

DELITO DE FUNCIÓN DE INFORMACIÓN FALSA SOBRE ASUNTOS DEL SERVICIO

Comentario al artículo 138 del Código Penal Militar Policial

José María Pacori Cari¹

Maestro en Ciencias Políticas y Derecho Administrativo por la Universidad Nacional de San Agustín. Miembro de la Asociación Argentina de Derecho Administrativo. Socio de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Columnista en el Suplemento "La Gaceta Jurídica" del Diario La Razón en Bolivia. Fue Catedrático de Derecho Administrativo en la Universidad La Salle del Perú. Catedrático de Derecho del Trabajo, Derecho de la Seguridad Social y Derecho Comercial en la Universidad José Carlos Mariátegui del Perú. Miembro del Ilustre Colegio de Abogados de Lima en el Perú. Miembro del Ilustre Colegio de Abogados de Arequipa en el Perú. Docente de LP el portal jurídico del Perú. Member of Law Council of Australia. Miembro de Pleno Derecho del Instituto Vasco de Derecho Procesal

1. Bien jurídico - 2. Tipo - 2.1. Proporcionar información falsa - 2.2. Comunicar órdenes en sentido distinto - 2.3. Causar el fracaso de la misión - 2.4. Poner en peligro el servicio - 3. Pena

El artículo 138 del Decreto Legislativo 1094 - Código Penal Militar Policial - establece

"El militar o el policía que a sabiendas proporcione información falsa sobre asuntos del servicio o comunique órdenes en sentido distinto al que constare, causando el fracaso de la misión o poniendo en peligro el servicio, será sancionado con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor a seis años, con la pena accesoria de inhabilitación".

Al ser un delito de función será cometido por un militar o un policía en situación de actividad, en acto del servicio o con ocasión de él, por lo que la información falsa que se dará es sobre asuntos del servicio que presta el militar o policía.

1. BIEN JURÍDICO

El delito bajo comentario se encuentra en el Título VIII del Código Penal Militar Policial denominado '**delitos contra la fidelidad a la función militar policial**', por lo que el bien jurídico que se pretende tutelar a través de este delito es la 'fidelidad a la función militar policial'. Conforme al Diccionario de la Real Academia Española, la **fidelidad** es la "*observancia de la fe que alguien debe a otra persona*", por lo que para el caso que nos ocupa la fidelidad a la función militar policial es la observancia de la fe que el militar o el policía debe a la función militar policial, *ergo*, el militar o el policía no debe defraudar la confianza depositada en él por las Fuerzas Armadas o Policía Nacional.

2. TIPO

Este delito establece dos (2) conductas que implican que el militar o policía 'sabían', esto significa que la 'ignorancia' excluye la tipicidad, en efecto, encontramos las siguientes conductas:

¹ Contacto: corporacionhiramsl@gmail.com o móvil y WhatsApp (+51) 959666272.

i) El militar o policía que a sabiendas proporcione información falsa sobre asuntos del servicio, o

ii) El militar o policía que a sabiendas comunique órdenes en sentido distinto al que constare.

De esta manera, de la lectura del texto normativo contenido en el artículo 138 del Código Penal Militar Policial, encontramos dos (2) normas:

2.1. Proporcionar información falsa

La primera descripción del tipo indica

“El militar o el policía que a sabiendas proporcione información falsa sobre asuntos del servicio, causando el fracaso de la misión o poniendo en peligro el servicio”.

De la lectura de este tipo deberá entenderse que la información falsa proporcionada puede ser verbal o escrita respecto de asuntos del servicio militar o policial.

Una similar descripción de este delito lo encontramos en el artículo 370, inciso 1), del Código de Justicia Militar de Chile que indica

“Será castigado con la pena de presidio o reclusión militar menores en sus grados mínimo a medio: 1. El militar que, sin cometer otro delito de mayor gravedad, diere a sabiendas un informe falso, de palabra o por escrito, sobre asuntos del servicio, o expidiere certificado de algún hecho en sentido diverso a lo que supiere”.

La comisión de este delito se puede dar, *verbi gratia*, cuando el policía que presta servicios en la comisaría PNP, presenta una declaración jurada de no tener armamento afectado del Estado, sin embargo, tiene afectado una pistola.

Por último, indicar que este delito de información falsa sobre asuntos del servicio es un **delito permanente**, situación que debe tomarse en cuenta para efectos de iniciar el plazo de prescripción.

2.2. Comunicar órdenes en sentido distinto

La segunda descripción del tipo indica

“El militar o el policía que a sabiendas comunique órdenes en sentido distinto al que constare, causando el fracaso de la misión o poniendo en peligro el servicio”.

En el Diccionario del panhispánico del español jurídico se indica que la orden es el

“mandato relativo al servicio de un superior militar da, en forma adecuada y dentro de las atribuciones que legalmente le corresponden, a un inferior o subordinado para que lleve a cabo u omita una actuación concreta”

La orden en el ámbito militar nos remite al artículo 3 de la Ley 29131 – Ley del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas – que define a la **orden militar** de la siguiente manera

“La orden militar, verbal o escrita de carácter imperativo, debe ser legítima, lógica, oportuna, clara, precisa y concisa. Cuando las órdenes son contrarias al ordenamiento constitucional, legal y suponen la comisión de

hechos delictivos o la violación flagrante de derechos fundamentales de la persona, el personal subordinado no está en la obligación de cumplirlas y debe exponer al Superior que las imparte, por escrito, las razones que sustentan su actitud”.

Por su parte, respecto de la orden en el ámbito policial nos remitimos al artículo 23 de la Ley 30714 – Ley que regula el Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú – que establece

“El comando se ejercita mediante órdenes verbales o escritas que deben ser cumplidas a cabalidad dentro del marco legal. Toda orden debe ser lícita, lógica, oportuna, clara, coherente y precisa. Asimismo, debe ser impartida por el superior dentro de los límites de las atribuciones y funciones establecidas por la normatividad vigente”.

De la lectura de estas dos (2) disposiciones normativas, podemos establecer lo siguiente:

- i) Las órdenes a las que se refiere el tipo bajo comentario pueden ser impartidas por escrito o verbalmente.
- ii) Las órdenes deben ser acordes al ordenamiento jurídico.
- iii) Las órdenes deben ser impartidas dentro de los límites de las atribuciones y funciones de la autoridad que las emite.

Es así que, si se imparte una orden contraria al ordenamiento jurídico y fuera de los límites de las atribuciones y funciones de la autoridad que las emite, no se configuraría el delito en mención, puesto que se requiere que la orden cuyo sentido se varía debe ser lícita tanto en su concordancia con el ordenamiento jurídico como en la competencia administrativa de su emisión. Las órdenes que se comunican deben ser válidas y lícitas, por cuanto al ser ilegales, no causarían legalmente el fracaso de una misión ni tampoco pondrían en peligro el servicio

Ahora, el tipo establece que la comunicación de la orden es en sentido distinto al que consta en la orden, lo nos lleva a establecer que se entiende por ‘sentido’, conforme al Diccionario de la Academia Española, sentido es el *“modo particular de enfocar, de entender o de juzgar algo”*. De esta manera, entendemos que emitida la orden, ésta tiene un contenido de fácil aprehensión, siendo que el militar o policía en su comunicación varían este contenido, ahora bien, si el contenido de la orden es oscuro o ambiguo, la comunicación en sentido distinto no sería posible siendo atípica la conducta; por su parte, la interpretación del contenido de la orden puede variar su sentido, sin embargo, habrá de estarse a que la interpretación deriva de la oscuridad o ambigüedad de la orden o se realizó para causar el fracaso de la misión o poner en peligro el servicio, supuestos estos que también se exigen para la configuración del delito.

Por otro lado, se exige el ‘saber’ como elemento de la descripción del tipo, esto es, que el militar o policía conoce el sentido de la orden, pero, sabiendo, la comunica en sentido distinto; de tal manera que, si no conoce el sentido de la orden, no incurriría en la comisión de este delito, asimismo, el simple traslado de la orden sin comunicación tampoco implicará la comisión de este delito.

En la descripción de ambos tipos se requiere que la conducta descrita cause el fracaso de la misión o ponga en peligro el servicio.

2.3. Causar el fracaso de la misión

Causar el fracaso de la misión significa que el resultado esperado con la misión resultó adverso, de esta manera, proporcionar información falsa sobre asuntos del servicio o comunicar órdenes en sentido distinto al que constare deben causar el fracaso de la misión, esto es, que necesariamente para la tipificación de este delito de función, el fracaso de la misión debe ser la consecuencia de las dos (2) conductas descritas, en caso, se produzca el fracaso de la misión por causa distinta a las conductas indicadas, no existirá tipicidad, tampoco existirá tipicidad si producidas las dos (2) conductas descritas no se produce ningún fracaso de misión.

2.4. Poner en peligro el servicio

Poner en peligro el servicio significa que existe el riesgo inminente de que suceda un mal al servicio, *ergo*, poner en riesgo inminente el servicio, constituye un requisito para que las dos conductas descritas tipifiquen como delitos de función, en efecto, si no se acredita la puesta en peligro del servicio, no se tipificará el delito de función.

Ahora, resulta de importancia establecer a qué se refiere la norma con ‘servicio’, lo que nos remitirá a establecer qué es el servicio policial y servicio militar.

El artículo 5, inciso 3) de la Ley 30714 – Ley que regula el Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú - define el **servicio policial** como

“El servicio policial es el conjunto de actividades que ejecuta el personal de la Policía Nacional del Perú en situación de actividad para el cumplimiento de la misión y funciones institucionales, de acuerdo a lo estipulado en la Constitución Política del Perú, las leyes y reglamentos”.

Asimismo, el artículo 2 de la Ley 29248 – Ley del Servicio Militar – define al **servicio militar** como

“El Servicio Militar es una actividad de carácter personal. Mediante ella, todo peruano puede ejercer su derecho y deber constitucional de participar en la Defensa Nacional. Es prestado por varones y mujeres sin discriminación alguna, a partir de los dieciocho (18) años de edad”.

Estando a esto, tenemos que por **servicio** entendemos al conjunto de actividades que ejecutan los militares o policías en situación de actividad para el cumplimiento de misiones y funciones institucionales conforme al ordenamiento jurídico.

3. PENA

Por la comisión de las conductas antes descrita se impondrá la sanción de pena privativa de libertad no menor de uno (1) ni mayor a seis (6) años, con la pena accesoria de inhabilitación. La duración de la inhabilitación se extenderá por igual tiempo que la pena principal, conforme al artículo 27 del Código Penal Militar Policial – Decreto Legislativo 1094 – que indica

“La inhabilitación se extiende por igual tiempo que la pena principal”.

REFERENCIAS

- Decreto 2226 (19 de diciembre de 1944). Código de Justicia Militar. Chile.
- Decreto Legislativo 1094 (01 de setiembre de 2010). Código Penal Militar Policial. Perú.
- Ley 29131 (09 de noviembre de 2007). Ley del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas. Perú.
- Ley 29248 (28 de junio de 2008). Ley del Servicio Militar. Perú.
- Ley 30714 (30 de diciembre de 2017). Ley que regula el Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú. Perú.
- Resolución 02 (25 de abril de 2019). Expediente 0002-2014-02-14. Perú: Sala Suprema Revisora del Tribunal Supremo Militar Policial
- Resolución 02 (25 de enero de 2024). Expediente 0014-2023-00-00. Perú: Sala Suprema Revisora del Tribunal Supremo Militar Policial.