

## El recurso al estado de emergencia por el Gobierno peruano durante la pandemia y su conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos

Brenda Huamán\*

### RESUMEN

El presente artículo estudia los estados de emergencia declarados en el Perú durante la pandemia del COVID-19, periodo cuyo inicio se fija en la llegada de este virus al territorio peruano, durante el gobierno de Martín Vizcarra, y se extiende hasta el presente<sup>1</sup>. De esta manera, se explica que la «normalización» del recurso a la figura de los estados de emergencia ha seguido siendo una constante en la política peruana durante el periodo analizado, y que esta práctica no suele cumplir los estándares internacionales requeridos para su instauración, tales como los principios de legalidad, de proclamación, de notificación, de excepcionalidad, de necesidad y proporcionalidad, de temporalidad, de no discriminación, y de compatibilidad con el derecho internacional. Luego del análisis de cada uno de estos principios, se revela que durante el periodo estudiado esta figura ha sido utilizada de manera consistente para prevenir la propagación del virus y sus variantes, para restablecer la convivencia social, pero también para atender situaciones de conflictividad social, el incremento de la inseguridad ciudadana, crimen organizado y combatir remanentes terroristas. Se identifica, además, que, generalmente, dicha práctica del gobierno ha limitado directa e indirectamente el ejercicio de distintos derechos humanos de los habitantes sin justificación razonable alguna.

**Palabras clave:** Estado de emergencia, pandemia, COVID-19, suspensión de derechos humanos, uso de la fuerza, derecho internacional de los derechos humanos, derecho internacional humanitario

---

\* Abogada por la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP), cursando estudios de segunda especialidad en Derecho Internacional Público en la PUCP. Actualmente es analista calificador de refugio en la Comisión Especial para los Refugiados de la Cancillería. Anteriormente se ha desempeñado como consultora de Derechos Humanos en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y como pasante legal en el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL). Correo electrónico: [brenda.huaman@pucp.edu.pe](mailto:brenda.huaman@pucp.edu.pe)

 <https://orcid.org/0000-0003-1006-9119>

<sup>1</sup> Se establece como fecha de cierre el 15 de abril de 2022.

## The Peruvian government's use of the State of Emergency during the pandemic and its compliance with International Human Rights Law

### ABSTRACT

This paper studies the states of emergency declared in Peru during the COVID-19 pandemic, a time frame that began with the arrival of this virus to Peru during the government of Martin Vizcarra and continues up to the present. In this way, it is explained that the «normalisation» of the use of states of emergency has remained a recurrent trend in Peruvian politics during the period analysed, and that this practice does not usually meet the international standards required for its establishment, such as the principles of legality, proclamation, notification, exceptionality, necessity and proportionality, temporality, non-discrimination, and compatibility with international law. After analysing each of these principles, the text reveals that during the period studied this figure has been used consistently to prevent the spread of the virus and its variants, to re-establish social coexistence, but also to address situations of social conflict, increased public insecurity, organised crime and to combat terrorist remnants. It is also identified that, in general, this government practice has directly and indirectly limited the exercise of different human rights of the inhabitants without any reasonable justification.

**Keywords:** State of emergency, pandemic, COVID-19, derogation of human rights, use of force, international human rights law, international humanitarian law

### 1. ESTADO DE LA CUESTIÓN: NORMALIZACIÓN DEL «ESTADO DE EMERGENCIA» EN EL PERÚ

Una de las constantes que ha caracterizado al Perú, desde que se recogió por primera vez en un texto constitucional peruano (Carta Magna de 1979) la figura del «estado de emergencia», es su reiterada aplicación y utilización acompañada de innumerables y variadas justificaciones. Así, aunque la figura de los estados de excepción se ha utilizado, incluso, desde la independencia del Perú, por Gobiernos civiles y militares; es innegable que su punto más crítico se dio a partir de la época del conflicto armado interno que vivió el Perú en la década de 1980. Durante este periodo la respuesta del Estado fue principalmente militar y represiva, para lo cual se sirvió del recurso al estado de emergencia nacional (Tafur y Quesada, 2020, p. 207). Como ya es conocido y ha quedado documentado por la Comisión de la Verdad y Reconciliación del Perú (CVR), y organizaciones de la sociedad civil, estas medidas tuvieron como consecuencia violaciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos (CVR, 2003, p. 222), a pesar de que la Constitución vigente en ese entonces, al igual que la actual, solo permitía la suspensión o restricción del ejercicio de cuatro derechos fundamentales (libertad y seguridad personales, inviolabilidad del domicilio, libertad de reunión y libertad de tránsito en el territorio nacional).

En el periodo posconflicto armado el panorama institucional peruano no ha cambiado en este ámbito, al contrario, esta figura continúa siendo utilizada habitualmente por los gobernantes peruanos; por lo que, se ha empezado a hablar de una «normalización» del estado de emergencia. Así, las justificaciones del recurso a la figura del estado de emergencia van desde hacer frente a los remanentes terroristas y las actividades ilícitas vinculadas a estos, hasta hacer mención de la necesidad de atender fenómenos naturales (Wright, 2015, pp. 72-73), de combatir la delincuencia común y la finalidad de restablecer el orden interno en escenarios de protestas sociales y ambientales (Marcés, 2020, p. 27). Por lo mismo, el Comité de Derechos Humanos en sus observaciones finales al quinto informe periódico presentado por Perú, expresó preocupación sobre la frecuencia con la cual el Perú ha venido declarando estados de emergencia y suspendido los derechos consagrados en el Pacto, «incluso en relación con protestas sociales, teniendo en cuenta que las suspensiones solo deben ocurrir en situaciones verdaderamente excepcionales» (2013, párr. 15).

Con la llegada del COVID-19 a Perú en marzo de 2020, y al haber sido previamente calificada como una pandemia por la Organización Mundial de la Salud, esta situación también fue causal de declaración de estado de emergencia por el gobierno peruano, con la finalidad de prevenir su propagación. Sin embargo, desde entonces hasta la fecha de cierre del presente artículo, y a pesar de la restauración de la convivencia social, el estado de emergencia sigue siendo parte de la vida ordinaria en el Perú y su fundamento no ha sido únicamente el COVID-19 o sus variantes.

Por ello, el presente artículo ofrece un análisis preliminar, desde el derecho internacional de los derechos humanos (DIDH), sobre el uso de la figura de los estados de emergencia por parte del Estado peruano durante la pandemia del COVID-19; es decir, si la declaración o prórroga de estos ha cumplido con los estándares establecidos por el DIDH. No se evaluará, en esta ocasión, por temas de espacio, si la conducta de los agentes estatales, en el marco de los estados de emergencia, ha respetado el DIDH. Delimitamos el periodo estudiado desde el 15 de marzo de 2020, fecha en que se declara el primer estado de emergencia con ocasión de la constatación de los primeros casos en el país, hasta el 15 de abril de 2022, fecha de cierre del artículo (2 años y 1 mes). La metodología utilizada consistió en la recopilación, sistematización y análisis de 236 decretos supremos, promulgados por el Estado peruano para declarar y prorrogar estados de emergencia. También son un apoyo fundamental las conclusiones de investigaciones previas sobre el uso de los estados de emergencia en años anteriores a 2020, pues se pretende demostrar la continuidad de algunos patrones en la recurrente práctica estatal de decretar estados de emergencia.

## 2. LA FIGURA DE LOS ESTADOS DE EMERGENCIA A LA LUZ DEL DERECHO INTERNACIONAL

Como punto preliminar es importante precisar que el estado de emergencia, figura en la que se enfoca el presente trabajo, es una modalidad de régimen de excepción o estado de excepción, expresión que se usa normativamente para hacer referencia a determinadas «excepciones», entendidas como aquellas «alteraci[ones] de la conducta regular ante la ausencia de normalidad» (Marcés, 2020, p. 9). En las cartas constitucionales así como en el derecho internacional, los regímenes de excepción hacen presencia con variadas denominaciones. Así, por ejemplo, en el caso peruano encontramos las figuras del estado de emergencia y estado de sitio; mientras que en Chile, estados de catástrofe; en España, estados de alarma, entre otros ejemplos. Por su parte, en el DIDH, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 (PIDCP) y la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969 (CADH) abarcan la figura regulando la suspensión de garantías y el Convenio Europeo para la Protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 1950 (CEDH) hace referencia a «estados de excepción».

Señalado lo anterior, corresponde ahora destacar que el DIDH regula la figura de los regímenes de excepción, distinguiendo las normas que regulan su inicio por parte de un Estado, de las normas que regulan la conducta de este en el marco de las excepciones (Criddle y Fox-Decent, 2012, p. 47). De esta manera, se refuerza y complementa el marco normativo sobre la materia existente a nivel nacional. En esta ocasión, como señalamos previamente, el análisis se centrará en el inicio de los estados de emergencia; es decir, su declaración o prórroga.

La figura de los regímenes de excepción se justifica en el reconocimiento, por el DIDH, de la imposibilidad de disfrutar o ejercer plenamente los derechos humanos en ausencia de orden público y que hacer frente a determinadas emergencias nacionales requiere flexibilidad. De esta manera, se admite a los Estados imponer mayores restricciones a los derechos humanos, según sea necesario, con la finalidad de preservar las instituciones públicas esenciales (Criddle y Fox-Decent, 2012, p. 42). En esa línea, los principales tratados que rigen los diferentes Sistemas Internacionales de Protección de Derechos Humanos contemplan la posibilidad de imponer mayores restricciones de derechos humanos o suspensiones ante situaciones excepcionales. Así lo hace el PIDCP, la CADH y el CEDH, en los artículos 4.1, 15.1 y 27.1, respectivamente. El único sistema de protección de derechos humanos, cuyo instrumento principal no contempla una disposición similar es el Sistema Africano de Derechos Humanos.

Ahora bien, estos instrumentos no ofrecen una lista exhaustiva que delimite aquellas situaciones que podrían calificar como una «emergencia»; al contrario, utilizan

términos distintos, unos más amplios que otros, para referirse a aquellas situaciones que justificarían mayores restricciones de derechos humanos o suspensiones. Así, el PIDCP se refiere a «situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación», el CEDH a ello más casos de guerra, y la CADH señala «[e]n caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte». De esta manera, en la práctica, son los Estados quienes internamente deciden qué situaciones califican como amenazas y cuándo, lo cual la mayoría de veces se ha hecho sin tomar en consideración el marco legal existente.

No obstante, esta calificación no debería y no debe hacerse de manera arbitraria; la referida decisión debe cumplir mínimamente con los siguientes principios: a) De legalidad, b) De proclamación, c) De notificación, d) De excepcionalidad, e) De necesidad y proporcionalidad, f) De temporalidad, g) De no discriminación; y h) De compatibilidad con el derecho internacional. Estos principios se encuentran recogidos en el «Informe del Relator Especial Leandro Despouy sobre los derechos humanos y los estados de excepción» de 1997 (Informe Despouy de 1997), con la excepción del principio de necesidad, el cual no es mencionado expresamente. No obstante, todos estos principios han sido, de alguna manera, acogidos precisamente en el artículo 4.1 del PIDCP, artículo 15.1 del CEDH, y de manera más completa en el artículo 27.1 de la CADH. También encontramos referencias a los mismos en la Observación General N° 29 del Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas (Comité de DDHH), resoluciones de cortes internacionales, entre otros instrumentos internacionales. En ese marco, brevemente expondremos qué se entiende por cada uno de estos principios para, posteriormente, analizar, desde una mirada panorámica, si la práctica peruana de decretar estados de emergencia durante la pandemia ha cumplido con dichos estándares.

#### **a) Principio de legalidad**

De acuerdo al Informe Despouy de 1997, este principio obliga a la administración pública a someterse a la ley, ajustando su actuar en todo momento a una norma legal preexistente. En esa línea, se exige la existencia de un marco formal y normativo previo que autorice la declaración de estados de excepción y regule sus alcances, así como la existencia de mecanismos de control, tanto internos como internacionales, que verifiquen su cumplimiento y eviten la arbitrariedad. Al respecto, el establece que, con la finalidad de «evitar reformas legislativas circunstanciales, la regulación del estado de excepción deberá tener rango constitucional y regular todas aquellas situaciones excepcionales [...] susceptibles de entrañar algún tipo de limitación al ejercicio de los derechos humanos» (1997, párr. 50 y 52).

Aunado a ello, la declaración de los regímenes de excepción y las restricciones o suspensiones a los derechos que se pretendan decretar en ese marco, deben estar contempladas en una ley vigente a la fecha de declaración de los mismos. Dicha ley debe ser clara y accesible para toda la población, además de no ser arbitraria ni irracional (ACNUDH, 2020). La mejor forma de que la administración observe este principio es mediante los sistemas de control del aparato estatal, y los mecanismos con los que cuentan los ciudadanos para exigir responsabilidades a los funcionarios públicos por sus acciones u omisiones.

Por otra parte, el cumplimiento del principio de legalidad también implica el reconocimiento de los límites en el ejercicio de los poderes especiales que el Estado ostenta durante la vigencia de una situación excepcional. Con esto nos referimos a aquellos derechos no susceptibles de suspensión o restricción (derechos inderogables). Aunque hay cierta discrepancia entre los tratados acerca de qué derechos califican como inderogables, hay coincidencia en algunos, como el derecho a la vida, la prohibición de la tortura, de la esclavitud, y no retroactividad de la ley penal, cuya inderogabilidad se encuentra prevista expresamente tanto en el PIDCP, la CADH y el CEDH. Otros, como el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica y la libertad de conciencia y religión son precisados como inderogables en el PIDCP y la CADH. Aunado a ello, el PIDCP prohíbe la prisión por deuda contractual (art. 11); mientras que, la CADH, norma más protectora en la materia, extiende la intangibilidad a la protección de la familia (artículo 17), a los derechos del niño (artículo 19), a la nacionalidad (artículo 20) y a los derechos políticos (artículo 23) así como a las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

Sin embargo, esta intangibilidad que el derecho internacional reconoce al ejercicio de ciertos derechos se ha visto reforzada en varias ocasiones. Así, por ejemplo, el Comité de DDHH en sus observaciones generales N° 29, 32 y 35 enumeró algunos otros derechos y libertades que no están sujetos a derogación, a pesar de no contemplarse expresamente en el artículo 4.2 del PIDCP. En esta línea, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) mediante la emisión de dos opiniones consultivas, determinó que algunos derechos derogables con arreglo a la CADH, en la práctica, son inderogables en virtud de una interpretación amplia del término «garantías judiciales» del artículo 27 de la CADH. En el siguiente cuadro se detalla aquellos derechos considerados inderogables en el DIDH, tanto en instrumentos convencionales como no convencionales.

|   | Derechos inderogables   |  |  |
|---|---|--|--|
| Art. 4 del PIDCP  | Derecho a la vida, prohibición de la tortura, prohibición de la esclavitud, y no retroactividad de la ley penal.  | Prohibición de <i>servitudo in corpore</i> , derecho a la personalidad jurídica, libertad de pensamiento, conciencia y religión. | Prohibición de cárcel por incumplimiento de obligaciones contractuales.  |
| Art. 27 de la CADH                                      |   |  | Derecho a la integridad personal, protección a la familia, derecho al nombre, derechos del niño, garantías judiciales para la protección de los anteriores derechos, derechos políticos. |
| Art. 15 del CEDH  |   |  | Derecho a la vida, prohibición de la tortura, prohibición de la esclavitud y trabajo forzado, y no retroactividad de la ley penal.   |
| Observación General 29 del Comité de DDHH               | Trato humano y digno a toda persona privada de libertad; toma de rehenes, los secuestros, la privación arbitraria de la libertad; protección internacional de los derechos de las minorías; la deportación o el traslado forzoso de población sin motivos autorizados por el derecho internacional; prohibición de propaganda en favor de la guerra o apología del odio nacional, racial o religioso. |  |  |
| Observación General 32 del Comité de DDHH               | El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia en relación a los derechos no derogables.   |  |  |
| Observación General 35 del Comité de DDHH               | La toma de rehenes, los secuestros o la privación arbitraria de la libertad y las garantías procesales que protegen los derechos no derogables.   |  |  |
| Opiniones consultivas OC-8/87 y OC-9/87 de la Corte IDH | Derecho al hábeas corpus, el amparo, o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes destinado a garantizar el respeto a los derechos inderogables, así como los procedimientos judiciales, inherentes a la forma democrática representativa de gobierno.  |  |  |

En este apartado corresponde también señalar que, en el marco del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), del cual el Perú forma parte, la suspensión de derechos y garantías «carece de toda legitimidad cuando se utiliza para atentar contra el sistema democrático, que dispone límites infranqueables en cuanto a

la vigencia constante de ciertos derechos esenciales de la persona». No debe olvidarse que, dentro de los principios que informan el sistema interamericano, se encuentra el «ejercicio efectivo de la democracia representativa», recogido en el artículo 3 de la Carta de la OEA, y que en el preámbulo de la CADH se reafirma el propósito de «consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre» (Corte IDH, 1987a, párr. 20).

En esa línea, la Corte IDH ha señalado que «[...] el principio de legalidad, las instituciones democráticas y el Estado de Derecho son inseparables» (Corte IDH, 1987a, párr. 24). Posteriormente, ha expresado que la declaración de un régimen de excepción, que tiene como consecuencia aplicar determinadas medidas restrictivas a los derechos y libertades que, en condiciones normales, están prohibidas o sometidas a requisitos más rigurosos, no es una carta blanca para que los gobernantes alejen su conducta de la legalidad. Si bien, determinados límites legales a los que se somete el poder público pueden ser distintos de los vigentes en condiciones normales, ello no significa que estos son inexistentes o que «el gobierno esté investido de poderes absolutos más allá de las condiciones en que tal legalidad excepcional está autorizada» (Corte IDH, 2013, párr. 137).

## **b) Principio de proclamación**

En atención a este principio, se demanda la publicidad de la norma que declara la excepción, para que la misma pueda entrar en vigor de manera correcta. Así, se trata de un requisito formal, muy relacionado al principio de legalidad, que tiene como objetivo garantizar que los ciudadanos y las personas sujetas a la jurisdicción del Estado en crisis tengan exacto conocimiento de la amplitud material, territorial y temporal de la aplicación de las medidas de emergencia, y su impacto en el goce de los derechos humanos. El requisito de proclamación evita los estados de excepción de facto, fomenta el estado de derecho, la transparencia y la posibilidad de objetar si las facultades excepcionales son excesivas, desproporcionadas o contravienen otras normas jurídicas en la jurisdicción (Comisión de Derechos Humanos, 1997, párr. 53-54).

Al respecto, corresponde destacar que en el «Informe de la Relatora Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo» se ha resaltado que la proclamación del estado de emergencia debe hacerse mediante una fuente clara y accesible para todas las personas sujetas a la jurisdicción del Estado en crisis, ser pública, comprensible y estar disponible para la población en general. Por lo mismo, se establece también que los Estados deberían garantizar que dicha proclamación se realice en todos los

idiomas oficiales del Estado, así como en los idiomas utilizados por un amplio sector de la población. Ello con la finalidad de que se cumpla el principio *nullem crimen sine lege* (Consejo de Derechos Humanos, 2018, párr. 24).

### c) Principio de notificación

A diferencia del principio de proclamación, que tiene como público la comunidad nacional, este principio hace referencia a la notificación dirigida a la comunidad internacional, concretamente a los órganos de los tratados que contemplan la posibilidad de restringir o suspender derechos ante situaciones excepcionales y los Estados partes, para su conocimiento y posterior fiscalización. En esa línea, cabe señalar que los artículos 4.3 del PIDCP, el artículo 27.3 de la CADH y el artículo 15.3 del CEDH, establecen la obligación de informar al organismo internacional correspondiente la suspensión de derechos realizada derivado de la declaración de un estado de excepción. A ello la CADH añade la exigencia de facilitar la «fecha establecida para la finalización de cada suspensión» en la notificación inicial. Además, de acuerdo al Informe Despouy de 1997, la comunicación, debe ser inmediata, señalar de manera expresa las disposiciones cuya aplicación se suspende y detallar los motivos que justifican dicha suspensión. Dicho proceso debe seguirse también en casos de levantamiento del estado de excepción (Comisión de Derechos Humanos, 1997, párr. 61).

La importancia de este principio radica en la posibilidad del Estado de poder invocar frente al orden internacional el derecho reconocido por este, de suspender ciertas garantías en circunstancias excepcionales. En efecto, si un Estado no cumple con notificar la declaración del estado de excepción en su territorio, a pesar de que lo haya hecho cumpliendo su marco legal interno, su invocación podría no ser reconocida por la comunidad internacional.

### d) Principio de excepcionalidad

Conforme a este principio la declaración de un estado de excepción debe responder a la necesidad de hacer frente a una amenaza de naturaleza excepcional para el Estado, lo cual implica detallar cuáles son esas condiciones excepcionales justificantes. Como se señaló previamente, en el DIDH, el PIDCP, el CEDH y la CADH utilizan términos distintos, para referirse a aquellas situaciones excepcionales que justificarían mayores restricciones de derechos humanos o suspensiones. No obstante, un punto que comparten en común es la ambigüedad en el fraseo de dichos supuestos, lo cual refleja la necesidad de contar con normas abiertas que permitan cubrir situaciones futuras imprevisibles. Por lo mismo, el alcance de dichos supuestos no puede establecerse *a priori*, pero sí en un estudio caso por caso; sin embargo, ello no da carta

blanca para aplicarlos de manera arbitraria (Marcés, 2021, pp. 20-21). En efecto, de los referidos preceptos normativos como de lo desarrollado por organismos internacionales, tales como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) y el Comité DDHH, se advierte que existe una coincidencia plena en que la declaración de cualquier régimen de excepción, exige como umbral la configuración de una amenaza existencial para el Estado.

Así, la CIDH en su Informe Anual de 1981 expresó que las medidas de excepción debían responder a amenazas reales al orden público o a la seguridad del Estado (CIDH, 1981) y, posteriormente, a partir de 1993 ha sostenido que los «estados de excepción deben ser reservados exclusivamente para casos realmente excepcionales, situaciones de extrema gravedad que pongan en peligro la vida de la nación. Para las demás situaciones, se deben adoptar medidas administrativas corrientes» (CIDH, 1993, Rec. 2; CIDH, 2015, párr. 66). Más recientemente, en su Resolución 1/20 «Pandemia y Derechos Humanos en las Américas», ha reiterado como uno de los requisitos materiales y formales que los Estados deben de cumplir en caso decidan declarar un régimen de excepción, la justificación de la existencia de «una excepcionalidad de la situación de emergencia en cuanto a su gravedad, inminencia e intensidad que constituye una amenaza real a la independencia o seguridad del Estado» (CIDH, 2020, párr. 21).

Por su parte, la Corte IDH en el caso *Zambrano Vélez vs. Ecuador* citó los requisitos para justificar la declaración de un estado de excepción, establecidos previamente por la Corte Europea de Derechos Humanos. Así se refirió a «a) que exista una situación excepcional de crisis o emergencia; (b) que esta afecta a toda la población; y, (c) que constituya una amenaza a la vida organizada de la sociedad» (2007, párr. 46). Además, señaló que «[...] la suspensión de garantías debe operar como una medida estrictamente excepcional para enfrentar reales situaciones de emergencia, [...], y no constituye un medio para enfrentar la criminalidad común» (2007, párr. 52).

En esa línea, a nivel del sistema universal de derechos humanos también se tiene un umbral alto para calificar una situación como amenaza excepcional. Así, el principio 40, de los Principios de Siracusa sobre las Disposiciones de Limitación y Derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptados en agosto de 1984, resalta expresamente que «el conflicto interno y la agitación que no representen una amenaza grave e inminente a la vida de la nación no pueden justificar las derogaciones en virtud del artículo 4» (Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 1987, p. 285). Posteriormente, el Comité de DDHH ha desarrollado el requisito de excepcionalidad en su Observación General N° 29 señalando que la suspensión de obligaciones en materia de derechos humanos durante un estado de

excepción solo se justifica ante una situación que sea de un carácter excepcional que ponga en peligro la vida de la nación, refiriendo que «no todo disturbio o catástrofe constituye una situación excepcional que ponga en peligro la vida de la nación, como se exige en el párrafo 1 del artículo 4». Más aun, indicó que incluso durante un conflicto armado «las disposiciones que suspendan la aplicación del Pacto se permitirán solo en la medida en que la situación constituya un peligro para la vida de la nación» (2001, párr. 3).

#### e) Principios de necesidad y proporcionalidad

Estos principios, muy relacionados entre sí, aluden, por un dado, a que no exista otra alternativa menos gravosa para mantener la vigencia del orden público y los derechos humanos, y por otro lado, a la necesaria relación que debe existir entre las medidas adoptadas y la gravedad de la crisis. Así, en cuanto al principio de necesidad la Corte IDH ha reiterado que «[...] la suspensión de garantías no debe exceder la medida de lo estrictamente necesario [...]» (Corte IDH, 1987a, párr. 22) y el Comité de DDHH en su Observación General N° 29 ha señalado que no basta con justificar que la situación constituye un peligro para la vida de la nación, sino también que todas las medidas adoptadas, que suspenden la aplicación de disposiciones del PIDCP son estrictamente necesarias según las exigencias de la situación (2001, párr. 5).

De manera muy conexas, desarrollando la proporcionalidad en los regímenes de excepción, la Corte IDH ha resaltado que:

[...] la juridicidad de las medidas que se adopten para enfrentar cada una de las situaciones especiales a que se refiere el artículo 27.1 [de la CADH] dependerá, entonces, del carácter, intensidad, profundidad y particular contexto de la emergencia, así como de la proporcionalidad y razonabilidad que guarden las medidas adoptadas respecto de ella (Corte IDH, 1987a, párr. 22).

En esa línea, el Comité de DDHH señaló que, conforme a lo establecido en el artículo 4 del PIDCP, cualquiera de las medidas que suspendan la aplicación de disposiciones del Pacto, deben ser adoptadas en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, tanto en cuanto a su duración, ámbito geográfico y alcance material (2001, párr. 4).

#### f) Principio de temporalidad

Este principio, que se deriva de los anteriores, busca evitar una prolongación innecesaria e indebida de los regímenes de excepción, considerando las restricciones o suspensiones que este implica para el ejercicio de los derechos humanos. El mismo ha sido reconocido por la Corte IDH al indicar que, incluso, las situaciones excepcionales

autorizan solamente la suspensión de ciertos derechos y libertades en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación (Corte IDH, 1987a, párr. 19).

#### **g) Principio de no discriminación**

En virtud de este principio se exige que las medidas adoptadas en el marco de la declaración de un estado de excepción no impliquen la vulneración de la obligación de no discriminar por motivos de raza, color, sexo, lengua, religión, origen social u otro motivo. El Comité de DDHH ha señalado que el cumplimiento de este principio es una condición indispensable a pesar de que el artículo 26 y las demás disposiciones del PIDCP relativas a la no discriminación no figuran entre las disposiciones que según el párrafo 2 del artículo 4 del Pacto no pueden ser suspendidas; lo mismo sucede en el marco de la CADH. Esto se debe a la existencia de dimensiones del derecho a la no discriminación que no son susceptibles de excepciones en circunstancia alguna (2021, párr. 8).

#### **h) Principio de compatibilidad con el derecho internacional**

Finalmente, este principio que es conexo a los de concordancia y complementariedad con el derecho internacional tiene como finalidad que la declaratoria del estado de excepción y las medidas que se adopten en ese marco, se armonicen, refuercen y no resulten contrapuestas a las demás obligaciones del Estado en virtud del derecho internacional (Comisión de Derechos Humanos, 1997, párr. 95-96). Al respecto, el Comité de DDHH ha señalado que los Estados no pueden en ningún caso invocar el artículo 4 del PIDCP para justificar actos que vulneran el derecho humanitario o normas imperativas de derecho internacional. Así, el artículo 4 del PIDCP no puede invocarse como justificación para alegar que el estado de excepción eximía a los Estados parte de su responsabilidad y lo mismo puede sostenerse con relación al artículo 27 de la CADH en relación a los Estados parte de este último tratado (2021, párr. 11). Esto se recoge expresamente en el artículo 5.4 del PIDCP donde se estipula que las restricciones impuestas no pueden estar «encaminadas a la destrucción de cualquiera de los derechos reconocidos en el Pacto».

### **3. REGULACIÓN NACIONAL DE LOS ESTADOS DE EMERGENCIA EN EL PERÚ**

En el ordenamiento jurídico peruano la posibilidad de decretar estados de excepción se encuentra contemplada en el artículo 137 de la Constitución Política del Perú de 1993 (Constitución), norma que distingue entre el estado de emergencia y el estado de sitio. Estos estados de excepción deben declararse por un plazo determi-

nado y pueden abarcar todo el territorio nacional o parte de él. Asimismo, de conformidad con la citada norma constitucional, la competencia para declarar o prorrogar los estados de excepción la ostenta el presidente, con el refrendo del Consejo de Ministros, y se establece el deber del Poder Ejecutivo de dar cuenta al Congreso o a la Comisión Permanente (1993, artículo 137, primer párrafo).

Como lo indica la Constitución de 1993, el estado de emergencia puede declararse «en caso de perturbación de la paz o del orden interno, de catástrofe o de graves circunstancias que afecten la vida de la Nación», por un plazo máximo de 60 días prorrogables por nuevo decreto. También se establece que, durante el estado de emergencia, solo el ejercicio de cuatro derechos fundamentales pueden ser objeto de restricción especial o suspensión: i) la libertad y seguridad personales, ii) la inviolabilidad del domicilio, iii) la libertad de reunión y iv) la libertad de tránsito, pero bajo ninguna circunstancia está permitido desterrar a nadie (1993, artículo 137.1). De esta manera, el decreto supremo que declare el estado de emergencia deberá indicar cuál o cuáles de estos derechos serán objeto de restricciones especiales o suspensiones.

Por otra parte, la Constitución de 1993 también dispone que el estado de sitio se da «en caso de invasión, guerra exterior, guerra civil, o peligro inminente que se produzca», por un plazo máximo de 45 días, prorrogables con aprobación del Congreso. Además, contrario a lo que sucede en los estados de emergencia, el decreto supremo que instaure un estado de sitio deberá señalar claramente cuáles son los derechos fundamentales cuyo ejercicio no se restringe o suspende durante el estado de sitio (1993, artículo 137.2), disposición que debe ser compatible con lo establecido por los tratados de derechos humanos que obligan al Perú, tales como el PIDCP y la CADH, que regulan la materia.

De esta manera, se observa que los principios expuestos en la sección previa han sido recogidos, aunque no expresamente, por las normas internas peruanas. Así, aunque la terminología «en caso de perturbación de la paz o del orden interno, de catástrofe o de graves circunstancias que afecten la vida de la Nación» pueda resultar imprecisa, queda claro que se impone un umbral de excepcionalidad. El Tribunal Constitucional ha tenido un rol activo en ello recogiendo los estándares internacionales en sus decisiones. Así, ha señalado que «el estado de excepción es, por su propia naturaleza [...] un mecanismo de último recurso, puesto que la función de un régimen jurídico es prever las situaciones de conflicto social y dar respuesta a ello en un ambiente de normalidad» (2009, p. 22-23). Aunado a ello, en el Exp. 00964-2018-PHC/TC hizo suyos los principios de temporalidad proporcionalidad y necesidad, estableciéndolos expresamente como criterios que habilitarán y legitimarán la declaración de los estados de excepción, desarrollándolos de la siguiente manera:

12. [...] debe respetarse el criterio de temporalidad. Dicho con otras palabras, que el estado de excepción debe dictarse con una vigencia limitada, circunscrita a facilitar que se resuelvan aquellos problemas que motivaron la declaración. En esta línea, resultarán inconstitucionales aquellas declaratorias de estado de excepción que se extiendan sine die, a través de la formalidad de alargarla cada cierto tiempo sin mayor justificación que la persistencia de las condiciones que generaron la declaración.

13. En segundo lugar, debe atenderse a la proporcionalidad de la medida, la cual implica que los alcances del estado de excepción deben guardar relación con la magnitud y las características particulares del fenómeno que se decide atender. Al respecto, debe tomarse en cuenta que aquí no solo se trata de una relación directa e inmediata con el fenómeno que se pretende combatir, sino también que debe analizarse si un estado de excepción ya emitido se encuentra o no coadyuvando a resolver esta situación, de tal manera que si dicho hecho persiste, pese a la vigencia del estado de excepción por un plazo determinado, no se encontraría acreditado que guarde relación con las características específicas de fenómeno que se pretende resolver

[...]

15. Finalmente, debe atenderse al criterio de necesidad, referido a que tanto la declaratoria como una eventual prórroga de un estado de excepción debe responder a que no existan medios menos gravosos que dicha declaratoria para resolver la situación de emergencia existente. Así, debe priorizarse vías de negociación y permanente diálogo para resolver la situación problemática y hacer uso del estado de excepción solo en caso de que todas las demás vías de solución hayan demostrado su fracaso. (2020)

Por otro lado, cabe señalar que ningún estado de sitio ha sido declarado en el Perú; sin embargo el decretar estados de emergencia ha sido una práctica ordinaria que ha proliferado en el país con el paso del tiempo. Por lo mismo, el presente artículo se ha enfocado en este segundo régimen de excepción, el cual, solo en el periodo de 2000 a 2019 ha sido declarado o prorrogado mediante 900 decretos supremos (Marcés, 2021, p. 23); y, durante el periodo estudiado, mediante 236 decretos supremos. Al respecto, es importante destacar que nos sumamos a la posición de no considerar a todos los 236 decretos supremos como la aplicación del régimen de excepción contemplado en el artículo 137 de la Constitución de 1993, y regulado también por la CADH y PIDCP. Esto se debe a que 151 de estos no disponen la restricción de derechos y la configuración de una amenaza existencial no se encuentra cerca. Se puede observar que la declaración o prórroga de «estados de emergencia por desastre o peligro inminente» se ha debido, en 23 casos, a daños por movimientos sísmicos, en 68 casos, a intensas precipitaciones pluviales, en 17 casos, a contaminación de aguas, entre otras causales que aunque merecen la atención del gobierno no se encuentran cerca de calificar como situaciones excepcionales; por lo mismo, no se ordena restricción de derechos. Así, se trata de una distorsión de la figura de estados de emergencia que ha igualado marcos distintos: el marco de defensa civil,

declarando «estados de emergencia por desastre o peligro inminente» y los estados de emergencia como régimen de excepción, lo cual ha sido facilitado debido a la preocupante relativización de los supuestos habilitantes para promulgar un estado de emergencia (Marcés, 2021, p. 23).

Sin duda, la razón principal por la cual ha existido y existe un excesivo número de declaraciones y/o prórrogas de estados de emergencia, es que los mismos no suelen cumplir ni con los estándares internacionales expuestos ni con la normativa nacional que regula la materia. Otro factor importante es que, en la práctica, el Ejecutivo ha tratado la obligación de dar cuenta al Congreso como un mero deber de notificación que implica remitirle una copia del decreto supremo. Así, el legislativo no da mayor trámite a dicho decreto supremo y el mismo no es cuidadosamente analizado a la luz de la normativa aplicable. Dicha situación se complica dado que, de acuerdo al artículo 200 de la Constitución de 1993, los jueces no pueden cuestionar las razones por las que se dicta un estado de emergencia o estado de sitio (Tafur y Quesada 2020: p. 210). De ahí que se pueda concluir que, la declaración de estados de emergencia en el Perú carece de mecanismos reales y efectivos de contrapeso o revisión y termina siendo una decisión discrecional del Ejecutivo, que fácilmente puede devenir en arbitraria e inconstitucional. A pesar de ello, se debe destacar que la Constitución incluyó una cláusula que impide la suspensión de los procesos de habeas corpus y amparo, durante los regímenes de excepción; por lo que los tribunales de justicia pueden examinar la razonabilidad y proporcionalidad del actuar de las autoridades públicas durante los regímenes de excepción (1993, artículo 200, penúltimo párrafo).

#### 4. LA PRÁCTICA PERUANA A LA LUZ DEL DIDH

Conforme a la revisión de los 85 decretos supremos que sí restringen derechos<sup>2</sup>, se advierte que desde el 15 de marzo de 2020, declaratoria de primer estado de

---

<sup>2</sup> D.S N° 044-2020-PCM, D.S N° 051-2020-PCM, D.S N° 064-2020-PCM, D.S N° 075-2020-PCM, D.S N° 083-2020-PCM, D.S N° 094-2020-PCM, D.S N° 116-2020-PCM, D.S N° 135-2020-PCM, D.S N°146-2020-PCM, D.S N°156-2020-PCM, D.S N° 174-2020-PCM, D.S N° 049-2020-PCM, D.S N° 092-2020-PCM, D.S N° 050-2020-PCM, D.S N° 093-2020-PCM, D.S N° 060-2020-PCM, D.S N° 065-2020-PCM, D.S N° 105-2020-PCM, D.S N° 138-2020-PCM, D.S N° 166-2020-PCM, D.S N° 189-2020-PCM, D.S N° 015-2021-PCM, D.S N° 066-2021-PCM, D.S N° 111-2021-PCM, D.S N° 138-2021-PCM, D.S N° 155-2021-PCM, D.S N° 173-2021-PCM, D.S N° 006-2022-PCM, D.S N° 024-2022-PCM, D.S N° 069-2020-PCM, D.S N° 109-2020-PCM, D.S N° 140-2020-PCM, D.S N° 169-2020-PCM, D.S N° 196-2020-PCM, D.S N° 024-2021-PCM, D.S N° 075-2021-PCM, D.S N°118-2021-PCM, D.S N°148-2021-PCM, D.S N° 162-2021-PCM, D.S N° 181-2021-PCM, D.S N° 013-2022- PCM, D.S N° 037-2022-PCM, D.S 130-2020-PCM, D.S N° 158-2020-PCM, D.S N° 137-2020-PCM, D.S N° 167-2020-PCM, D.S N° 190-2020-PCM, D.S N° 014-2021-PCM, D.S N° 065-2021-PCM, D.S N° 110-2021-PCM, D.S N° 137-2021-PCM, D.S N° 154-2021-PCM, D.S N° 172-2021-PCM, D.S N° 007-2022-PCM, D.S N° 023-2022-PCM, D.S N°184-2020-PCM, D.S N° 201-2020-PCM, D.S N° 008-2021-PCM, D.S N° 036-2021-PCM, D.S N° 058-2021-PCM, D.S N° 076-2021-PCM, D.S N° 105-2021-PCM,

emergencia a causa del COVID-19 hasta el 15 de abril de 2020, fecha de cierre del artículo, ha habido 14 estados de emergencia en el Perú; algunos, con sus respectivas prórrogas, y con distinta duración y alcance territorial. En el anexo 1 se presenta el listado de estos y han sido enumerados desde el EE1 hasta el EE14 por razones metodológicas. A continuación procederemos a realizar una evaluación panorámica y preliminar de los mismos, para determinar si estos se encontrarían conforme con los estándares internacionales sobre la materia.

Como punto inicial, y como ya se ha señalado previamente, la Constitución peruana contempla y regula la figura de los regímenes de excepción estableciendo cuándo y cómo se pueden declarar los mismos, así como las limitaciones a su alcance, tanto materiales como temporales. También indica que el control principal lo debe tener la policía y que las FF.AA deben tener un carácter complementario. De esta manera, a primera vista parecería ser que el Perú cumple con el *principio de legalidad* en la medida que existe un marco normativo previo a nivel constitucional que autoriza la declaración de estados de excepción y regula sus alcances. No obstante, como se señaló, este principio también requiere que su declaración en circunstancias específicas se contemple en una norma clara y accesible para toda la población, la cual no debe ser arbitraria ni irracional.

La práctica peruana ha sido declarar estados de emergencia mediante la promulgación de decretos supremos, los cuales generalmente comparten la misma estructura y muchas veces, hasta fundamentación, la cual solo tiene ligeras variaciones según cada caso. Así, la norma comienza con considerandos que citan las normas pertinentes de la Constitución, el artículo 137 (autoriza la posibilidad de declarar regímenes de excepción) y el artículo 44 (alude al deber estatal de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos y proteger a la población de las amenazas contra su seguridad); se citan también las normas que regulan el uso de la fuerza por parte de la PNP y las FF.AA; se hace referencia a informes reservados donde la PNP solicita y «justifica» su pedido de declaración o prórroga de estados de emergencia; y, de ser el caso, se mencionan los antecedentes del estado de emergencia que se desea prorrogar. La totalidad de decretos supremos revisados comparte dicha estructura en los considerados. Es en la parte sustantiva, donde sí se pueden encontrar diferencias, teniendo algunos más formulas normativas que otros, pero en todos los casos se especifica la duración

---

D.S N° 123-2021-PCM, D.S N° 131-2021-PCM, D.S N° 149-2021-PCM, D.S N° 152-2021-PCM, D.S N° 167-2021-PCM, D.S N° 174-2021-PCM, D.S N° 186-2021-PCM, D.S N° 010-2022-PCM, D.S N° 188-2020, D.S N° 013-2021-PCM, D.S N° 062-2021-PCM, D.S N° 109-2021-PCM, D.S N° 133-2021-PCM, D.S N° 153-2021-PCM, D.S N° 171-2021-PCM, D.S N° 004-2022-PCM, D.S N° 021-2022-PCM, D.S N° 016-2022-PCM, D.S N° 030-2022-PCM, D.S N° 012-2022-PCM, D.S N° 025-2022-PCM, D.S N° 027-2022-PCM y D.S N° 035-2022-PCM.

y el alcance territorial del estado de emergencia, y se especifica las restricciones al ejercicio de derechos. Sin embargo, en esta sección no se suele añadir justificación de la medida; de tal manera que solo se cuenta con lo expuesto en los considerandos, que contienen información vaga y abstracta de los cuales difícilmente se puede entender el sustento de la decisión.

De ahí que no se pueda saber si el artículo 137 de la Constitución y tratados de la materia están siendo aplicados correctamente, ni hablar de una adecuada motivación de la decisión y sus alcances, lo cual se analizará a mayor detalle al explicar la ausencia de excepcionalidad, proporcionalidad y necesidad en la gran mayoría, por no decir todos, los estados de emergencia declarados durante la pandemia del COVID-19. En cualquier caso, no es posible afirmar que un estado de emergencia ha sido declarado respetando el *principio de legalidad* si la decisión resulta arbitraria, a pesar de que formalmente consta en una norma previa su alcance territorial, duración y el listado de derechos cuyo ejercicio se restringe temporalmente.

Lo anterior está estrechamente relacionado al *principio de proclamación* pues, el decreto supremo que declara el estado de emergencia, es precisamente el medio principal, a través del cual la población peruana toma conocimiento de «las nuevas reglas de juego». Por lo mismo, este debe ser público, comprensible y estar disponible (Consejo de Derechos Humanos, 2018, párr. 24); solo así la población podrá ajustar su comportamiento hacia su cumplimiento. Sobre este punto es interesante mencionar que en el marco del EE12, vigente en Lima Metropolitana y en la Provincia Constitucional del Callao, mediante una norma modificatoria (D.S N° 034-2022-PCM), se ordenó la inmovilización social obligatoria desde las 02.00 horas y hasta las 23.59 horas del día martes 05 de abril de 2022. Sin embargo, además de la cuestionable proporcionalidad y necesidad de dicha decisión (el Paro Nacional Indefinido de Transportistas) resulta alarmante que el decreto supremo haya sido publicado en el Diario Oficial «El Peruano», el día anterior a las 23:30 horas. Aunque ni el PIDCP, la CADH, ni la Constitución de 1993 establezcan una antelación mínima para promulgar, prorrogar o modificar estados de emergencia, dada la restricción de derechos humanos que involucra su vigencia, las autoridades deben tomar en cuenta de manera reforzada el deber de previsibilidad jurídica que tiene todo Estado hacia su ciudadanía (Lifante, 2013, p. 90). La importancia de contar con una anticipación razonable y proporcional con la emergencia, evita el caos y que se generen alarmas innecesarias, así como incumplimientos de la medida. Ello es particularmente relevante considerando que las normas de emergencia autorizan a agentes estatales a hacer cumplir por la fuerza las nuevas normas dictadas, lo cual puede ser una «amenaza letal para la posibilidad de la autonomía personal» (Laporta, 2007, p. 70).

En cuanto al *principio de notificación*, el Perú es de los Estados que más cumple con notificar la «suspensión de derechos» a los organizaciones internacionales correspondientes: a nivel del sistema interamericano de derechos humanos (SIDH), a la OEA y, a nivel del sistema universal de derechos humanos (SUDH), a la Organización de las Naciones Unidas, en ambos casos por conducto del respectivo Secretario General. Así, por ejemplo, en el marco del SIDH, según se puede observar en la web de la OEA, sección de «Suspensión de Garantías recientes en materia de Tratados Multilaterales», en el periodo bajo análisis, los EE1, EE2, EE3, y EE12, así como sus consecutivas prórrogas, han sido comunicadas por la Misión Permanente de Perú ante la OEA. Sin embargo, se advierte que la notificación de las prórrogas de los EE4, EE5, EE6, EE7, EE8, EE9, EE10 y EE11 se detuvo en 2019, a pesar de que todos estos también tuvieron al menos una prórroga a partir de 2020. La falta de notificación de los EE13 y EE14 podemos atribuirla a la naturaleza reciente de su entrada en vigor, siendo 27 de marzo y 8 de abril de 2022, respectivamente. Sin embargo, en cualquier caso, queda evidenciada la complejidad que conlleva la «normalización» de los estados de emergencia, pues se hace inviable notificar una excesiva cantidad de medidas de excepción. Solo en el periodo estudiado, de dos años, se han requerido 85 notificaciones, solo contando declaraciones y prórrogas, sin considerar modificaciones de EE), las cuales, según la web de la OEA, no se habrían podido realizar, habiéndose priorizado la notificación de las medidas relacionadas al COVID-19 (EE1, EE2 y EE3)<sup>3</sup>.

Ahora bien, es importante traer a colación lo referido por la relatora especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, al expresar que existe una cultura de complacencia que ha estado presente en los órganos de los tratados de derechos humanos, quienes debieran ejercer el control o fiscalización de la declaración de estados de emergencia y sus consecuencias, pues esa es la finalidad de la notificación. En esa línea, la relatora ha destacado la urgencia de revisar y cambiar dicha cultura, empezando a cuestionar seriamente la necesidad, proporcionalidad y legalidad de los estados de emergencia, así como las mayores restricciones a los derechos humanos que se imponen. A criterio de la Relatora, esto es clave para que los Estados hagan un uso legítimo de las facultades de excepción (2018, párr. 26). Ello es de particular importancia, en el contexto peruano, donde los mecanismos internos de contrapeso y revisión de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la declaratoria de estados de emergencia carecen de eficacia.

---

<sup>3</sup> La información fue consultada por última vez el 15 de abril de 2022 en la página web de la OEA: [https://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados\\_multilaterales\\_interamericanos\\_suspencion\\_garantias.asp](https://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_suspencion_garantias.asp)

Por otra parte, para determinar si el Perú ha venido actuando en el marco de los principios de *excepcionalidad*, *proporcionalidad* y *necesidad* desde una mirada panorámica, es importante conocer los motivos que justificaron la declaración o prórroga de los EE en el periodo bajo análisis. La labor de descifrar ello no ha sido tarea sencilla, pues los decretos supremos revisados, en su gran mayoría, no se refieren de manera clara a la causa justificante del EE. Ya se ha mencionado que estos suelen mantener una estructura similar a pesar de que se usan para casos distintos, y, además, se hace referencia a términos abstractos y a informes reservados de la PNP. Por ello, se ha recurrido a bibliografía que estudia casos específicos, así como a noticias relacionadas al tema, identificándose lo siguiente:

| EE      | Motivo  |
|---------|---|
| 1,2 y 3 | Hacer frente la pandemia del COVID-19   |
| 4,5 y 6 | Luchar contra el tráfico ilícito de drogas, minería ilegal, remanentes terroristas, entre otros, en Huánuco y Pasco |
| 7 y 8   | Luchar contra el tráfico ilícito de drogas, minería ilegal, remanentes terroristas, entre otros, en Loreto          |
| 9       | Contrarrestar protestas en el corredor vial Apurímac-Cusco-Arequipa   |
| 10      | Luchar contra la minería ilegal y delitos conexos   |
| 11      | Remanentes terroristas  |
| 12      | Seguridad ciudadana   |
| 13      | Seguridad ciudadana   |
| 14      | Contrarrestar el paro nacional de transportistas  |

En cuanto a la pandemia como justificante de los EE declarados, somos de la opinión que esta sí califica, al menos durante su auge, como una amenaza real para el «orden interno», conforme a los términos de la Constitución de 1993. También, se encontraría en línea con los requisitos de la Corte Europea de Derechos Humanos, citados por la Corte IDH en el caso *Zambrano Vélez vs. Ecuador*: a) se trata de una situación excepcional, en la medida que es una emergencia sanitaria sin precedentes, b) afecta a toda la población, pues se comprobó desde un principio su daño grave o incluso mortal para la población, así como su fácil transmisión, a comparación con otras enfermedades, y (c) que constituye una amenaza a la vida organizada de la sociedad, ya que ante este grave riesgo para la salud y vida de las personas no es posible continuar con las actividades diarias con normalidad.

Considero que hoy en día hay un consenso en que la pandemia tiene consecuencias graves en el ejercicio de los derechos humanos y ha dado lugar a «una emergencia sanitaria global sin precedentes» (CIDH, 2020, p. 3); por lo que califica como una

situación excepcional, pero siempre sujeta a los *principios de proporcionalidad y necesidad*. En esa línea, de la revisión de los decretos supremos promulgados en el marco de los EE1, EE2, EE3, se observa que las medidas dictadas han sido diferenciadas, atendiendo al distinto impacto que ha tenido la pandemia en las distintas regiones; en consecuencia, las restricciones a los derechos han estado ajustadas a la diferentes realidades y necesidad de cada zona. Asimismo, en la medida que la situación ha ido mejorando, las restricciones temporales al ejercicio de derechos también han ido cesando, como es el caso de la inmovilización social obligatoria. No obstante es cuestionable que ni la última prórroga (D.S. N° 010-2022-PCM) al EE3, con fecha de inicio 1 de febrero de 2022, no haya previsto la eliminación o reducción de los cuatro derechos cuyo ejercicio fue restringido desde el comienzo del primer estado de emergencia relacionado al COVID-19: el 16 de marzo de 2020. Por ello, solo se podría decir que al menos en la etapa del auge de la pandemia, parecería que el Estado no ha actuado de manera arbitraria.

Ahora bien, la afirmación anterior concierne al ámbito de decisiones, entendidas como declaración o prórroga de estados de emergencia y las medidas adoptadas en ese marco. Se debe resaltar que dicha afirmación no puede extenderse necesariamente al actuar de los agentes estatales, particularmente la Policía Nacional del Perú (PNP) y las Fuerzas Armadas del Perú (FFAA.) al hacer cumplir las medidas dictadas por el gobierno, materia que no es objeto de análisis en esta ocasión. Sin embargo, es útil destacar, a modo de ejemplo, que el estado de emergencia declarado con la finalidad de contrarrestar los efectos de la pandemia de COVID-19, en la práctica, sirvió también como una herramienta permanente para ejercer control sobre el espacio cívico con facultades extraordinarias y reprimir protestas (ACNUDH, 2020, párr. 27).

Por otro lado, se observa que en el periodo estudiado solo el EE11 ha tenido como principal motivación el hacer frente a remanentes terroristas, pero este ha tenido 13 prórrogas y una duración de 780 días. Además, se trata de regiones donde la normalidad han sido los EE (Tafur y Quesada, 2020, p. 217), precisamente por la presencia de actores armados en la zona. No obstante, los EE también se han utilizado para enfrentar situaciones que difícilmente pasan el umbral de excepcionalidad. Por ejemplo, el EE9 y EE14, versan sobre protestas y un paro, respectivamente. En cuanto al primer caso, cabe recordar que el conflicto tiene como origen fuertes tensiones entre la empresa MGM Las Bambas y las comunidades locales, con ocasión de un proyecto minero, en el marco del cual se reclama a la empresa el impacto negativo del mismo en el medio ambiente, en las actividades agrícolas y ganaderas de las poblaciones vecinas, y se demandan mayores beneficios de tipo social y económico para los pueblos vecinos (Siles y Rodríguez, 2019, p. 63). Así, la

población afectada por el proyecto está ejerciendo su legítimo derecho a la protesta, reconocido en tratados de derechos humanos como en la Constitución. Aunado a ello, en su reporte mensual de conflictos sociales de marzo de 2020 la Defensoría del Pueblo expresa que aunque es un conflicto aun activo, hay diálogo entre las partes y no reportó incrementos en la violencia (2020, p. 44).

Sobre el segundo caso, además de ser clara la falta de excepcionalidad, la medida también puede ser criticada porque no resulta proporcional ni necesaria, pues la Red Vial Nacional comprende más de 27 000 km de carreteras, que recorren todo el país y comprende sus principales vías. La finalidad es «restablecer y preservar» el «orden público» ante la convulsión social ocasionada por el Paro Nacional de Transportistas. No obstante, el decreto supremo que declara el estado de emergencia ni siquiera intenta esbozar una justificación para las restricciones a derechos que esta ordenando: libertad de tránsito y de reunión pacífica. A primera vista, no parece ser la medida menos gravosa para «restablecer y preservar», más aun considerando que ello brinda facultades a la PNP y las FF.AA que muchas veces han terminado en situaciones de abuso. En esa línea se ha pronunciado Human Rights Watch expresando que el Perú debe revocar el decreto supremo que declara el EE14, el EE12, entre otras medidas (2022). Por su parte, la Defensoría del Pueblo ha informado haber solicitado a la PNP los «informes reservados» que se citan en el decreto supremo, y en los cuales se requiere la declaración del EE14, con la finalidad de evaluar si la medida es compatible con los criterios establecidos por el Tribunal Constitucional del Perú<sup>4</sup>.

En el caso particular del EE12 se ha señalado que no existe el alegado incremento delincidencial, como sostiene la PNP, sino que este sería una consecuencia lógica del retorno a la presencialidad o semi-presencialidad. Así, las cifras más que aumentar, se estarían ajustando al nivel en el que se encontraban pre-pandemia y en ningún caso nos encontraríamos ante un desbordamiento delincidencial (Pecho, 2022).

Aunado a ello, se ha detectado que la tendencia de disponer la restricción de los 4 derechos fundamentales cuya restricción o suspensión habilita el artículo 137 de la Constitución (Marcés, 2021, p. 37) se ha mantenido durante el periodo estudiado. Así, se puede observar que con la única excepción del EE9, en los demás EE se ha mantenido la restricción de los 4 derechos susceptibles de restricción o suspensión en caso de «perturbación de la paz o del orden interno, de catástrofe o de graves circunstancias que afecten la vida de la nación».

---

<sup>4</sup> La Defensoría del Pueblo informó sobre dicho pedido mediante su cuenta oficial en la red social Twitter.

| EE   | Restricciones  |
|--|--|
| 1, 2, 3, 4, 5, 6 ,7 ,8, 10, 11, 12, 13, 14 | la libertad y seguridad personales<br>la inviolabilidad del domicilio<br>la libertad de reunión<br>la libertad de tránsito |
| 9  | la inviolabilidad del domicilio,<br>la libertad de reunión   |

Ahora bien, en cuanto al *principio de temporalidad*, se ha detectado que es una constante del Ejecutivo declarar los EE por el plazo máximo permitido en la constitución y luego prorrogarlo varias veces sin un sustento claro, hasta el punto, que muchas regiones han vivido EE de manera permanente. Tal es el caso de las regiones donde se decretó el EE9, que ya para 2019 el constitucionalista Abraham Siles señalaba que las consecutivas prórrogas de la emergencia en el corredor vial Apurímac-Cusco-Arequipa lindaban ya con el límite de lo inconstitucional (2019, p. 74).

En efecto, aunque la Constitución, ni tratado alguno señale expresamente un límite para las prórrogas, se entiende que la naturaleza excepcional del estado de emergencia, no puede admitir que, a través de consecutivas e ilimitadas renovaciones, la emergencia devenga en permanente (Comité de Derechos Humanos, 2001; Faúndez, 2004; Siles y Rodríguez, 2019). En esa línea comparto la posición de los autores Siles y Rodríguez al señalar que se hace necesario la normativa nacional precise una limitación a las prórrogas del estado de emergencia. Ello frenaría la práctica peruana ya arraigada de declarar EE que superen abismalmente el plazo máximo inicial de 60 días que establece la Constitución. En el periodo bajo estudio se observa que de los 14 EE, 12 de estos tuvieron como mínimo una prórroga, siendo los únicos que no han sido prorrogados los declarados hace menos de un mes. Se observa que la cantidad de días bajo estado de emergencia alcanza cifras preocupantemente grandes como 645 (EE8), 765 (EE10), 780 (EE11) y solo en un periodo de estudio de dos años y un mes.

Finalmente sobre el *principio de no discriminación y el principio de compatibilidad con el derecho internacional* no se ha advertido que los EE bajo análisis impliquen discriminación o tengan como finalidad el incumplimiento de alguna norma de derecho internacional. No obstante, en la práctica la ejecución de los decretos supremos que declaran estados de emergencia sí resulta discriminatoria y contraria al derecho internacional, en la medida que muchas veces se utiliza para contrarrestar manifestaciones, en las cuales precisamente la población menos atendida por el gobierno reclama sus derechos y la respuesta generalmente ha sido un uso desproporcionado de la fuerza. Aunado a ello, la declaración de EE que no cumplen con los principios expuestos

previamente, no solo tienen un impacto adverso en los cuatro derechos, cuya restricción en casos excepcionales admite la Constitución, también han afectado negativamente los derechos económicos sociales y culturales, tales como el derecho al trabajo. Este impacto, nuevamente, es diferenciado y termina afectando más a la población menos atendida por el gobierno.

## 5. REFLEXIONES FINALES

La revisión de 236 decretos supremos que declaran o prorrogan estados de emergencia durante el periodo del 15 de marzo de 2020 al 15 de abril de 2022, nos ha permitido demostrar que el estado de emergencia en el Perú sigue normalizado. Así, 151 de estos decretos supremos en realidad no restringen derechos y no obedecen a un régimen de excepción. Por otra parte, los 85 restantes sí restringen derechos, siendo una forma de régimen de excepción que, durante la pandemia del COVID-19, no solo ha sido utilizada para evitar la propagación del referido virus o combatir remanentes terroristas, sino para atender situaciones de seguridad ciudadana, conflictividad social y crimen organizado. También se ha evidenciado que al declarar o prorrogar estados de emergencia, el Ejecutivo no verifica ni sustenta que su decisión se encuentre conforme a los principios de a) de legalidad, b) de proclamación, c) de notificación, d) de excepcionalidad, e) de necesidad y proporcionalidad, f) de temporalidad, g) de no discriminación; y h) de compatibilidad con el derecho internacional. En efecto, desde una vista panorámica se puede señalar que a excepción del COVID-19, durante su auge, y, quizás, la actuación de remanentes terroristas en ciertos territorios, las demás declaraciones y prórrogas de estados de emergencia no pasan el umbral de excepcionalidad; por lo tanto las restricciones temporales de derechos ordenadas no serían ni proporcionales ni necesarias. Al contrario, se demostró que es una constante ordenar, sin mayor reflexión, la restricción de los 4 derechos que habilita la Constitución; y disponer como duración de la emergencia el máximo plazo inicial permitido por esta: sesenta días, y luego declarar prórrogas consecutivas.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos [ACNUDH]. (2020). Informe sobre la Misión al Perú (17-22 de noviembre de 2020). [https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Countries/PE/Informe-Mission-Peru\\_SP.pdf](https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Countries/PE/Informe-Mission-Peru_SP.pdf)
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos [ACNUDH]. (2020). *Las medidas de emergencia y el COVID-19: orientaciones*. [https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Events/EmergencyMeasures\\_COVID19\\_ES.pdf](https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Events/EmergencyMeasures_COVID19_ES.pdf)

- Criddele, E. y Fox-Decent, E. (2012). Human Rights, Emergencies, and the Rule of Law States of Emergency. *The Johns Hopkins University Press*, 39-87. <https://doi.org/10.1353/hrq.2012.0001>
- Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. (1987). Principios de Siracusa. En D. García-Sayán (Ed.), *Estados de emergencia en la región andina* (pp. 277-295, anexo I). Comisión Andina de Juristas.
- Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. (1997). Informe del Relator Especial Leandro Despouy sobre los derechos humanos y los estados de excepción. Obtenido de <http://www.derechos.org/nizkor/except/despouy97.html>
- Comisión de la Verdad y Reconciliación [CVR] (2003). *Informe final (Perú: 1980-2000)*.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1981). Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1980-1981. <http://cidh.oas.org/annualrep/80.81sp/indice.htm>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1993). Segundo Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Colombia 1993. Obtenido de <http://www.cidh.org/countryrep/colombia93sp/indice.htm>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2000). Segundo informe sobre la situación de los derechos humanos en el Perú. Obtenido de <http://www.cidh.org/countryrep/Peru2000sp/indice.htm>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2015). Informe Anual 2015, Capítulo IV. B Venezuela. Obtenido de <http://www.cidh.org/countryrep/Peru2000sp/indice.htm>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2020). Resolución 1/2020. Pandemia y Derechos Humanos en las Américas. Obtenido de <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>
- Comité de Derechos Humanos. (2001). Observación general núm. 29.
- Comité de Derechos Humanos. (2007). Observación general núm. 32
- Comité de Derechos Humanos. (2013). Observaciones finales sobre el quinto informe periódico del Perú, aprobadas por el Comité en su 107º periodo de sesiones (11 a 28 de marzo de 2013).
- Comité de Derechos Humanos. (2014). Observación general núm. 35.
- Consejo de Derechos Humanos. (2018). Informe de la Relatora Especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo. Obtenido de [https://ap.ohchr.org/documents/dpage\\_e.aspx?si=A/HRC/37/52](https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/37/52).
- Constitución Política del Perú de 1993
- Convención Americana de Derechos Humanos de 1969
- Convenio Europeo para la Protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 1950
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (30 de enero de 1987). El habeas corpus bajo suspensión de garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), OC-8/87

- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (6 de octubre de 1987). Garantías judiciales en estados de emergencia (artículos 27.2, 25 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), OC-9/87.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (4 de julio de 2007). Caso Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (27 de noviembre de 2013). Caso J. vs. Perú Defensoría del Pueblo. (2020). *Reporte de conflictos sociales*, 193. <https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2020/04/Reporte-Mensual-de-Conflictos-Sociales-N%C2%B0-193-marzo-2020.pdf>
- Faúndez, H. (2004). *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Aspectos institucionales y procesales*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Human Rights Watch. (2022). *Perú debe revocar los decretos de estado de emergencia*. <https://www.hrw.org/es/news/2022/04/11/peru-debe-revocar-los-decretos-de-estado-de-emergencia>.
- Laporta, F.J. (2007). *El imperio de la ley una visión actual*. Trotta.
- Lifante, I. (2013). *Seguridad jurídica y previsibilidad*. Universidad de Alicante. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r32119.pdf>.
- Marcés, J. (2021). *Estudio sobre la validez de los Estados de Emergencia que restringen derechos decretados en el Perú entre 2000 y 2019*. PUCP. [https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/19809/Marc%c3%a9s\\_Everness\\_Estudio\\_validez-estados1.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/19809/Marc%c3%a9s_Everness_Estudio_validez-estados1.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966.
- Pecho, A. (2022). *Guerra avisada: ¿se justifica la declaratoria del estado de emergencia en Lima y Callao?* Instituto de Defensa Legal. <https://www.idl.org.pe/ guerra-avisada-se-justifica-la-declaratoria-del-estado-de-emergencia-en-lima-y-callao/>
- Siles, A. y Rodríguez, M. (2019). *Ilegitimidad constitucional del estado de emergencia en el «Corredor Minero del Sur» del Perú*. <http://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/169013>
- Tafur, A. y Quesada, D. (2020). El estado de emergencia en el Perú democrático posconflicto: Un estudio preliminar de las normas de emergencia. *Anuario de Derechos Humanos*, 16(2), 205-234. <https://doi.org/10.5354/0718-2279.2020.57432>
- Tribunal Constitucional del Perú. (2009). *Sentencia recaída en el expediente 2-2008-PI*.
- Tribunal Constitucional del Perú. (2020). *Sentencia recaída en el expediente 964-2018-PA*. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2020/00964-2018-HC.pdf>
- Wright, C. (2015). *Emergency politics in the third wave of democracy: A study of regimes of exception in Bolivia, Ecuador, and Peru*. Lewington Books.

Fecha de recepción: 25 de abril de 2022

Fecha de aprobación: 6 de setiembre de 2022

## Anexo 1

| EE | Motivo  | Fecha de inicio | Prórrogas | Días | Control               | Restricciones   | Regiones   |
|----|---|-----------------|-----------|------|-----------------------|---|--|
| 1  | Hacer frente la pandemia del Covid-19   | 16/03/2020      | 10        | 258  | PNP con apoyo de FFAA | Los cuatro derechos permitidos                        | Todo el territorio nacional  |
| 2  |   | 1/12/2020       | 14        | 455  |                       |   |  |
| 3  |   | 28/02/2022      | 15        | 62   |                       |   |  |
| 4  | Luchar contra el tráfico ilícito de drogas, minería ilegal, remanentes terroristas, entre otros, en Huánuco y Pasco | 23/03/2020      | 1         | 120  | PNP con apoyo de FFAA | Los cuatro derechos permitidos                        | Provincia de Puerto Inca, departamento de Huánuco, y la provincia de Oxapampa del departamento de Pasco.   |
| 5  |   | 1/8/2020        | 1         | 60   |                       |   |  |
| 6  |   | 7/12/2020       | 86        | 525  |                       |   |  |
| 7  | Luchar contra el tráfico ilícito de drogas, minería ilegal, remanentes terroristas, entre otros, en Loreto          | 23/03/2020      | 1         | 120  | PNP con apoyo de FFAA | Los cuatro derechos permitidos                        | Provincias de Putumayo y Mariscal Ramón Castilla del departamento de Loreto  |
| 8  |   | 12/8/2020       | 10        | 645  |                       |   |  |
| 9  | Contrarrestar protestas en el Corredor Vial Apurímac-Cusco-Arequipa.  | 8/4/2020        | 1         | 30   | PNP con apoyo de FFAA | Inviolabilidad de domicilio y la libertad de reunión. | En parte del Corredor Vial Apurímac - Cusco - Arequipa, en los tramos comprendidos por las provincias de Espinar y Chumbivilcas (Cusco)  |
| 10 | Luchar contra la minería ilegal y delitos conexos   | 14/4/2020       | 137       | 765  | PNP con apoyo de FFAA | Los cuatro derechos permitidos                        | Provincia de Tambopata y provincia del Manu del departamento de Madre de Dios  |
| 11 | Remanentes terroristas  | 23/04/2020      | 13        | 780  | FFAA con apoyo de PNP | Los cuatro derechos permitidos                        | Provincias de Huanta y La Mar, Departamento de Ayacucho; provincias de Tayacaja y Churcampa, departamento de Huancavelica, provincia de La Convención, departamento de Cusco y provincias de Satipo Concepción y Huancayo, departamento de Junín; y franja territorial «Eje Energético del CE-VRAEM» |

<sup>5</sup> Prorrogado por el D.S 030-2022-PCM, el cual se encuentra vigente hasta la fecha de culminación del presente artículo.

<sup>6</sup> Prorrogado ocho veces, siendo la última dictada por el D.S 021-2022-PCM que suspende el toque de queda o inmovilización social a nivel nacional, pero continúa la prohibición de las reuniones y concentraciones sociales.

<sup>7</sup> Mediante D.S 028-2019- PCM, se declaró por 60 días calendario, el Estado de Emergencia en distritos de la provincia de Tambopata, departamento de Madre de Dios. Posteriormente, mediante D.S 079-2019- PCM, publicado en el diario oficial «El Peruano» el 18 de abril de 2019, se prorrogó dicho Estado de Emergencia y se declaró por la misma cantidad de días, a partir del 20 de abril de 2019, el Estado de Emergencia en distritos de la provincia de Manu del departamento de Madre de Dios. Ello fue prorrogado 13 veces durante el periodo bajo análisis.

| EE | Motivo  | Fecha de inicio | Prórrogas | Días | Control               | Restricciones                  | Regiones   |
|----|---|-----------------|-----------|------|-----------------------|--------------------------------|--|
| 12 | Seguridad ciudadana                           | 2/2/2022        | 18        | 90   | PNP con apoyo de FFAA | Los cuatro derechos permitidos | Lima y la Provincia Constitucional del Callao.   |
| 13 | Seguridad ciudadana                           | 27/3/2022       | 0         | 45   | PNP con apoyo de FFAA | Los cuatro derechos permitidos | Provincias de Trujillo, Pacasmayo, Chepén, Virú y Ascope del departamento de La Libertad |
| 14 | Contrarrestar paro nacional de transportistas | 8/4/2022        | 0         | 30   | PNP con apoyo de FFAA | Los cuatro derechos permitidos | Red Vial Nacional  |

<sup>8</sup> Prorrogado por el D.S N° 025-2022-PCM y mediante el D.S N° 034-2022-PCM se impone la inmovilización social obligatoria desde las 2.00 a.m. y hasta las 11:59 p.m. del martes 5 de abril de 2022, debido al Paro Nacional Indefinido de Transportistas, convocado por la Unión Nacional de Transportistas y la Confederación Nacional de Transportistas del Perú.