dos mil catorce, fundamento 4.



**SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA**

derechos humanos; por tal razón, su vigencia debe respetarse irrestrictamente, sin que sea moralmente aceptable estipular excepciones o justificar su condicionamiento o limitación. El respeto de ellos y de las garantías para su libre y pleno ejercicio, es una responsabilidad que compete al Estado. En el caso que en el sistema jurídico no se tenga norma explícita que los garantice, se debe adoptar, con arreglo a los procedimientos constitucionales y a las disposiciones de la Convención Americana, las medidas legislativas o de otro carácter que sean necesarias para hacerlos efectivos. Así lo disponen los artículos 1° y 2° de la Convención Americana de Derechos Humanos, y el artículo 2° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

NOVENO: Asimismo, el objeto del procedimiento administrativo sancionador es investigar y, de ser el caso, sancionar las infracciones cometidas como consecuencia de una conducta ilegal por parte de los administrados. El ejercicio de la potestad sancionadora administrativa requiere de un procedimiento legal establecido, pero también de garantías suficientes para los administrados, sobre todo cuando es la propia administración la que va a actuar como órgano instructor y decisor, lo que constituye un riesgo para su imparcialidad; y si bien no se le puede exigir a los órganos administrativos la misma imparcialidad e independencia que se le exige al Poder Judicial, su actuación y decisiones deben encontrarse debidamente justificadas, sin olvidar que los actos administrativos son fiscalizables a posteriori.

DÉCIMO: Ahora bien, en cuanto al principio de razonabilidad o proporcionalidad es consustancial al Estado Social y Democrático de Derecho, y está configurado en la Constitución en sus artículos 3 y 43, y plasmado expresamente en su artículo 200 último párrafo. Si bien la doctrina suele hacer distinciones entre el principio de proporcionalidad y el principio de razonabilidad, como estrategias para resolver conflictos de principios constitucionales y orientar al juzgador hacia una decisión que no sea arbitraria sino justa; puede establecerse, prima facie, una similitud entre ambos principios, en la medida que una decisión que se adopta en el marco de convergencia de dos principios constitucionales, cuando no respeta el principio de proporcionalidad, no será razonable. En este sentido, el principio de razonabilidad parece sugerir una valoración respecto del resultado del razonamiento del juzgador expresado en su decisión, mientras que el procedimiento para llegar a este resultado sería la aplicación del principio de proporcionalidad con sus tres sub principios: de adecuación, de necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto o



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

ponderación.

DÉCIMO PRIMERO: El Principio de Proporcionalidad en el derecho administrativo sancionador en el seno de la actuación de la Administración cobra especial relevancia, debido a los márgenes de discreción con que inevitablemente actúa la Administración para atender las demandas de una sociedad en constante cambio, pero también, debido a la presencia de cláusulas generales e indeterminadas como el interés general o el bien común, que deben ser compatibilizados con otras cláusulas o principios igualmente abiertos a la interpretación, como son los derechos fundamentales o la propia dignidad de las personas. Este principio, está estructurado por tres sub principios: de necesidad, de adecuación y de proporcionalidad en sentido estricto. De la máxima de proporcionalidad en sentido estricto se sigue que los principios son mandatos de optimización con relación a las posibilidades jurídicas. En cambio, en las máximas de la necesidad y de la adecuación se siguen del carácter de los principios como mandatos de optimización con relación a las posibilidades fácticas. Esto supone que cuando se enfrente a un caso donde existe conflicto entre dos principios constitucionales, se deberá realizar no sólo un ejercicio argumentativo enjuiciando las disposiciones constitucionales en conflicto (ponderación), sino también se deberá evaluar también todas las posibilidades fácticas (necesidad, adecuación), a efectos de determinar si, efectivamente, en el plano de los hechos, no existía otra posibilidad menos lesiva para los derechos en juego en la decisión adoptada. En tal sentido tomar una decisión razonable, supone cuando menos, la elección adecuada de las normas aplicables al caso y su correcta interpretación, tomando en cuenta no sólo una ley particular, sino el ordenamiento jurídico en su conjunto; la comprensión objetiva y razonable de los hechos que rodean al caso, implica no sólo una contemplación en abstracto de los hechos, sino su observación en directa relación con sus protagonistas, pues sólo así un “hecho” resultará menos o más tolerable, por lo que una vez establecida la necesidad de la medida de sanción, porque así lo ordena la ley correctamente interpretada en relación a lo hechos del caso que han sido conocidos y valorados en su integridad, se aplica la **medida más idónea**.

DÉCIMO SEGUNDO: Previamente, resulta necesario describir los hechos que generaron la sanción materia del presente proceso:

1.- La manifestación del demandante del 16 de julio de 2016 donde indica lo siguiente:

"Que el día 15 de julio del 2016 a horas 21.00 llegué a mi domicilio con la finalidad de descansar percibiendo que en la loza deportiva que colinda con la ventana de mi dormitorio

SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

se encontraban jugando basquetbol un grupo de 12 personas aproximadamente en una de las canchas de fulbito, es así que me quedo dormido y me vuelvo a levantar por el ruido que origina la pelota cuando colisiona con el tablero de basquetbol, saliendo a la ventana y abriendo una distancia de 20 metros aproximadamente, atinando a reclamarles desde mi ventana del segundo piso de mi casa, ya que se encontraban gritando y vociferando palabras soeces, respondiéndome esos jóvenes que yo no era dueño del parque y que este era un espacio público, por lo que podían hacer esta actividad en forma normal, es ahí que le manifiesto que están vulnerando mi tranquilidad y de mis señores padres que son ancianos y que se encuentran bajo mi cuidado, ellos vuelven a responder pero con palabras soeces con mentadas de madres y otro de grueso calibre, optando por reclamarles enérgicamente de que no era justo su comportamiento. Es ahí donde escucho que una de las hojas de vidrio de la ventana se rompe con una piedra que una de estas personas lanzo hacia mi ventana del 2do piso, tomando la decisión de bajar hacia el parque pero premunido de mi arma de fuego la cual coloque en mi cinto lado derecho de mi cadera con su respectiva cartuchera y al llegar a la banca donde los jóvenes se encontraban sentados reaccionan y me comienzan a lanzar piedras acompañados de palabras soeces, yo me encontraba solo y una de las piedras impacta en mi rostro a la altura del pómulo izquierdo en mi reacción logré esquivarla un poco pero logra romperme el diente canino del lado izquierdo que se encuentra en la parte superior es ahí al ver la cantidad numérica de mis agresores que eran doce personas y que venían para golpearme, es en esos momentos que atino a sacar mi arma de fuego como último recurso disuasivo sin tener la más mínima intención de causar lesión alguna a estas personas, arrastrillo con mi mano izquierda en el momento que dos de ellos se encontraba acerca a mi persona en esos momentos mi arma se traba y nuevamente vuelvo a proceder arrastrarlo y en esos instantes sale el disparo al suelo y posiblemente las esquirlas haya ingresado en la pierna izquierda de la persona Jeffrey de la Cruz Roque y la otra esquirla a la pierna - parte muslo de Nicolí Yonathan Gordillo Fretel".

2.- La declaración testimonial realizada ante la policía de Mercedes Arteaga Vásquez que refiere lo siguiente:

"...un grupo de jóvenes se encontraban jugando básquet, asimismo pude observar que de ambos lados habían otros jóvenes barristas de ambos equipos, entre 10 jóvenes y en otro lado 15 personas, donde el juego termino en una gresca entre ambos equipos, 11 empezaron a lanzarse piedras entre ellos, una de las cuales impacto en una de las ventanas de una casa que dan para el lado de la cancha, al rato bajo un señor a reclamarle la rotura de su ventana y los jugadores empezaron a agredirlo tirándole piedras y con palabras soeces, mentándole la madre, al verse atacado en su defensa, cogió su arma de fuego, rastrillando hacia el piso y hubo un fogoneo, al parecer algo le había caído a unos de los agresores, al ver esto los demás sujetos empezaron agredirlo y el señor se retiró del lugar (...) eran varios jugadores que estaban acorralando a él, donde el señor rastrilla su arma de fuego hacia el piso y sonó un fogonazo (...) empezó la rotura de un vidrio y en eso apareció el señor que hizo el disparo a reclamarles sin el arma en la mano, y los muchachos empezaron a atacarlo verbalmente y empezaron a toquetearlo y es ahí donde el señor en su defensa saco su arma de fuego y apunto al suelo y sonó a lo que yo le llamo un fogonazo y se vio una lucecita..."

En la declaración vertida ante el juez de la causa señaló lo siguiente:

"...el procesado bajo a reclamarle por qué habían roto la luna y las personas le contestaron con palabras soeces y empezaron a acorralarlo y es donde el señor coge su cintura y saca un arma de fuego hacia piso y rastrilla luego siento un sonido y chispas". (...) le tiraban piedra, si vi que se cogió la cara y luego paso a retirarse".

3.- Raúl Renato Chacón Rivera, en su declaración ante el juzgado declaró lo siguiente:

"que antes que baje el procesado escuche rupturas de vidrios y después vi que discutían con lísuras, entre ellos mentada de madre, y luego el procesado saco su arma y escuche un disparo de arma de fuego. (...) le tiraban piedra, si vi que se cogió la cara el procesado se agarró la cara".



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

4.- La Investigación en la escena del crimen N° 818-20 16 de fojas trescientos noventa y uno se verifica lo siguiente:

“De la inspección criminalística realizada en el dormitorio inspeccionado se ha podido deducir que la rotura de la lámina de vidrio de la ventana de dicho dormitorio habría sido producida por objeto contundente de afuera hacia adentro (del parque o loza deportiva hacia el interior del dormitorio) y por las piedras halladas en el piso de dicho dormitorio se puede presumir que están habrían sido las que habrían ocasionado la rotura de la lámina de vidrio de dicha ventana”.

DÉCIMO TERCERO: El Decreto Legislativo 1150, en su artículo 1 inciso 6 señala lo siguiente: “Principio de Proporcionalidad.- Las decisiones en el ejercicio de la potestad disciplinaria sancionadora, deben mantener proporción entre la infracción cometida y la sanción aplicada”. Esto guarda concordancia con el artículo 200 último párrafo de la Constitución Política del Estado: “Cuando se interponen acciones de esta naturaleza en relación con derechos restringidos o suspendidos, el órgano jurisdiccional competente examina la razonabilidad y la proporcionalidad del acto restrictivo...”. Asimismo, el artículo 52 inciso 1 del mencionado decreto legislativo sostiene: Las circunstancias eximentes de responsabilidad administrativa disciplinaria son las siguientes: 1) Obrar en salvaguarda de la vida o integridad física propia o de otras personas, actuando con la diligencia debida (...).”.

DÉCIMO CUARTO: De la lectura de la sentencia recurrida en casación, el *Ad quem* basa su decisión para revocar la sentencia apelada y declarar infundada la demanda, esencialmente conforme lo describe en los considerandos 6.21, “...al haber rastreado negligentemente su arma...”; 6.23 “...el demandante realizó un comportamiento negligente en el uso de armas de fuego; esto porque según el manual no cumplió con la medida de seguridad de no rastrear el arma... (...) con todo ello queda debidamente acreditado que el demandante actuó en forma negligente en el uso de un arma de fuego y que nunca fue su intención el de intervenir al responsable ya que no siguió el procedimiento establecido en el manual...”; sin embargo, no observa de la Resolución N° 16632-2016-IG.PNP-DIRINV/IRLyC. N° 05, que se indica, al actor se le atribuyo el hecho de haber ocasionado lesiones por PAF con su arma de fuego, quien el mismo demandante al apelar en sede administrativa la instancia superior se pronuncia a través de la Resolución N° 765-2017-IN/TDP/1°S, más allá de lo p edido y de lo determinado en esa resolución, pues añade otro tipo de conducta atribuible al administrado, que no fueron materia de análisis en sede administrativa, ni siquiera plasmadas en acto administrativo, como es el caso de “el rastrear el armamento, el disparo



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

inintencionado, el incumplimiento de normas, la lesión por herida de bala de Ronnie Jeffrey de la Cruz Roque y la asunción de responsabilidad de los daños de esta lesión mediante la transacción extrajudicial, les permite arribar a la conclusión que la conducta del actor se subsume en la infracción MG27” (sic), éstos últimos argumentos son sobre los cuales se ha apoyado la sentencia recurrida para desestimar la demanda, sin tomar en cuenta la conducta atribuible al demandante y por la cual se le estaba sancionado en primera instancia administrativa, convalidando un pronunciamiento que no ha sido - como se ha mencionado - materia de análisis en sede administrativa, razón por la cual la sentencia recurrida debe declararse nula.

DÉCIMO QUINTO: En efecto, del análisis del procedimiento administrativo sancionador, y en específico de la resolución administrativa impugnada en este proceso Resolución N° 16632-2016-IG.PNP-DIRINV/IRLy C. N° 05 donde se ha señalado que *“se ha determinado Responsabilidad Administrativa Disciplinaria, por la presunta comisión de la Infracción muy grave tipificada con el Código (MG-27), al haber ocasionado lesiones por PAF con su arma de fuego pistola de Puño, Marca Pietro Beretta, Cal. 9 mm, con serie N° F74673Z, en agravio de Ronny Jeffrey DE LA CRUZ ROQUE (30), quien presenta lesiones por PAF en el muslo izquierdo (...) y Nicoll Yonathan GORDILLO PRETEL (29) presenta lesiones traumáticas recientes ocasionadas por fricción...” (sic)*, lo que dista mucho de lo concluido en la Resolución N° 765-2017-IN/TDP/1°S, la cual deviene en nula por expedirse en clara contravención al deber de motivación de las resoluciones y del debido procedimiento administrativo al pronunciarse por hechos no debatidos; tal como lo ha señalado también el Juez de la causa. Se advierte además que en la primera resolución mencionada, de su estudio, solo se aprecia una descripción meramente formal de los documentos que sirvieron de base para emitir la sanción, tales como certificados médicos legales, informe de pericia balística forense, entre otros, además de dispositivos legales que rigen el deber de los policías en el empleo de sus armas de fuego, sin mayor análisis de las circunstancias que generaron el actuar del demandante, sin una mera ponderación que permita determinar si los hechos ocurridos vulneraron realmente el orden público o por el contrario los derechos constitucionales del actor como el de su integridad física y el derecho a la vida, obviando otros medios probatorios que resultaban necesarios para poder llegar a la conclusión que arribó de pasar a la situación retiro al recurrente, pues la sanción tuvo como soporte únicamente los Certificados Médicos Legales números



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

024116-L-V y N° 024117-L-D, atestado N° 35-DIRIN CI -PNPJAIC-N/DIVINCRI-LO-DI y la confección sincera, todo lo cual vulnera el debido procedimiento sancionador.

DÉCIMO SEXTO: Con relación a los certificados médicos aludidos en el considerando precedente tenemos que se determinó los siguientes:

1.- Certificado Médico Legal N° 024117-L-D de fecha dieciséis de julio del dos mil dieciséis, el médico legista Segundo German Millones Gómez concluyó que Nicoll Yonathan Gordillo Fretel “**presenta huellas de lesiones traumáticas recientes ocasionadas por fricción**”.

2.- Certificado Médico Legal N° 024116-V, de fecha dieciséis de julio del dos mil dieciséis, concluye que Ronnie de la Cruz Roque presenta “herida X PAF en muslo izquierdo”;

Sin embargo, respecto a Ronnie De la Cruz Roque en el **Informe Pericial de Balística Forense**, se determinó que la herida que presenta la nombrada persona, **no corresponde a una herida producida por proyectil disparado por arma de fuego, calibre 9mm, parabellum, ya que dicho proyectil ocasiona un orificio de entrada (OE) de 9mm. de diámetro, la herida es traumática grave, al impactar en zona ósea va a producir fractura y estas características no se aprecian en el certificado médico (folios 37), al no ser grave las lesiones fue dado de alta;** asimismo con relación a Nicoll Yonathan Gordillo Fretel como se puede apreciar en el certificado médico legal que obra a folios 36, no se puede establecer si las heridas que presenta son producto de esquivas o de un disparo de arma de fuego, ya que en las conclusiones dice: **presenta huella de lesiones traumáticas recientes ocasionadas por fricción**, hay que tener en cuenta que dicha persona estuvo practicando deporte basquetbol tal como el mismo lo declara (folios 23) y **los proyectiles por armas de fuego no producen heridas por fricción; lo que permite concluir que lo afirmado en la resolución cuestionada carece de base real pues en los dos casos por los cuales se le sanciona**, la herida que presentó el primero es consecuencia de una herida de un proyectil disparado por arma de fuego, y en cuanto a la segunda, el arma de fuego no produce lesiones traumáticas por fricción, lo que abona a la nulidad de la resolución administrativa, más aún, si del Manual de adiestramiento básico policial de fojas setenta y siete, en el capítulo VIII literal B, “Manejo de equipos”, Técnicas de uso de Armas de fuego, el Policía



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

Nacional en cumplimiento de sus funciones, puede hacer uso de la fuerza y las armas de fuego afectadas a su servicio, cuando esté previsto que la fuerza y otros mecanismos no son disuasivos, el armamento debe ser utilizado para ocasionar el mínimo de daño posible en la integridad de las personas y bienes, por ello conforme lo expuesto en el considerando décimo segundo de la presente resolución, el hecho de que el actor rastrillara su arma, el no cumplimiento de las normas del uso del arma de fuego y provocar lesiones que no fueron premeditadas, tuvo como fin último el protegerse así mismo en su integridad física y porque no decirlo su vida, frente a los actos de la turba que lo rodeo y le produjo además de daños materiales daños físicos, como se tiene acreditado, conforme a las declaraciones testimoniales descritas que son concordantes, el informe pericial balístico, la investigación en la escena del crimen, el Acta de Constatación de daños Materiales del 16.07.2016, de fojas cuarenta y cinco; que permite concluir a este Supremo Colegiado que la demanda debe ser declarada fundada en parte, más aún, si el daño ocasionado por el rastrillero fue mínimo conforme lo expuesto precedentemente, habiendo vulnerado las resoluciones administrativas impugnadas el principio de proporcionalidad, de motivación y por existir una indebida valoración de los medios probatorios presentados en el procedimiento administrativo sancionador.

DÉCIMO SÉPTIMO: En tal sentido la **infracción normativa descrita en el “literal b)” debe declararse fundada**, esto es, por los artículos 1 numeral 6 y el artículo 52 numeral 1 del Decreto Legislativo N° 1150, modificado por el Decreto Legislativo N° 1193; y el artículo 200 de la Constitución Política del Estado, y como consecuencia declarar nula la sentencia de vista y actuando en sede de instancia confirmar la sentencia apelada.

DÉCIMO OCTAVO: Respecto a las **infracciones normativas descritas en los literales “a)” y “c)”** atendiendo a que la interposición del recurso casatorio exige una mínima técnica casacional, que no ha sido satisfecha por el recurrente, pues no basta una simple narración de hechos y dispositivos, carente de sustentación clara y precisa, en la que se llegue a razonar y concretar cómo y por qué la resolución recurrida infringe las normas jurídicas relacionadas en mayor o menor medida con el objeto de la controversia del proceso judicial, lo que no se acredita.

6. DECISIÓN

Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el



SENTENCIA
CASACIÓN N°11855 – 2021
LIMA

artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, **Manuel Antonio Canales Moscoso**, de fecha veintiuno de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas quinientos sesenta y siete; en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista de fecha veintiuno de julio de dos mil veinte, obrante a fojas quinientos cincuenta y cuatro; **y actuando en sede de instancia, CONFIRMARON** la sentencia de primera instancia de fecha veintiocho de agosto de dos mil diecinueve, obrante a fojas cuatrocientos sesenta y siete, que declaró **fundada en parte** la demanda; en consecuencia, nula la Resolución N° 765-2017- IN/TD P/1°S que confirmó la Resolución N° 16632-2016-IG-PNP/DIRINV/IRLyC en el extremo que sancionó al demandante con pase a la situación de retiro por la comisión de la infracción muy grave con código MG 27 de la Tabla de Infracciones y Sanciones del Decreto Legislativo número 1150, con lo demás que contiene y es materia del recurso. **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por la parte recurrente contra el Ministerio del Interior, sobre acción contencioso administrativa previsional; notifíquese por Secretaría, y devolvieron los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema: Torres Vega.**

SS.

TORRES VEGA

GÓMEZ CARBAJAL

TEJEDA ZAVALA

REYES GUERRA

Cn/Ypc

EI VOTO SINGULAR DEL SEÑOR JUEZ SUPREMO REYES GUERRA, ES COMO SIGUE:

El magistrado que suscribe, concuerda con la decisión adoptada por las magistradas Torres Vega, Gómez Carbajal y Tejeda Zavala en el sentido de declarar **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante Manuel



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

Antonio Canales Mocosó, del 21 de agosto de 2020, por los siguientes fundamentos:

Se concuerda con los fundamentos expresados en los considerandos del primero al décimo séptimo; también el décimo octavo en cuanto a la causal correspondiente al literal c); sin embargo, en el caso de la causal contenida en el literal a) del considerando décimo octavo, se considera que resulta también fundada conforme se expone a continuación.

Causal Invocada:

a) **Infracción normativa del artículo 1 numeral 9 y el Anexo III de la Tabla de Infracciones y Sanciones que tipifica la infracción Muy Grave MG-27 del Decreto Legislativo N° 1150 modificado por el Decreto Legislativo N° 1193, que regula el régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú; el artículo 230 numeral 4 de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General; y el artículo 2 numeral 24 inciso d) de la Constitución Política del Estado.**

Fundamento del Voto Singular:

1. **Sobre las infracciones normativas invocadas** se tiene lo siguiente:

El numeral 9 del artículo 1 del **Decreto Legislativo N° 1150**, que **regula el Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú**, modificado por el Decreto Legislativo N° 1193, establece lo siguiente:

“El presente Decreto Legislativo garantiza el derecho de defensa, la doble instancia y el debido procedimiento con arreglo a la Constitución Política del Perú y las normas vigentes sobre la materia.

Constituyen criterios de interpretación y son de aplicación obligatoria en todo procedimiento disciplinario:

*(...) 9) **Principio de tipicidad.**- Adecuación de la conducta a la infracción descrita y sancionada por la norma sin admitir interpretación extensiva o analógica.”*



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

Artículo 3 del **Decreto Legislativo N° 1193**, publicado el 30 de agosto de 2015, que **modifica el Decreto Legislativo N° 1150**, Modifica la Infracción MG-27 del Anexo III, Tabla de Infracciones y Sanciones Muy Graves, que señala lo siguiente:

CONTRA LA DISCIPLINA

MG	Participar, favorecer o facilitar de manera individual o grupal, en hechos que afecten gravemente el orden público y la seguridad de las personas o la comunidad en su conjunto.	Pase a la situación de retiro
27		

Artículo 230 de la **Ley 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General.**

“Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

4. Tipicidad.- *Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.”*

El artículo 2, numeral 24, literal d) de la **Constitución Política del Estado** establece:

“Toda persona tiene derecho: (...) A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia: (...) Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley.”

2. El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente 00002-2021-AI, Pleno. Sentencia 201/2022, Caso del cuestionamiento de los procesos de decisión en el ámbito de la administración pública, al desarrollar lo concerniente a



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

los principios que fundamentan la potestad sancionadora de la administración pública, expresa en sus fundamentos lo siguiente:

“17. (...) los principios de culpabilidad, legalidad y tipicidad, entre otros, constituyen pautas básicas del derecho sancionador, que no solo se aplican en el ámbito del derecho penal, sino también cuando se imponen sanciones en el ámbito administrativo.

18. El principio de legalidad en materia sancionatoria impide que se pueda atribuir la comisión de una falta si esta no está previamente determinada en la ley, y también prohíbe que se pueda aplicar una sanción si esta no está especificada por la ley. Como ya lo ha establecido el Tribunal Constitucional en el caso de la Legislación Antiterrorista (Sentencia 0010-2002-AI/TC), el principio de legalidad impone tres exigencias: la existencia de una ley (lexscripta), que la ley sea anterior al hecho sancionado (lex previa) y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (lexcerta).

*19. (...) no es posible identificar al principio de legalidad con el **principio de tipicidad**. El primero, garantizado por el literal d) del inciso 24 del artículo 2 de la Constitución, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley. **El segundo, en cambio, constituye la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta.**”*

3. En el caso de la Sentencia recaída en el expediente 01873-2009-AA/TC Lima, caso Vicente Rodolfo Walde Jáuregui, en relación al procedimiento sancionador en el ámbito administrativo se establece lo siguiente:

“11. (...) el objeto del procedimiento administrativo sancionador es investigar y, de ser el caso, sancionar supuestas infracciones cometidas como consecuencia de una conducta ilegal por parte de los administrados. Si bien la potestad de dictar sanciones administrativas al igual que la potestad de imponer sanciones penales, derivan del ius puniendi del Estado, no pueden equipararse ambas, dado que no sólo las sanciones penales son distintas a las administrativas, sino que los fines en cada caso son distintos (reeducación y reinserción social en el caso de las sanciones penales y represiva en el caso de las administrativas). A ello hay que agregar que en el caso del derecho administrativo sancionador, la intervención



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

jurisdiccional es posterior, a través del proceso contencioso administrativo o del proceso de amparo, según corresponda.

12. No obstante la existencia de estas diferencias, existen puntos en común, pero tal vez el más importante sea el de que los principios generales del derecho penal son de recibo, con ciertos matices, en el derecho administrativo sancionador. Sin agotar el tema, conviene tener en cuenta cuando menos algunos de los que son de recibo, protección y tutela en sede administrativa:

a. Principio de legalidad (nullum crimen, nullum poena, sine lege), conforme al cual la ley debe preceder a la conducta sancionable, determinando el contenido de la sanción. Corresponde pues a la ley delimitar el ámbito del ilícito sancionable, por expresa prescripción constitucional (artículo 2.24.d.), de modo que no puede ser objeto de regulación reglamentaria, ni mucho menos de precisiones “extranormativas”.

*b. **Principio de tipicidad**, en mérito al cual, la descripción legal de una conducta específica aparece conectada a una sanción administrativa. Esta exigencia deriva de dos principios jurídicos específicos; el de libertad y el de seguridad jurídica. **Conforme al primero, las conductas deben estar exactamente delimitadas, sin indeterminaciones, mientras que en relación al segundo, los ciudadanos deben estar en condiciones de poder predecir, de manera suficiente y adecuada, las consecuencias de sus actos, por lo que no caben cláusulas generales o indeterminadas de infracción que permitan una actuación librada al “arbitrio” de la administración, sino que ésta sea prudente y razonada.***

Conforme a este principio, los tipos legales genéricos deben estar proscritos y aunque la Administración a veces se conduzca sobre la base de estándares deontológicos de conducta, estos son insuficientes, por sí solos, para sancionar, pues aunque se pueden interpretar como conceptos jurídicos indeterminados, la sanción debe sustentarse en análisis concretos y pormenorizados de los hechos, desde conceptos jurídicos y no sobre la base de juicios apodícticos o que invoquen en abstracto el honor o la dignidad de un colectivo, puesto que los tribunales administrativos no son tribunales “de honor”, y las sanciones no pueden sustentarse en una suerte de “responsabilidad objetiva del administrado”, lo que nos lleva a revisar el siguiente principio.



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

c. **Principio de culpabilidad**, que establece que **la acción sancionable debe ser imputada a título de dolo o culpa, lo que importa la prohibición de la responsabilidad objetiva; esto es, que solo se puede imponer una sanción si es que la conducta prohibida y su consecuencia están previstas legalmente.**

En el caso del derecho penal, es más sencillo apreciar cómo opera este principio, puesto que además de la tipificación realizada en el Código Penal y de indicarse las sanciones que se pueden imponer a título de culpa o dolo, se establecen los parámetros necesarios para que la sanción no resulte arbitraria o desproporcionada (mínimos y máximos).

d. **Principio de proporcionalidad de la sanción**, esto es, que la sanción que se imponga, debe corresponderse con la conducta prohibida, de modo que están prohibidas las medidas innecesarias o excesivas. *Corresponde, pues, que el órgano que aplica la sanción pondere la intencionalidad o reiteración del acto así como los perjuicios causados.*”

4. Solución al caso concreto: La parte recurrente expone como fundamentos de su recurso que *“Existe entonces, una defectuosa calificación de los hechos, (...) la Novena Sala Laboral, en clara infracción normativa, afirma una equivalencia entre una conducta culposa con las dolosas, lo que constituye un error, por cuanto no solo tienen elementos constitutivos diferentes, sino, hasta antagónicos, por lo que tal razonamiento constituye una infracción normativa que viola el principio de tipicidad o legalidad. (...) las infracciones dolosas y culposas tienen tipologías distintas con elementos constitutivos que se contraponen, pues la infracción contenida en la MG-27, requiere de su autor una conducta activa, un acto positivo, un hacer (participar, favorecer o facilitar) (...) Los hechos descritos como imputación de cargo por la Sala Superior Laboral no califican entonces la infracción que invocaron (MG-27), pues fáctica existente, no ha demostrado que el recurrente haya participado en connivencia con un grupo de personas para realizar actos que afecten el orden público.”*

5. Se aprecia que la invocación que hace la parte demandante de la infracción del principio de tipicidad recogido en la Constitución Política, la Ley del Procedimiento Administrativo General y el Decreto Legislativo que regula el Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú, está vinculado también a la



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

infracción del principio de culpabilidad, toda vez que señala que los hechos en virtud a los cuales se le imputa la comisión de la infracción MG-27, tienen como elemento constitutivo una conducta culposa y por tanto no podría configurar el tipo correspondiente a la infracción imputada, que correspondería a una conducta dolosa en cuanto a la configuración de la responsabilidad subjetiva.

6. Sobre la infracción contra la disciplina MG-27, debe considerarse lo siguiente:

6.1. Su texto señala que *“Participar, favorecer o facilitar de manera individual o grupal, en hechos que afecten gravemente el orden público y la seguridad de las personas o la comunidad en su conjunto.”*.

6.2. Sobre los verbos “Participar”, “favorecer” y “facilitar”, se puede señalar en relación al verbo “Participar” que según el Diccionario de la Real Academia Española³ es *“Tomar parte en algo”* y *“Compartir”*; por lo que al identificarse dicho verbo con la acción del sujeto en forma individual o grupal en relación a hechos que afecten el orden público, se estaría ante dos supuestos normativos, de una parte actos que realiza en forma individual el sujeto, y de otra parte ante actos que realiza en forma conjunta, con lo cual en este último caso estaríamos ante una infracción en la que intervienen varios agentes, lo que nos lleva a evaluar el concepto de “participación”.

6.3. La referencia normativa de “Participar de manera individual en hechos” no alude propiamente a que el agente haya generado esos hechos sino a su intervención en dichos hechos conociendo de su grave afectación al orden público; esto se ve reforzado en que las otras dos acciones tipificadas de “favorecer o facilitar de manera individual **en** hechos”, implica una intervención en su ejecución para coadyuvar a su realización, conociendo de su grave afectación al orden público.

6.4. En el caso el concepto “participación de manera grupal en hechos”, en materia de autoría y participación en materia penal, se señala que *“...se concibe en*

³ 2021, <https://www.rae.es>



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

sentido amplio y en sentido específico. En sentido amplio abarca a todos los que intervienen en el hecho (autor directo, autor mediato, coautor, instigador y cómplice). En sentido específico son partícipes aquellos que no son autores.”⁴; esta última definición si bien alude al ámbito penal, sirve para el ámbito del procedimiento administrativo sancionador en relación a la infracción, en tanto permite identificar el verbo “Participar” vinculado al aporte o colaboración de un sujeto en la ejecución de actos ilícitos en el que intervienen varios agentes, que en el caso de la infracción submateria, incidiría en la grave afectación del orden público; con lo cual los otros verbos de la infracción estarían estrechamente vinculados, en tanto “favorecer” o “facilitar” serían parte de las acciones destinadas a generar la grave afectación en referencia por uno de los partícipes.

6.5. Así se determina que estamos frente a una infracción de tipo doloso. Efectivamente, el tipo infractor del MG-27 corresponde a la responsabilidad subjetiva del agente infractor a título de dolo en tanto se exige un conocimiento de la situación típica de participar, favorecer o facilitar en hechos que afecten gravemente el orden público y la seguridad de las personas o la comunidad, existiendo de por medio su voluntad de realizar tales actos, sabiendo que por la naturaleza de sus funciones o cargo le es exigible otra conducta.

6.6. No debe perderse de vista que la referencia a hechos que afecten gravemente el orden público y la seguridad de las personas o la comunidad en su conjunto, alude no a la sola afectación del orden público sino se utiliza el adverbio “gravemente” que denota una situación de gravedad o peligrosa o de severo daño o perjuicio, en tanto la utilización del verbo transitivo “afectar” y el adverbio “gravemente” implica justamente la producción de un daño severo o una acción que es señaladamente peligrosa en lo concerniente al orden público y la seguridad de las personas o la comunidad en su conjunto; véase además que se alude al orden público unido por la conjunción “y” a la seguridad de las personas o la comunidad en su conjunto. Esto contribuye a establecer que la participación, favorecimiento o facilitación de los hechos está vinculado a una clara intención del agente de

⁴ Villavicencio, F. Derecho Penal Básico. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima 2019. <https://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/170674/03%20Derecho%20penal%20b%20C3%A1sico%20con%20sello.pdf?fbclid=IwAR16WFEnVEQCA3Z4tqkGIGMjr0Qt5WQH-20Y0MMTSXGBFfnQbhDiqc6zFZw>



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

provocar o producir o incentivar la afectación grave del orden público y la seguridad, quebrantando sus deberes de función.

7. En el presente proceso en la Sentencia de vista se han establecido los siguientes hechos y conducta imputada al accionante:

7.1. En la considerativa 6.21 se señala que el actor puso en riesgo la integridad de las personas que se encontraban a su alrededor, al haber rastrillado **negligentemente** su arma.

7.2. En la considerativa 6.22 se señala que el actor señaló que desde su ventana atinó a reclamar el supuesto desorden que jóvenes generaban en la calle y que optó por reclamarles enérgicamente que su comportamiento no era justo.

7.3. En la considerativa 6.23 se señala que el demandante realizó un **comportamiento negligente** en el uso de arma de fuego; asimismo, que el demandante no procedió a identificarse como policía, tampoco dio una clara advertencia al infractor; también que el demandante luego de haber escuchado la rotura de una de sus ventanas, baja a la loza deportiva y les recrimina su actitud de haberle roto su luna. Finalmente, se señala que el actor actuó **en forma negligente** en el uso de un arma de fuego.

8. De los hechos establecidos por la instancia de mérito se aprecia que para establecer la configuración de la infracción MG-27 se incide en la afectación del orden público por haber puesto en riesgo la integridad de las personas que se encontraban a su alrededor y por afectar la seguridad de las personas por las lesiones producidas en Jeffrey de la Cruz Roque y Nicoli Yonathan Gordillo Fretel (considerativa 6.24); sin embargo, la conducta que se describe no es de tipo doloso sino culposo, menos se señala que la participación haya estado destinada con pleno conocimiento de la acción a provocar una grave afectación del orden público; sino que lo que se establece es que el accionante habría provocado la afectación del orden público y la seguridad de un grupo de personas por haber rastrillado en forma negligente un arma de fuego; esta conducta no corresponde a la infracción MG-27, por lo que se ha atribuido una conducta comprobada como negligente (culposo) a un tipo de infracción que tiene una tipificación de carácter doloso, afectándose así los principios de tipicidad y culpabilidad del procedimiento administrativo sancionador.



SENTENCIA
CASACIÓN N°11855 – 2021
LIMA

9. Por estas consideraciones, y las expresadas en el voto al que me adhiero en dirimencia, mi voto es por CASAR la sentencia apelada y actuando en sede de instancia confirmar la sentencia de primera instancia.

10. **Precisión sobre sentido de la decisión:** Sobre el sentido del voto al que me adhiero en dirimencia si bien se ha señalado que se declara *“FUNDADO el recurso de casación (...) en consecuencia, NULA la sentencia de vista (...) y actuando en sede de instancia, CONFIRMARON la sentencia de primera instancia...”* (folios 180); es evidente que se trata de un voto que resuelve FUNDADO y CASAR en tanto no se dispone la renovación de actos procesales sino que se actúa en sede de instancia para confirmar la sentencia de primer grado, verificándose en sus considerativas que se ampara el recurso por infracción de norma de derecho material y no procesal.

SS.

REYES GUERRA

JRG/Lacz

EI VOTO EN MINORÍA DE LOS SEÑORES JUECES SUPREMOS ARAUJO SÁNCHEZ, TORRES GAMARRA Y MAMANI COAQUIRA, ES COMO SIGUE:

Los Jueces que suscriben, respetuosamente no comparte con los fundamentos ni con la decisión arribada en el voto formulado por la Jueza ponente, respecto a la estimación de la causal de *infracción de los artículos 1 numeral 6 y 52 numeral 1 del Decreto Legislativo N.º 1150, modificado por el Decreto Legislativo N.º 1193, y 200 párrafo segundo de la Constitución Política del Perú*, pero sí respecto de la desestimación de las demás causales casatorias declaradas procedentes; razón por la que emite el presente voto en discordia únicamente con relación al referido extremo, con arreglo al artículo 144 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial⁵.

I. VISTOS:

El recurso de casación de fecha 25 de agosto de 2020⁶, interpuesto por **Manuel Antonio Canales Moscoso** contra la sentencia de vista de fecha 21 de julio de

⁵ Artículo 144 del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial: *“Si resulta discordia, se publica y notifica el punto que la motiva, bajo sanción de nulidad. En la misma resolución se llama al Vocal dirimente expedito y se señala día y hora para la vista de la causa por él”* (énfasis agregado).

⁶ Obrante a fojas 567 del expediente principal.



**SENTENCIA
CASACIÓN N°11855 – 2021
LIMA**

2020⁷, que **revocó** la sentencia de primera instancia de fecha 28 de agosto de 2019⁸, que declaró **fundada en parte** la demanda sobre nulidad de sanción disciplinaria y, reformándola, declaró **infundada** la demanda en todos sus extremos; el auto de procedencia del recurso⁹; y los antecedentes del proceso expuestos en el voto formulado por la Jueza ponente a los cuales nos remitimos; y **CONSIDERANDO:**

II. MATERIA DEL CONFLICTO JURÍDICO EN SEDE CASATORIA

De lo resuelto por las instancias de mérito y de la causal de infracción normativa de los artículos 1 numeral 6 y 52 numeral 1 del Decreto Legislativo N.º 1150, modificado por el Decreto Legislativo N.º 1193, y 200 párrafo segundo de la Constitución Política del Perú (extremo en discordia), se advierte que el conflicto jurídico en sede casatoria, es determinar si la sanción de pase a la situación de retiro impuesta al demandante fue proporcional a la infracción cometida por este.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA SUPREMA:

PRIMERO: El principio de proporcionalidad en el derecho administrativo sancionador

En primer término, cabe mencionar que la potestad sancionadora administrativa, entre otros, se rige por los principios de legalidad, tipicidad, debido procedimiento, irretroactividad, proporcionalidad y causalidad. Entre ellos, el principio de proporcionalidad o razonabilidad cobra especial relevancia, debido a las potestades discrecionales con las que cuenta la Administración para imponer una sanción al administrado. Este principio supone la existencia de una correlación entre la infracción o conducta cometida y la sanción a aplicar, y está estructurada por tres sub principios, estos son, la idoneidad, la necesidad y la proporcionalidad en sentido estricto. En el ámbito constitucional, se encuentra regulado expresamente por el **artículo 200** último párrafo de la Constitución Política del Perú, cuya infracción se denuncia:

“Cuando se interponen acciones de esta naturaleza en relación con derechos restringidos o suspendidos, el órgano jurisdiccional competente examina la razonabilidad y la proporcionalidad del acto restrictivo (...)”.

⁷ Obrante a fojas 554 del expediente principal.

⁸ Obrante a fojas 467 del expediente principal.

⁹ Obrante a fojas 154 del cuaderno de casación.



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

SEGUNDO: El Tribunal Constitucional, en la sentencia del expediente N.° 02192-2004-PA/TC¹⁰, sostuvo que el principio de proporcionalidad o razonabilidad es consustancial al Estado Social y Democrático de Derecho, y está configurado en la Constitución en sus artículos 3 y 43, y plasmado en su artículo 200 párrafo último, transcrito en el considerando que antecede. Asimismo, precisó que, si bien la doctrina suele hacer distinciones entre tales principios, como estrategias para orientar al juzgador hacia una decisión que no sea arbitraria sino justa, puede establecerse, *prima facie*, una similitud entre ambos, en la medida que una decisión que se adopta en el marco de convergencia de dos principios constitucionales, cuando no respeta el principio de proporcionalidad, no será razonable, de allí que ambos principios se encuentran estrechamente vinculados.

TERCERO: El principio de proporcionalidad en el régimen disciplinario de la Policía Nacional de Perú

El precitado principio, de modo específico, se encontraba previsto en el **artículo 1 numeral 6** del Decreto Legislativo N.° 1150 ¹¹, que regulaba el Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú¹², cuya infracción también se denuncia. Este dispositivo legal, prescribía que *“Las decisiones en el ejercicio de la potestad disciplinaria sancionadora, deben mantener proporción entre la infracción cometida y la sanción aplicada”*. En concordancia con ello, el artículo 230 inciso 3 de la Ley N.° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General¹³, establece que si bien las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción.

CUARTO: Aunado a lo expuesto, es menester precisar que en los casos en los que la sanción a imponerse por una determinada conducta es única, es decir, no establezca extremos mínimos o máximos, la observancia del principio de

¹⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N.° 02192-2004-PA/TC, de fecha 11 de octubre de 2004 (fundamento 15).

¹¹ Derogada por la Única Disposición Complementaria Derogatoria de la Ley N° 30714, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 30 diciembre 2017, **empero aplicable al caso de autos por razones de temporalidad**.

¹² Modificado por el Decreto Legislativo N.° 1193, publicado en el diario oficial “El Peruano” el 30 agosto 2015.

¹³ Modificado sucesivamente por los Decretos Legislativos N.°s 1029 y 1272, publicados en el diario oficial “El Peruano” el 24 de junio de 2008 y 21 de diciembre de 2016, respectivamente, cuyo texto (primera parte) en esencia se mantiene: **“Razonabilidad.**- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción (...).”



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

proporcionalidad se relativiza, ya que si la norma establece como sanción, por ejemplo, el pase a la situación de retiro, la única medida posible a imponer será ella respecto de la conducta tipificada como falta, claro está, siempre que la infracción cometida esté acreditada y se subsuma dentro del tipo administrativo previsto en la ley. Así, el Tribunal Constitucional¹⁴, de manera reiterada, expresó que en estos casos, no es facultad de quien tiene a su cargo la potestad sancionadora o de quien ejecute la sanción, graduar el castigo a imponerse, de manera que no es viable obligar a la Administración a que adopte una medida distinta a la expresamente prevista en la ley.

QUINTO: Solución al caso concreto

En el caso concreto, del petitorio y fundamentos de la demanda, apreciamos que el accionante pretende se declare la nulidad de la Resolución N.º 765-2017-IN/TDP/1ºS, de fecha 10 de noviembre de 2017¹⁵, que desestima su recurso de apelación; así como de la Resolución N.º 16632-2016 -IG.PNP-DIRINV/IRLyC.Nº05, de fecha 12 de agosto de 2016¹⁶, por la cual se le impuso la sanción de pase a la situación de retiro, por la comisión de la infracción muy grave MG-27 de la Tabla de Infracciones y Sanciones Muy Graves del Decreto Legislativo N.º 1150¹⁷; y como consecuencia de ello, se ordene su inmediata reposición en la condición de Mayor de la Policía Nacional del Perú y se le reconozca el tiempo de servicios prestados en situación de cese como tiempo laborable para efectos pensionarios y de promoción al grado inmediato superior. Al respecto, la referida infracción consiste en:

CONTRA LA DISCIPLINA		
CÓDIGO	INFRACCIÓN	SANCIÓN
MG 27	Participar, favorecer o facilitar de manera individual o grupal, en hechos que afecten gravemente el orden público y la seguridad de las personas o la comunidad en su conjunto.	Pase a la situación de retiro

¹⁴ Véase las sentencias recaídas los expediente N.ºs 02701-2017-PA/TC, de fecha 29 de julio de 2020 (fundamentos 21 y 22), 8957-2006-PA/TC, de fecha 22 de marzo de 2007 (fundamentos 17 y 18), 1182-2005-PA/TC, de fecha 26 de marzo de 2007 (fundamentos 17 y 18), entre otros.

¹⁵ Obrante a fojas 266 del expediente principal.

¹⁶ Obrante a fojas 260 del expediente principal.

¹⁷ Modificado por el Decreto Legislativo N.º 1193, publicado en el diario oficial "El Peruano" el 30 agosto 2015.



**SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA**

SEXTO: Según los hechos expuestos por el propio recurrente en su demanda¹⁸ y en su manifestación efectuada en sede administrativa¹⁹, estos se habrían suscitado en horas de la madrugada del día 16 de julio de 2016, en circunstancias que se encontraba descansando en su inmueble, mientras que un grupo de jóvenes jugaban básquet en la loza deportiva generando ruidos altisonantes, y al manifestar su molestia, le lanzaron una piedra lo que provocó la rotura de las lunas de la ventana de su dormitorio, lo cual motivó que saliera de su inmueble, sin embargo, según indica, estos comenzaron a insultarlo y lanzarle piedras, una de las cuales impactó su pómulo izquierdo y provocó la rotura del diente canino superior, es por ello que a fin de salvaguardar su integridad física extrajo su arma y al presenciar una actitud más agresiva de aquellos jóvenes, la rastrilló apuntando hacia el suelo, pero este se atascó y al segundo intento casualmente presionó el gatillo, lo que generó la expulsión del proyectil que primero colisionó con el suelo y en su rebote hirió el muslo izquierdo de Ronnie Jeffrey De la Cruz Roque.

SÉPTIMO: La inspectoría Regional de Lima – Callao N.º 05, me diante la precitada Resolución N.º 16632-2016-IG.PNP-DIRINV/IRLyC.Nº05, de fecha 12 de agosto de 2016²⁰, dispuso sancionar al demandante con pase a situación de retiro por la infracción muy grave descrita en el considerando quinto que precede, entre otros, tras considerar que su responsabilidad se encontraba acreditada al haber ocasionado lesiones con su arma de fuego en agravio de Ronnie Jeffrey De la Cruz Roque, quien presentaba lesiones por PAF (por arma de fuego) en el muslo izquierdo, y de Nicoll Yonathan Gordillo Pretel, quien presentaba huellas de lesiones traumáticas recientes ocasionadas por fricción, lo que ameritó que en ambos casos se les haya prescrito cuatro (4) y dos (2) días de atención facultativa y doce (12) y seis (6) días de incapacidad médico legal, respectivamente, según consta de los certificados médico legales emitidos a los agraviados.

OCTAVO: La referida decisión fue ratificada en segunda instancia administrativa, por la Primera Sala del Tribunal de Disciplina Policial, a través de la precitada

¹⁸ Ver numeral 4.5 de la demanda, a fojas 280 y 281 del expediente principal.

¹⁹ Obrante a fojas 19 del expediente principal.

²⁰ Obrante a fojas 260 del expediente principal.



**SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA**

Resolución N.° 765-2017-IN/TDP/1°S, de fecha 10 de noviembre de 2017²¹, entre otros, bajo los argumentos siguientes:

“2.2 De la revisión de los actuados, se tiene que el Certificado Médico Legal N.° 024116-V, de fecha 16 de julio de 2016, de Ronnie Jeffrey De la Cruz Roque (folios 63), el cual señala que presenta lesión en muslo izquierdo a causa de una herida por arma de fuego, por lo que se le otorga una prescripción médica de cuatro (4) días de atención facultativa por doce (12) días de incapacidad médico legal.

2.3 Asimismo, se aprecia la Transacción Extrajudicial, de fecha 16 de julio de 2016 (folios 160), celebrada entre el Mayor PNP Manuel Antonio Canales Moscoso y Ronnie Jeffrey De la Cruz Roque, por el daño que sufrió éste último en la pierna izquierda el 15 de julio de 2016, por el disparo accidental efectuado por el citado efectivo policial, reconociendo en favor del agraviado por dicho accedente, la suma de S/ 15.000.00 (...)

2.4 De esta forma se acredita la autoría de Mayor PNP Manuel Antonio Canales Moscoso por la herida generada con su arma de fuego en la pierna izquierda de Ronnie Jeffrey De la Cruz Roque (...)

2.6 En el caso bajo análisis, la afectación del orden público se sustenta en la puesta en riesgo de la integridad de las personas, a rastrillar el investigado de manera negligente su arma, lo que habría generado el disparo que causó lesiones a un tercero. Cabe señalar que el Manual de Adiestramiento Básico Policial 2013 (...) determina en el capítulo XVIII que ‘el arma de fuego es un instrumento que entrega la sociedad al policía para que lo proteja y por tanto su uso necesita de criterio de proporcionalidad con la intensidad del peligro y el bien jurídico tutelado. Este manual establece como prohibición expresa la acción de rastrillar el arma’, no obstante, en su manifestación de fecha 16 de julio de 2016 (...) Acta de Informe de fecha 9 de agosto de 2016 (...) y Descargo de fecha 27 de julio de 2016(...) el investigado ha reconocido que rastrilló dos (2) veces su arma, colocando en grave riesgo la integridad de quienes (...) se encontraban a su alrededor y como en efecto sucedió, al resultar herida una persona.

2.10 (...) considerando los criterios del Tribunal Constitucional, que exige que la determinación de la infracción se atienda al comportamiento asumido por el infractor antes que a una responsabilidad objetiva, el rastrillaje del armamento, el disparo inintencionado, el incumplimiento de normas de cuidado que conllevaron estas acciones, la lesión por herida de bala de Ronnie Jeffrey De la Cruz Roque y la asunción de responsabilidad de los

²¹ Obrante a fojas 266 del expediente principal.



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

daños de esta lesión mediante la Transacción Extrajudicial, de fecha 16 de julio de 2016, permiten llegar a la conclusión que la conducta del Mayor PNP Manuel Antonio Canales Moscoso afectó el orden público y la seguridad de las personas, por lo que su conducta se adecúa a la infracción muy grave de código MG-27 (...)

5.4 (...) la ausencia de lesiones en el Mayor PNP Manuel Antonio Canales Moscoso reveladas en el Certificado Médico Legal N° 024115-L-D, de fecha 16 de mayo de 2016 (...) es suficientemente esclarecedora para determinar que éste no se encontraba en una circunstancia de salvaguarda de su vida o integridad física (sic)".

NOVENO: Al respecto, del examen de los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia²², que en gran medida son recogidos en el voto de la Jueza ponente²³, observamos que se cuestiona el hecho de que en segunda instancia administrativa se atribuyeron “actuaciones (sic)” que no fueron advertidas en primera instancia, como es el hecho de que el accionante rastrilló su arma en dos ocasiones y efectuó un disparo inintencionado, lo que generó una lesión en Ronnie Jeffrey De la Cruz Roque. Sobre el particular, cabe anotar que, en estricto, de los argumentos transcritos en el considerando que precede, no se advierte que el Tribunal de Disciplina Policial haya atribuido una conducta adicional al accionante, en tanto con la descripción de tal hecho lo único que hizo es explicar con mayor amplitud la comisión de la infracción, lo que no está prohibido, máxime si conforme veremos más adelante, el referido hecho fue admitido por el propio demandante desde un inicio.

DÉCIMO: Además, y en todo caso, debe tenerse en cuenta que el proceso contencioso administrativo vigente, conforme a los artículos 148 de la Constitución Política del Perú y 1 de la Ley N.º 27584, es establecido como un proceso de plena jurisdicción (y no solo de revisión), de modo que los jueces no están restringidos únicamente a verificar la validez del acto administrativo impugnado, sino que también se encuentran facultados para verificar la actuación de la administración para resolver el fondo del asunto, porque el legislador administrativo les encomendó la protección y la satisfacción a plenitud de los derechos e intereses de los

²² Véase el penúltimo párrafo del considerando séptimo de la sentencia apelada, obrante a fojas 474 del expediente principal.

²³ Véase el considerando décimo cuarto.



SENTENCIA
CASACIÓN N°11855 – 2021
LIMA

administrados afectados por los actos de administración²⁴, de allí que, en casos como este, los jueces están facultados para resolver la controversia determinando la responsabilidad disciplinaria o no de los administrados.

DÉCIMO PRIMERO: Dentro de dicho contexto, en atención a los argumentos expuestos tanto por las dos instancias administrativas como lo establecido por la Sala Superior a través de la sentencia recurrida, consideramos que efectivamente el demandante incurrió en la infracción muy grave MG-27 de la Tabla de Infracciones y Sanciones Muy Graves del Decreto Legislativo N.º 1150²⁵, esto es: “Participar (...) de manera individual (...) en hechos que afecten gravemente el orden público y la seguridad de las personas o la comunidad en su conjunto”, infracción que se encuentra acreditada no solo con las propias declaraciones vertidas por el actor a lo largo del procedimiento administrativo y judicial, sino también con los medios probatorios recabados en sede administrativa, los mismos que a continuación detallamos:

a) Manifestación del 16 de julio de 2016²⁶, donde el demandante expresó: “(...) sin tener la más plena intención causarle lesión alguna a esta personas arrastrillo con mi mano izquierda en el momento que dos de ellos se encontraba cerca de mi persona en esos momentos mi arma se traba y nuevamente vuelvo a proceder a arrastrarlo y en esos instantes sale el disparo al suelo y posiblemente las esquirlas haya ingresado en la pierna izquierda de la persona Jeffrey de la Cruz Roque y la otra esquirla a la pierna de parte muslo Nicoll Yonathan Gordillo Fretel (sic)” (subrayado añadido).

b) Descargo del 27 de julio de 2016²⁷, por el que el demandante manifestó: “(...) con la única voluntad disuasiva para evitar que me sigan agrediendo rastrillo el conjunto móvil originado que se atasque –siempre apuntando hacia el suelo– y en el segundo intento de rastrilleo provocar casualmente el accionar del gatillo con mi dedo derecho que trajo consigo la expulsión de un proyectil que primero colisionó con el suelo y en una segunda trayectoria hiere el muslo izquierdo de

²⁴ Casación N.º14787-2017 Lima, de fecha 23 de enero de 2020 (considerando octavo).

²⁵ Modificado por el Decreto Legislativo N.º1193, publicado en el diario oficial “El Peruano” el 30 agosto 2015.

²⁶ Obrante a fojas 41 del expediente administrativo.

²⁷ Obrante a fojas 88 del expediente administrativo.



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

Ronnie Jeffrey DE LA CRUZ ROQUE y las lesiones por fricción de esquirlas en Nicoll Yonathan GORDILLO DRETELL (sic)” (subrayado añadido).

- c) **Acta de informe oral del 9 de agosto de 2016**²⁸, en el que el demandante informó oralmente: “(...) es ahí que al notar que mi integridad física estaba en riesgo en un acto propio de legítima defensa es que extraigo mi arma de fuego, con la única intención de disuadir el ataque, y procedo a rastrillar apunto siempre hacia el suelo, trabándose el conjunto móvil de esta, volviendo a rastrillarla y es ahí donde fortuitamente aprieto el gatillo saliendo un proyectil que en un primer momento impacta con la loza lesionando con las esquirlas al agraviado Nicoll Yonathan GORDILLO PRETEL, y en un segundo momento de la trayectoria del proyectil lesiona al segundo agraviado, a Ronnie Jeffrey DE LA CRUZ ROQUE (...) (sic)” (subrayado añadido).
- d) **Transacción extrajudicial del 16 de julio 2016**²⁹, en el que intervienen el demandante (en calidad de denunciado) y Ronnie Jeffrey De la Cruz Roque (en calidad de denunciante), donde el “(...) denunciado voluntariamente a fin de resarcir el daño producido de manera ocasional se obliga cancelar al denunciante, la suma de VEINTICINCO MIL Y 00/100 NUEVOS SOLES (...) (sic)” (subrayado añadido).
- e) **Certificado Médico Legal N.º 024116-V del 16 de julio de 2016**³⁰, el cual señala que Ronnie Jeffrey De la Cruz Roque presenta una herida por PAF (por arma de fuego) en el muslo izquierdo, y prescribe cuatro (4) días de atención facultativa y doce (12) días de incapacidad médico legal.
- f) **Certificado Médico Legal N.º 024117-L-D del 16 de julio de 2016**³¹, el cual señala que Nicoll Yonathan Gordillo Pretel presenta huellas de lesiones traumáticas recientes ocasionadas por fricción, y prescribe dos (2) días de atención facultativa y seis (6) días de incapacidad médico legal.

²⁸ Obrante a fojas 195 del expediente administrativo.

²⁹ Obrante a fojas 157 del expediente administrativo.

³⁰ Obrante a fojas 138 del expediente administrativo.

³¹ Obrante a fojas 137 del expediente administrativo.



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

- g) Certificado Médico Legal N.° 024115 del 16 de julio de 2016³²**, el cual señala que Manuel Antonio Canales Moscoso no presenta huellas de lesiones traumáticas recientes.
- h) Manual de Adiestramiento Básico Policial 2013³³**, aprobado por la Resolución Directoral N.° 407-2013-DIRGEN/EMG del 21 de mayo de 2013, en cuyo Capítulo CVIII, referido a las medidas de seguridad en manejo de armamento, prescribe: “(...) i) No rastrillar el arma (...) ii) El arma de fuego es un instrumento que entrega la sociedad al policía para que lo proteja, y por tanto su uso necesita criterios de proporcionalidad con la intensidad del peligro y el bien jurídico tutelado”; y en cuanto la forma de intervención, prescribe: “El uso del arma de fuego contra las personas es excepcional. Sólo podrá utilizarse cuando sea estrictamente inevitable para proteger su vida, en los siguientes casos: **a.** En defensa propia o de otras personas en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves; o **b.** Con el propósito de evitar la comisión de un delito particularmente necesario. **c.** Cuando en una situación de fuga o resistencia a la autoridad, se pone en peligro inminente de muerte o lesiones graves a los efectivos policiales u otras personas”.
- i) Informe Pericial de Balística Forense del 18 de julio de 2017³⁴**, en el que, entre otros aspectos, se concluye “**2.** (...) la herida que presenta Ronnie De la Cruz Roque, han sido producidas por esquirlas ya que el proyectil disparado por el arma de fuego de Manuel Antonio Canales Moscoso, primero impactó en el piso y al fragmentarse las esquirlas se alojaron en partes blandas del muslo izquierdo del agraviado, el disparo no fue directo al cuerpo (sic) **3.** Con relación a Nicoll Yonathan Gordillo Fretel (...) no se puede establecer si las heridas que presenta son producto de esquirlas o de un disparo de arma de fuego, ya que en las conclusiones dice: Presenta huella de lesiones traumáticas recientes ocasionadas por fricción, hay que tener en cuenta que dicha persona estuvo practicando deporte basquetbol tal como el mismo lo declara (...) y los proyectiles por armas de fuego no producen heridas por fricción” (subrayado añadido).

³² Obrante a fojas 136 del expediente administrativo.

³³ Obrante a fojas 77 del expediente principal.

³⁴ Obrante a fojas 363 del expediente administrativo.



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

j) **Investigación en la Escena del Crimen N.º 818-2016 del 18 de agosto de 2016**³⁵, donde se concluye: “De la inspección criminalística realizada en el dormitorio inspeccionado se ha podido deducir que la rotura de la lámina de vidrio de la ventana de dicho dormitorio habría sido producida por objeto contundente de afuera hacia adentro (del parque o loza deportiva hacia el interior del dormitorio) y por las piedras halladas en el piso de dicho dormitorio se puede presumir que están habrían sido las que habrían ocasionado la rotura de la lámina de vidrio de dicha ventana”.

DÉCIMO SEGUNDO: De los documentos descritos en el considerando que precede, queda claro entonces que el demandante, incumpliendo el Manual de Adiestramiento Básico Policial –en cuanto se refiere al manejo de armas de fuego y cuándo es factible su uso–, de manera voluntaria intentó rastrillar su arma de fuego hasta en dos ocasiones, y es al segundo intento que generó la expulsión del proyectil en dirección al suelo –hecho admitido inequívocamente en todas sus declaraciones– lo cual ocasionó que Ronnie Jeffrey De la Cruz Roque resultase herido en su muslo izquierdo por las esquirlas de aquel proyectil. Si bien respecto de Nicoll Yonathan Gordillo Pretel, a través del Informe Pericial de Balística Forense, se puso en cuestión que las lesiones traumáticas (por fricción) que presentó, tengan como causa aquél disparo, ello no resta la consecuencia generada respecto de Ronnie Jeffrey De la Cruz Roque.

DÉCIMO TERCERO: La conducta descrita indudablemente se subsume en la infracción muy grave MG-27 de la Tabla de Infracciones y Sanciones Muy Graves del Decreto Legislativo N.º 1150 ³⁶, en la medida que el actuar del demandante –rastrillar su arma hasta en dos ocasiones– no solo tuvo como resultado una persona herida a quien se le prescribió cuatro (4) días de atención facultativa y doce (12) días de incapacidad médico legal, sino que puso en grave riesgo al resto de personas que se encontraban a su alrededor, lo que evidentemente afectó la seguridad de las mismas y el orden público³⁷, entendido este –de acuerdo al

³⁵ Obrante a fojas 389 del expediente principal.

³⁶ Modificado por el Decreto Legislativo N.º 1193, publicado en el diario oficial “El Peruano” el 30 agosto 2015.

³⁷ Conforme a la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N.º 3283-2003-AA/TC, de fecha 15 de junio de 2004 (fundamento 28), el **orden público** “(...) es el conjunto de valores, principios y pautas de comportamiento político, económico y cultural en sentido lato, cuyo propósito es la conservación y adecuado desenvolvimiento de la vida coexistencial. En tal sentido, consolida la pluralidad de creencias, intereses y prácticas comunitarias orientadas hacia un mismo fin: la realización social de los miembros de un Estado. El orden público alude a lo básico y fundamental para la



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

Manual de Adiestramiento Básico Policial– como una institución jurídico-social de nivel constitucional que garantiza el equilibrio y la paz social dentro del Estado y está caracterizado por la tranquilidad, la seguridad, la salubridad y la moralidad pública, que cuando son aplicadas a nivel local o vecinal se denominan seguridad ciudadana.

DÉCIMO CUARTO: Si bien el accionante pretende justificar su conducta aduciendo que fue agredido con piedras por los jóvenes que se encontraban en la loza deportiva, lo que le habría ocasionado lesiones traumáticas en su pómulo izquierdo y la rotura de su diente canino izquierdo, lo cierto es que según el examen médico que se le practicó el mismo día de los hechos, se concluyó que este no presenta huellas de lesiones traumáticas recientes, siendo ello así, y aun cuando está acreditado que la rotura de las lunas de las ventanas de su dormitorio fueron producidas por un objeto contundente de afuera hacia adentro, no está acreditado que haya obrado “en salvaguarda de la vida o integridad física propia o de otras personas, actuando con la diligencia debida”, conforme así lo prescribe el artículo 52 inciso 1 del Decreto Legislativo N.º 1150, como causal eximente de responsabilidad, de modo que la infracción de esta norma deviene en **infundada**.

DÉCIMO QUINTO: De otro lado, el recurrente alega que la sanción impuesta afectaría el principio de proporcionalidad; sobre el particular, acorde a lo que expusimos en el considerando cuarto que antecede, cabe señalar que la medida de pase a la situación de retiro, prevista en la Tabla de Infracciones y Sanciones Muy Graves del Decreto Legislativo N.º 1150, con el código MG-27, es la única sanción posible a imponerse, por lo que, no fue ni es facultad de la autoridad policial, graduar la razonabilidad de aquella. Por el contrario, estimamos que la sanción impuesta denota estricta observancia del principio de legalidad, pues se aplicó la sanción que estaba previamente contemplada en la norma, frente a la comisión de la referida infracción, la cual se encuentra debidamente acreditada. Siendo así, la infracción de los artículos 1 numeral 6 del Decreto Legislativo N.º 1150 y 200 párrafo segundo de la Constitución Política del Perú, también resultan **infundadas**.

vida en comunidad, razón por la cual se constituye en el basamento para la organización y estructuración de la sociedad”.



SENTENCIA
CASACIÓN N° 11855 – 2021
LIMA

DÉCIMO SEXTO: En consecuencia, concluimos que la Sala de mérito no incurrió en la causal de infracción de las normas materiales denunciadas y que son punto de discordia, razón por la que, corresponde declarar infundado el recurso de casación de conformidad con el artículo 397 del Código Procesal Civil.

IV. DECISIÓN:

Por estas consideraciones y en aplicación del artículo 397 del Código Procesal Civil, **NUESTRO VOTO** es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de casación de fecha 25 de agosto de 2020, interpuesto por **Manuel Antonio Canales Moscoso**; en consecuencia, **NO SE CASE** la sentencia de vista de fecha 21 de julio de 2020; **SE DISPONGA** la publicación de la presente sentencia en el diario oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso seguido por el recurrente contra el Tribunal de Disciplina Policial, sobre nulidad de sanción disciplinaria y otros; y devolvieron los autos.

SS.

ARAUJO SÁNCHEZ

TORRES GAMARRA

MAMANI COAQUIRA

Mhv/Kly

LA SECRETARIA DE LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE LA REPÚBLICA; CERTIFICA: los votos suscritos con firma física por las señoras Juezas Supremas Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala, y por el señor Juez Supremo Mamani Coaquira, dejados oportunamente en relatoría en cumplimiento a lo establecido en el artículo 149 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los mismos que obran de fojas ciento sesenta y cuatro a fojas ciento noventa y dos del presente cuaderno.